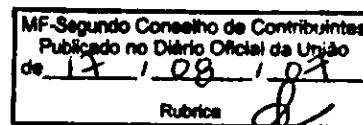




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13609.000856/2003-39
Recurso nº 131.181 Voluntário
Matéria COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO.
Acórdão nº 203-12.075
Sessão de 24 de maio de 2007
Recorrente AUTOSETE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.
Recorrida DRJ em BELO HORIZONTE-MG

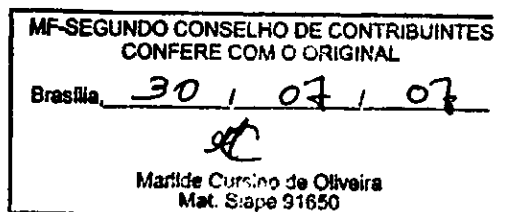


Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 31/01/1998 a 28/02/1998

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. DESISTÊNCIA DA ESFERA ADMINISTRATIVA. O contribuinte que busca a tutela jurisdicional abdica da esfera administrativa, na parte em que trata do mesmo objeto.

COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. PERÍODOS DE APURAÇÃO 01/1997 A 02/1998. VALOR DECLARADO EM DCTF COM COMPENSAÇÃO. SALDO A PAGAR REDUZIDO. CONFISSÃO DE DÍVIDA NÃO CARACTERIZADA. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO. LEI Nº 11.051/2004, ART. 25. EXONERAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. No período em que a DCTF considera confissão de dívida apenas os saldos a pagar, os valores declarados como compensados devem ser lançados, sendo as multas de ofício respectivas exoneradas em virtude da aplicação retroativa do art. 25 da Lei nº 11.051/2004, que alterou a redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003 de modo a determinar o lançamento da multa isolada apenas nas hipóteses de sonegação, fraude e conluio. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros de mora serão calculados à taxa de 1% ao mês, pelo que é legítimo o emprego da taxa Selic como juros moratórios, a teor do art. 13 da Lei nº 9.065/95.



[Assinatura]

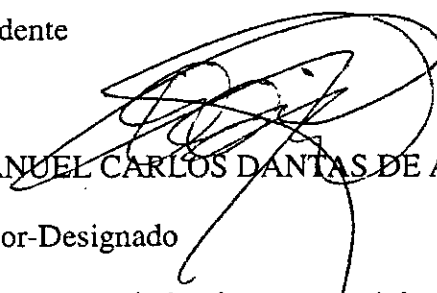
Recurso não conhecido em parte face à opção pela via judicial e, na parte conhecida, negado provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em não conhecer do recurso, em parte, face à opção pela via judicial; na parte conhecida, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Sílvia de Brito Oliveira (Relatora), Ivan Alegretti (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda que davam provimento integral ao recurso. Designado o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis para redigir o voto vencedor. Esteve presente ao julgamento, o Dr. Rodrigo do Prado Figueiredo.


ANTONIO BEZERRA NETO

Presidente


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Odassi Guerzoni Filho, Dory Edison Marianelli e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

2.º-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	30 / 07 / 07
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siapc 81650	

Relatório

Contra a pessoa jurídica qualificada neste processo foi lavrado auto de infração eletrônico para formalizar a exigência de crédito tributário relativo à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) decorrente dos fatos geradores ocorridos em janeiro e fevereiro de 1998.

Ensejou o lançamento a constatação, em auditoria interna de Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais (DCTF), de que o processo judicial informado para amparar as compensações declaradas pertencia a pessoa jurídica com número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) diverso do CNPJ da autuada.

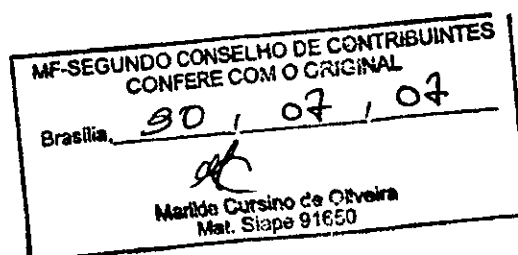
A exigência tributária foi impugnada e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte-MG (DRJ/BHE) não conheceu do recurso, em parte, por ter verificado concomitância da matéria autuada nas esferas judicial e administrativa, com conseqüente renúncia a esta última, e, na parte conhecida, cancelou a multa de ofício lançada para que seja exigida a multa moratória.

Tempestivamente a contribuinte interpôs o recurso de fls. 107 a 112, para alegar a ausência de fundamento fático para a autuação, ausência esta reconhecida pela decisão da instância de piso, que verificou que a autuada é parte na ação judicial objeto do processo nº 94.0009057-9, cuja sentença já transitou em julgado.

Na peça recursal, contestou-se também a decisão recorrida, em relação à conclusão de impossibilidade de homologar as compensações por não ter havido desistência da execução do título judicial, aduzindo, em síntese, que a compensação foi efetuada antes da vigência da Lei Complementar nº 104, de 2001, e também antes da instituição desse procedimento de desistência da execução pela Instrução Normativa (IN) SRF nº 517, de 25 de fevereiro de 2005.

A recorrente expressou ainda sua discordância com a utilização da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para cálculo dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários, trazendo doutrina e julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a natureza remuneratória dessa taxa, com conclusões de que seria ela ilegal e inconstitucional.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheira SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, todavia dele conheço apenas parcialmente pelas razões a seguir expostas.

Das peças do processo judicial cujas cópias foram acostadas a estes autos, às fls. 40 a 87, infere-se que a recorrente buscou a tutela jurisdicional, por meio da representante processual Associação Brasileira dos Concessionários Mercedes-Benz (Assobens), e obteve provimento para ter reconhecido o recolhimento indevido de contribuição para o Finsocial e assegurado o direito de proceder à compensação do crédito decorrente desse recolhimento indevido com débitos vencidos e vincendos de Cofins.

Destarte, comprovado que a recorrente figura na relação estabelecida na ação ordinária nº 94.0009057-9, é de se concluir pela ausência do suporte fático que dera ensejo à exigência tributária objeto destes autos, qual seja, o fato de que não seria a recorrente parte no processo judicial informado como origem dos créditos vinculados aos débitos declarados na DCTF.

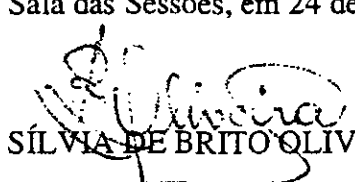
Nessa situação, não entendo ter-se, aqui, configurada a concomitância entre as vias judicial e administrativa, pois naquela – via judicial – o objeto da ação foi o pagamento indevido de contribuição para o Finsocial e a utilização do crédito decorrente desse indébito para compensar débitos de Cofins, enquanto nestes autos – via administrativa –, o que se discute, em face do enquadramento legal e da situação fática descrita no auto de infração, é tão somente a existência de processo judicial, no qual a recorrente seja parte, que lhe garanta o direito a proceder à compensação vinculada na DCTF.

O entendimento da instância recorrida sobre a impossibilidade de se homologar a compensação por inobservância dos procedimentos pertinentes não é adequado a estes autos, visto que não foi essa a ocorrência que motivou a lavratura do auto de infração e, portanto, torna-se impossível a colhida de tal entendimento para manutenção da exigência sem que isso se configure claro cerceamento do direito de defesa da recorrente.

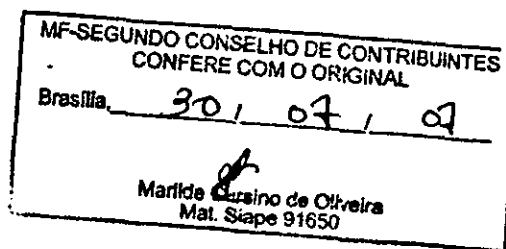
Ademais, caso a compensação não seja efetuada nos estritos termos da decisão judicial, o crédito tributário está protegido contra a decadência, visto tratar-se de débito do sujeito passivo declarado em DCTF, sendo, pois, despiciendo seu lançamento.

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2007


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	30 / 07 / 07
	
Marilda Cursino de Oliveira	
Mat. Siae 91650	



Voto Vencedor

CONSELHEIRO EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, DESIGNADO RELATOR

Reporto-me ao relatório e voto da ilustre relatora, para dela discordar por interpretar que na situação dos autos o lançamento deve ser mantido, com exclusão apenas da multa de ofício, tal como já decidiu a DRJ. Daí caber negar provimento ao Recurso Voluntário, para manter o lançamento nos valores principais e juros de mora respectivos.

Quanto ao mérito do direito à compensação, é questão debatida no Judiciário. Neste ponto descabe a este tribunal administrativo qualquer pronunciamento, tendo em vista o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/80. A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto da lide administrativa, importa em renúncia a esta última.

O lançamento deve ser mantido porque no período autuado os valores dos débitos informados em DCTF, quando compensados e com saldos reduzidos, não restavam confessados. À vista do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84 e da legislação infralegal que lhe tem como supedâneo, à época somente os saldos a pagar informados em DCTF se constituíam em confissão de dívida, sendo passíveis de cobrança administrativa ou de inscrição na Dívida Ativa da União, esta seguida da execução fiscal, se o débito não for pago em tempo hábil. Seja na cobrança administrativa, seja na judicial, o valor confessado deve ser acompanhado da multa de mora respectiva, na forma da legislação de regência.

Os demais valores consignados em DCTF, afóra os de saldos a pagar, não se constituíam em confissão de dívida.

Observe-se a redação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84:

Art 5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º O documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito.

§ 2º Não pago no prazo estabelecido pela legislação o crédito, corrigido monetariamente e acrescido da multa de vinte por cento e dos juros de mora devidos, poderá ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, observado o disposto no § 2º do artigo 7º do Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983.

(negrito ausente do original).

Pelo citado artigo não se conclui que qualquer comunicação acerca da existência de crédito tributário permite a cobrança direta do valor informado, sem o regular lançamento. Há de se analisar cada obrigação acessória, nos termos em que instituída e em cada período de apuração, para se saber se os valores do crédito tributário nela declarados estão sendo

confessados ou não. Se confessados, é permitida a cobrança sem o lançamento; do contrário, carece do ato privativo da autoridade administrativa, nos termos do art. 142 do CTN.

Neste sentido é que Leandro Paulsen informa o seguinte:

Confissão de dívida. DCTF. GFIP. Efeito de Lançamento. Em sendo confessada a dívida pelo próprio contribuinte, seja mediante o cumprimento da obrigação tributária acessória de apresentação da declaração de débitos e créditos tributários federais, da guia de informações à Previdência ou outro documento em que conste a confissão, torna-se desnecessária a atividade do fisco de verificar a ocorrência do fato gerador, apontar a matéria tributável, calcular o tributo e indicar o sujeito passivo, notificando-o de sua obrigação, pois tal já foi feito por ele próprio que, portanto, tem conhecimento inequívoco do que lhe cabia recolher.

(PAULSEN, Leandro. *Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 705/706, sublinhado ausente no original).

A dispensa do lançamento tributário, na esteira da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, encontra amparo no instituto da confissão, tratada nos 348, 353, 354 e 585, II, do Código de Processo Civil. Segundo esses dispositivos há confissão quando uma parte (sujeito passivo da obrigação tributária principal) admite a verdade de um fato (ser devedora do tributo confessado), contrário ao seu interesse e favorável à outra parte (Fisco), o que pode ser feito de forma judicial ou extrajudicial. A confissão extrajudicial feita por escrito à parte contrária, como se dá mediante a DCTF, ou se deu por meio da DIPJ até o ano-calendário 1998, tem o mesmo efeito da judicial. Assim, em sede tributária a confissão de dívida serve como título executivo extrajudicial que admite provas contrárias, especialmente a de não ocorrência do fato gerador ou a de extinção do crédito tributário confessado.

Por oportuno, observo que o § 3º do art. 8º da Instrução Normativa nº 255, de 11/12/2002, ao estabelecer que “Os débitos apurados em procedimentos de auditoria interna, inclusive aqueles relativos às diferenças apuradas decorrentes de informações prestadas na DCTF sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade indevidas ou não comprovadas serão enviadas para inscrição em Dívida Ativa da União, com os acréscimos moratórios devidos”, não permaneceu eficaz porque ancorado na MP nº 75, de 24/10/2002, rejeitada pela Câmara dos Deputados em 18/12/2002.

Somente com a IN SRF nº 482, de 21/12/2004, é que se passou a considerar confissão de dívida não somente os saldos a pagar, mas também “os valores das diferenças apuradas em procedimentos de auditoria interna, relativos a informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade” (art. 9º, § 1º, da referida IN), ou seja, o valor total do débito informado. Antes a IN SRF nº 14, de 14/02/2000, determinara que na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nºs 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.

Antes da IN SRF nº 482/2004, além das IN SRF nº 14/2000, também o art. 17 da MP nº 135, de 30/10/2003 (publicada em 31/10/2003), estabeleceu que “A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensado” (redação do 6º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pela mencionada MP).

2º SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	30, 07, 07
Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siope 91650	

Como nenhum dos atos legais que tratam de confissão de dívida se aplica à situação em tela, é correto afirmar que os valores lançados não estavam confessados. Daí a necessidade do lançamento.

Conforme a interpretação acima, e a despeito das posições contrárias - no sentido de que não apenas os saldos a pagar, mas sim todos os valores informados em DCTF poderiam ser cobrados administrativamente ou inscritos na Dívida Ativa da União independentemente do lançamento -, entendo diferente. Para mim carece seja analisada cada obrigação acessória, nos diversos períodos de apuração, para se saber quando e por qual meio quais valores se constituem em dívida confessada, a permitir a cobrança sem o regular lançamento.

Nos períodos de apuração em tela, como somente os saldos a pagar se constituíam em confissão de dívida, caso ao final não se verifique a legitimidade ou a liquidez do crédito do sujeito passivo ou, ainda, na hipótese de decisão judicial contrária à pretensão deduzida pela recorrente no Judiciário, o crédito tributário somente pode ser exigido se mantido o lançamento. Como para mim só pode haver cobrança dos saldos a pagar, os valores informados nas DCTF como débitos, mas que restaram não confessados porque reduzidos conforme a compensação declarada, somente podem ser exigidos se mantido o presente lançamento.

No tocante à taxa Selic, nada tem de ilegal. no que substituiu os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês com amparo no art. 13 da Lei nº 9.065/95. Este dispositivo legal determina que os juros de mora incidentes sobre os tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal sejam equivalentes à taxa Selic a partir de 01/04/1995. Antes os juros de mora já eram equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, nos termos do art. 84, I, da Lei nº 8.981, de 20/01/1995.

Estatuído em lei que a Selic será empregada para fins tributários, inclusive no caso dos indébitos (os arts. 16 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, determinaram a incidência da referida taxa também sobre as restituições e compensações, a partir de 01/01/96), tornou-se irrelevante saber se, originalmente, possuía natureza remuneratória (decorrente de convenção, lei ou sentença, a título de rendimento do capital ou do bem), compensatória ou indenizatória (devida para indenizar danos ocasionados pelo devedor no caso de apropriação compulsória de bens), ou ainda moratória (devida em virtude do atraso do devedor, no cumprimento de obrigação de pagar).

A discussão é estéril porque, se fora do plano jurídico trata-se de taxa média praticada no mercado financeiro, juridicamente ela tem a natureza de juros de mora, a teor dos dispositivos legais retrocitados.

Outrossim, quem argúi que a taxa Selic não tem natureza tributária mas financeira, incorre em dois erros: um jurídico, dado que a matéria foi objeto de lei (e lei versando exclusivamente sobre tributos, cabe ressaltar); e outro erro, lógico, face a que não existe uma taxa de juros que não seja financeira. A taxa Selic, como índice financeiro que é, pode ter diversas aplicações, incluindo a sua utilização como juros de mora para fins tributários.

Por outro lado, os juros de mora podem ser superiores a 1% ao mês, pois o art. 161 do CTN, no seu § 1º, determina que "Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Este dispositivo não impede que o percentual seja superior a 1%, quando a lei assim dispõe.

...-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 07 / 07
Marilde Cursino do Oliveira
Mat. Siape 91650

A referendar o emprego da taxa Selic, trago à colação decisão recente do Superior Tribunal de Justiça, onde já é pacífico o seu emprego nas restituições e compensações, a partir de 01/01/96. O julgado abaixo deixa assentado que o mesmo tratamento deve ser dado aos créditos tributários em favor da Fazenda Nacional. Observe-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ. SÚMULA N. 7/STJ. COTEJO ANALÍTICO NÃO DEMONSTRADO.

1. Não cabe a esta Corte Superior de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior.

2. O artigo 161 do CTN, ao estipular que os créditos não pagos no vencimento serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1%, ressalva, expressamente, "se a lei não dispuser de modo diverso", de modo que, estando a SELIC prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação.

3. Este Superior Tribunal de Justiça tem, reiteradamente, aplicado a taxa SELIC a favor do contribuinte, nas hipóteses de restituições e compensações, não sendo razoável deixar de fazê-la incidir nas situações inversas, em que é credora a Fazenda Pública.

4. Para se verificar a liquidez ou certeza da CDA ou, ainda, a presença dos requisitos essenciais a sua validade, seria necessário reexaminar questões fático-probatórias, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

5. O conhecimento de recurso interposto com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a demonstração analítica da suposta divergência, não bastando a simples transcrição de ementa.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2003/0046623-9, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgamento em 18/05/2004, DJ de 28/06/2004 PG:00252, negritos ausentes no original).

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2007.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	30 / 07 / 07
	
Marilda Cursino de Oliveira	
Mat. Sisepe 91650	