



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13609.000664/2004-11
Recurso nº. : 142.804
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL – Ex: 1997
Recorrente : TÁXI AÉREO SINUELO LTDA. (SOEICOM S/A – SOCIEDADE DE
EMPREENDEMENTOS INDUSTRIAIS, COMERCIAIS E
MINERAÇÃO – INCORPORADORA)
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 28 de abril de 2006
Acórdão nº. : 101-95.516

MULTA DE OFÍCIO – LANÇAMENTO DE OFÍCIO APÓS PERDA DE EFICÁCIA DE MEDIDA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – CABIMENTO – Nos casos de lançamento de ofício são aplicáveis as penalidades pertinentes a este procedimento. A exceção prevista no artigo 63 da Lei 9.430/96 só é aplicável se ainda eficaz, à época do lançamento de ofício, medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, na forma dos incisos IV e V do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

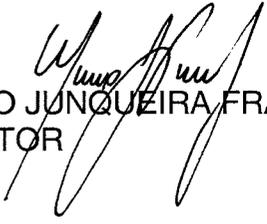
JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC – O Código Tributário Nacional autoriza a fixação de percentual de juros de mora diverso daquele previsto no § 1º do art. 161.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por TÁXI AÉREO SINUEL LTDA. (SOEICOM S/A – SOCIEDADE DE EMPREENDEMENTOS INDUSTRIAIS, COMERCIAIS E MINERAÇÃO – INCORPORADORA).

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Valmir Sandri e Sebastião Rodrigues Cabral que deram provimento ao recurso.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

PROCESSO Nº. : 13609.000664/2004-11
ACÓRDÃO Nº. : 101-95.516


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 29 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI e CAIO MARCOS CÂNDIDO. Ausente o Conselheiro HÉLCIO HONDA.



PROCESSO Nº. : 13609.000664/2004-11
ACÓRDÃO Nº. : 101-95.516

RECURSO Nº. : 142.804
RECORRENTE : TÁXI AÉREO SINUELO LTDA. (SOEICOM S/A – SOCIEDADE DE EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS, COMERCIAIS E MINERAÇÃO – INCORPORADORA)

RELATÓRIO

TÁXI AÉREO SINUEL LTDA. (SOEICOM S/A – SOCIEDADE DE EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS, COMERCIAIS E MINERAÇÃO – INCORPORADORA), já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, por meio da petição de fls. 142/158, do Acórdão nº 2.595, de 18/12/2002, prolatado pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Belo Horizonte - MG, fls. 128/135, que julgou procedente o crédito tributário constituído no auto de infração de CSLL, fls. 03.

Ao examinar os procedimentos adotados pela contribuinte em relação ao ano-calendário de 1996, a fiscalização constatou que a mesma havia compensado a base de cálculo negativa da contribuição social em montante superior ao limite previsto no art. 58 da Lei nº 8.981/95.

Inconformada com a autuação, a contribuinte apresentou tempestiva impugnação, ao argumento de que obteve medida liminar em 07/03/1995, autorizando a compensar integralmente a base de cálculo negativa acumulada até 31/12/1994 e inclusive a dos anos subseqüentes.

A e. 2ª Turma de Julgamento da DRJ/Belo Horizonte - MG, decidiu, por unanimidade de votos, manter integralmente a exigência nos termos do aresto acima citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

CSLL

Exercício: 1997

COMPENSAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional de ação judicial – por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a

renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando-se definitiva a exigência discutida.

MULTA DE OFÍCIO

O autuado está sujeito ao pagamento de multa sobre a contribuição devida, nos percentuais definidos na legislação de regência.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC

É cabível a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de abril de 1995, os juros de mora serão equivalentes à taxa SELIC.

Lançamento Procedente.

Tempestivamente a contribuinte interpôs recurso voluntário, tendo sido apartado o processo administrativo original nº 13609.000628/2001-05, o qual permaneceu com a exigência fiscal relativa à matéria discutida na esfera judicial (valor do principal), remetido à PFN/MG para prosseguimento na cobrança, sendo que ao presente processo foi alocado o valor correspondente à multa de ofício e aos juros moratórios, contra os quais a recorrente insurgiu-se.

Em síntese, os argumentos apresentados pela contribuinte na peça recursal são os seguintes:

- a) que houve cerceamento do direito de defesa, pois a recorrente não concorda com a autuação fiscal, tendo apresentado a impugnação de fls. 70/77, onde sustentou ter realizado a compensação integral da base negativa de CSLL, sem se ater ao limite de 30%, por estar amparada por liminar em Mandado de Segurança (Processo nº 95.0003509-0) e por se a limitação imposta pela Lei nº 8.981/95, ilegal e inconstitucional. Ademais, também sustentou que a taxa SELIC não pode ser utilizada como juros de mora e que a multa de ofício é indevida;
- b) que não pode prevalecer o argumento da turma julgadora quanto ao ADN nº 03/96, face ao princípio constitucional de ampla defesa, pois, uma vez deixando de analisar os fundamentos lançados na impugnação, comprovado está o cerceamento do direito de defesa;
- c) que é nula a autuação, visto que foi lavrada ao arrepio do que determina o art. 151, IV, do CTN, ou seja, foi lavrada quando a operação – compensação da base de cálculo negativa da CSLL, foi realizada sob medida liminar e em face à ilegalidade e a inconstitucionalidade da Lei 8981/95. Ademais, não há

decisão definitiva transitada em julgado nos respectivos autos de mandado de segurança, onde discute-se a ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da limitação imposta pela Lei 8981/95, e, nesse caso, estando ainda suspensa a exigibilidade do crédito, não poderia a recorrente deixar de proceder a compensação da base de cálculo negativa da CSLL no exercício apontado pela fiscalização;

- d) que, mesmo tendo a autoridade julgadora declarado definitiva a exigência fiscal, em virtude da compensação da base negativa estar sendo discutida judicialmente, não pode esse Conselho também fechar os olhos e deixar de apreciar as razões da recorrente no que tange à ilegalidade e à inconstitucionalidade da Lei 8981/95 e da Lei 9.065/95, em face ao princípio constitucional previsto na CF/88;
- e) que a decisão recorrida entendeu manter a multa de ofício e os juros de mora. Ora, não há que se falar em multa de ofício, quanto mais em juros de mora, quando ainda se encontra a recorrente sob a proteção liminar concedida no Mandado de Segurança nº 95.000.3509-0, visto que o art. 63 da Lei 9.430/96, exclui da aplicação da multa de ofício créditos, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 do CTN. No caso, o Mandado de Segurança impetrado pela recorrente foi em fevereiro de 1995, antes da autuação fiscal.

Após o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo, conforme despacho de fls. 242, da DRF em Sete Lagoas - MG, foram os presentes autos encaminhados para este Primeiro Conselho de Contribuintes para a apreciação do recurso voluntário interposto pela contribuinte.

É o Relatório.



V O T O

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Relator

O recurso é tempestivo, portanto, deve ser conhecido.

Como visto do relatório, a presente lide restringe-se tão-somente à apreciação do lançamento de ofício em relação à multa de ofício e aos juros moratórios exigidos com base na taxa SELIC.

A recorrente obteve liminar em Mandado de Segurança para a compensação integral da base de cálculo negativa da CSLL em fevereiro de 1995. Posteriormente, em 17/09/1997, o provimento cautelar foi reformado pela Quarta Turma do Egrégio Tribunal Federal da 1ª Região (fls. 17/19), sendo que a ciência do auto de infração ocorreu em 07/12/2001.

Diante disso, tendo a contribuinte ingressado com ação perante o Poder Judiciário para discutir especificamente a matéria de mérito objeto do auto de infração, nesse particular, há concomitância na defesa, ou seja, a busca da tutela do Poder Judiciário, bem como o recurso à instância administrativa.

A opção da discussão da matéria perante o Poder Judiciário foi da recorrente, e o auto de infração lavrado, fundamentalmente, objetivou a constituição do crédito tributário como medida preventiva dos efeitos da decadência.

Correta, portanto, a decisão de primeira instância, que não tomou conhecimento da matéria objeto da concomitância, não sendo cabível também, conhecê-la na presente instância.

MULTA DE OFÍCIO

Com relação à multa de ofício, o artigo 63 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplica-se tão-somente aos débitos que estejam com exigibilidade

suspensa, na forma como a própria Lei intitula o dispositivo. Aliás, é somente quando suspensa estiver a exigibilidade que se concebe lançamento para prevenir a decadência, pois, ao reverso, nada impediria a imediata inscrição em dívida e a cobrança judicial, ainda que o contribuinte já tivesse obtido, e perdido, a suspensão da exigibilidade.

Ademais, se houver identidade de causa de pedir, como sói acontecer nesses casos, a concomitância impede a apreciação de razões de mérito no âmbito administrativo, prevalecendo o decidido pelo Judiciário. Ora, se antes de qualquer decisão judicial, única possível no mérito da demanda, está o contribuinte desprotegido por medida liminar ou cautelar, possível a cobrança.

Apegam-se alguns doutos Conselheiros na expressão “houver sido suspensa”, constante do caput do citado artigo, como a dizer que por interpretação literal não se necessita estar acobertado por liminar no momento do lançamento, mas bastaria ter sido em algum período passado agraciado por decisão judicial de caráter preventivo.

Não posso concordar, permissa maxima venia. Todos sabem que a linguagem é necessária, mas insuficiente para se alcançar a melhor interpretação jurídica. Caso contrário, bastaria sermos letrados para descobrir os anseios da norma. Em verdade, a interpretação jurídica exige outros elementos, que não só a interpretação literal, para se vislumbrar a mens legis.

Ab initio, deve ser considerado um critério sistemático. E com ele retorno ao caput, onde está prevista a hipótese de lançamento para prevenir a decadência, e como já ressaltai, esta hipótese só se opera se ainda eficaz uma medida de cunho cautelar a proteger o contribuinte com a suspensão da exigibilidade. Inexistente essa, não mais seria caso de lançamento para prevenir a decadência, mas sim lançamento com automática exigência.

Mas há mais. A leitura do § 2º do próprio artigo 63 nos leva a entender que o contribuinte tem até o trigésimo dia após a cassação da liminar, ou publicação de qualquer outra decisão judicial que considerar devido o tributo ou



PROCESSO Nº. : 13609.000664/2004-11
ACÓRDÃO Nº. : 101-95.516

contribuição, sem que sobre ela exista qualquer recurso com efeito suspensivo, para proceder ao pagamento sem multa de mora, ou seja, apenas com os juros.

Significa dizer que, após trinta dias sem o correspondente pagamento, perde o contribuinte esta condição especial, retornando a uma situação jurídica idêntica a de qualquer contribuinte em débito com a Fazenda nacional, sujeito aos acréscimos legais em procedimento espontâneo, ou seja, multa de mora e juros de mora.

Por outro lado, não vejo como extrair da norma em questão qualquer imposição limitativa a multa de mora, exclusivamente, para todo e sempre. Não é isso que a lei consigna. Se o contribuinte deixar de recolher sem multa de mora nos trinta dias após a cassação da liminar ou com multa de mora posteriormente, haverá um procedimento de ofício, para o qual a legislação expressamente prevê a multa ex officio, ex vi do artigo 44 da mesma Lei 9.430/96.

Nem se diga, outrossim, que haveria situações antiisonômicas nos casos em que contribuintes, litigando a mesma causa, e com as mesmas vicissitudes processuais, acabariam com lançamentos distintos, dependendo do momento no qual tais atos de ofício ocorressem. Tal fato é possível, e adrede me fez votar em sentido oposto ao que agora faço. No entanto, essas circunstâncias, mormente em questões processuais ou de validade do ato no tempo, ocorrem com freqüência, sem que se possa vislumbrar um efeito vinculante em atos de ofício com sujeitos passivos distintos, ainda que em situações análogas ou até mesmo idênticas.

Se assim o fosse, bastaria, v.g., ter deixado o fisco de lançar um contribuinte, pelo decurso do prazo decadencial, para que todos os demais, com a mesma situação, ainda que já constituído crédito tributário, pudessem usufruir desta "imunidade", sob pena de se criar uma antiisonomia. Fatos diversos com contribuintes diversos ocorrem a toda hora, sem efeitos vinculatórios.

Por fim, também não se pode alegar que tendo o contribuinte provocado o Poder Judiciário, e conseqüentemente cientificado o fisco de sua demanda, já não mais se poderia falar em procedimento de ofício por parte deste

PROCESSO Nº. : 13609.000664/2004-11
ACÓRDÃO Nº. : 101-95.516

último. Se esta assertiva fosse verdadeira, ou seja, se todo aquele que demanda judicialmente estivesse imune a procedimentos de ofício na mesma questão, não seria então condição, para afastar a penalidade, a suspensão da exigibilidade na forma dos incisos IV e V do artigo 151 do CTN, pois bastaria a própria proposição da ação judicial, com liminar ou não, tornando absolutamente despiciendo o próprio artigo 63 da Lei 9.430/96.

Na constituição do crédito tributário só não caberia lançamento de multa de ofício se, na data da lavratura do auto, o contribuinte estivesse amparado por liminar em mandado de segurança ou tivesse depositado o seu montante integral, de acordo com a legislação vigente à época do lançamento (Lei nº 9.430/96, art. 63 (redação original); CTN, art. 151, incisos II e IV). A retroação dos efeitos da decisão contrária em mandado de segurança foi abordada pela Súmula 405 do STF:

Denegado o Mandado de Segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária

Assim, sou pela manutenção da multa de ofício.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC

Os juros de mora lançados no auto de infração também correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

“Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - **Se a lei não dispuser de modo diverso**, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.”
(grifei)

PROCESSO Nº. : 13609.000664/2004-11
ACÓRDÃO Nº. : 101-95.516

No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 05).

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois o mesmo estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

Dessa forma, e ainda, considerando-se que os juros moratórios tratam-se de matéria de execução, a sua cobrança deverá ser realizada após decidida a lide no Poder Judiciário, caso este decida pela manutenção da exigibilidade dos tributos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 28 de abril de 2006


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR

