



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 13805.014016/96-56  
**Recurso n°** 000.001 Voluntário  
**Acórdão n°** **1201-001.483 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 13 de setembro de 2016  
**Matéria** Auto de Infração com exigibilidade suspensa  
**Recorrente** RODESAN ELÉTRICA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1994

Ementa:

LANÇAMENTO DE CREDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. AUTO DE INFRAÇÃO. MATÉRIA SUMULADA.

Súmula CARF nº 48: A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.

EXAME DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. MATÉRIA SUMULADA.

Súmula CARF nº 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE COM PROCESSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA SUMULADA.

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

MULTA DE OFÍCIO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa ANTES DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA (CTN, Art. 106, II “c”). MATÉRIA SUMULADA.

Súmula CARF nº 17: Não cabe a exigência de multa de ofício nos lançamentos efetuados para prevenir a decadência, quando a exigibilidade estiver suspensa na forma dos incisos IV ou V do art. 151 do CTN e a

suspensão do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

Tendo em conta a nova redação dada ao artigo 63 da Lei nº 9.430/96, em combinação com o art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN e a Súmula CARF nº 17, cancela-se a multa de ofício proporcional aplicada.

JUROS DE MORA - AUTO DE INFRAÇÃO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. TAXA SELIC. MATÉRIA SUMULADA.

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Súmula CARFnº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

NORMAS PROCESSUAIS. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO. POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DO TRIBUTO.

Em vista do disposto no art. 16, I, c/c o art. 17, ambos do Decreto nº 70.235/72, respeitando-se o princípio processual da dupla jurisdição, considera-se preclusa, não se tomando conhecimento, a matéria não submetida ao julgamento de primeira instância apresentada somente na fase recursal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DAR PARCIAL provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

*(documento assinado digitalmente)*

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente

*(documento assinado digitalmente)*

Ester Marques Lins de Sousa - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José Carlos de Assis Guimarães, Roberto Caparroz de Almeida, Luis Fabiano Alves Penteado, Eva Maria Los e Ronaldo Apelbaum.

## Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 23/09/2016 por ESTER MARQUES LINS DE SOUSA, Assinado digitalmente em 23/

09/2016 por ESTER MARQUES LINS DE SOUSA, Assinado digitalmente em 24/09/2016 por ROBERTO CAPARROZ DE

ALMEIDA

Impresso em 26/09/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Por economia processual e bem descrever os fatos adoto o relatório da decisão recorrida (fls.112/114) que a seguir transcrevo:

*A empresa supra identificada foi autuada e notificada, em ação fiscal direta a recolher o crédito tributário no valor equivalente a 375.591,34 UFIR (trezentos e setenta e cinco mil, quinhentos e noventa e uma Unidades Fiscais de Referência e trinta e quatro centésimos), sendo 161.198,00 UFIR de Imposto de Renda Pessoa Jurídica; 161.198,00 UFIR a título de Multa Proporcional e o restante a título de juros de mora, calculados até 29.11.1996.*

*De acordo com o Termo de Verificação e Constatação Fiscal acostado aos autos às fls. 35, constatou-se:*

*"... que o contribuinte apurou diferença entre IPCIBTNF e IRVF/BTNF referente ao resultado da correção monetária complementar/90 - Lei 8200/91 no valor de 779.486,3917 UFIR, mas excluiu; indevidamente, parte desta diferença na apuração do LUCRO REAL do período-base de 01/94 conforme apresentado no LALUR nº 3 (fl. 31) e na fl.29v do IALUR nº 01(fl.33), no valor de Cr\$ 150.280.605,00 ( que corresponde a 75% da diferença), quando o correto seria excluir apenas 15% da diferença, ou seja, Cr\$ 30.056.121,00.*

*Dessa forma houve a exclusão indevida de Cr\$ 120.224.484,00 150.280.605 - Cr\$ 30.056.121,00) na apuração do LUCRO REAL período-base de 01/94.*

*Tal fato contraria o disposto na Lei nº 8.682 de 14/07/93 e na Inst Normativa SRF nº96 de 30/11/93, e será objeto de Auto de Infração, cuja exigibilidade ficará SUSPENSA enquanto estiver Pendente de decisão judicial a MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - Processo nº93 11826-9.*

*Relação dos Períodos de Apuração, Valores Excluídos Indevidamente e Aliquotas do Imposto de Renda Pessoa Jurídica..*

*Período de Apuração 01/94*

*Valor Escl.Indev.Cr\$ 120.224.484,00*

*Aliquota (%) 25*

*Foi lavrado o Auto de Infração de fls.02/03, para evitar os efeitos da decadência, com o esclarecimento de que se encontra suspensa a exigibilidade do crédito tributário enquanto estiver pendente de decisão judicial a Medida Cautelar Inominada - processo nº 93.11826-9.*

*Consta dos autos que a autuada demandou junto ao Poder Judiciário, através de Medida Cautelar 93.11826-9 (cf. fls. 88 a 103), com pedido de liminar, e Ação Ordinária 96.0016982-3 (cf. fls. 75 a 83), para o fim de ser apurada a diferença de correção monetária entre a aplicação do IPC e do IRVF sobre o*

*balanço de 1990; ser deduzida a diferença da base de cálculo do IRPJ, Contribuição Social e do ILL apurados no exercício de 1993, bem como nos subsequentes; proceder a dedução da parcela dos encargos de depreciação, amortização ou custo do bem baixado a qualquer título, que corresponder à diferença entre a aplicação da correção monetária pelo IPC e pelo BTNF, para apuração das bases de cálculo do IRPJ, da Contribuição Social e do ILL (conforme Certidão de fls. 74).*

*A liminar requerida nos autos do processo nº 93.11826-9 foi concedida no seguinte teor (fl. 08):*

*"(...) 2. A Lei nº 8200/91, em seu art.3º, I, que dispõe sobre a correção monetária das demonstrações financeiras para efeitos fiscais e societários, confessou a alteração do índice BTNF/IPC para BTNF/IRVF, o que levou a uma demonstração irreal do lucro financeiro do ano de 1990.*

*Apesar de ter sido revogada por medidas provisórias sucessivas, o que é inconstitucional, pois medida provisória não pode revogar lei, na parte da confissão de alteração dos índices, em detrimento do contribuinte, esta lei é válida.*

*E, levando em consideração que o aproveitamento apenas a partir de 1993 da diferença entre os índices BTNF/IPC e BTNF/IRVF, favoráveis à autora, constitui verdadeiro empréstimo compulsório, sob a roupagem de lei ordinária, é inconstitucional, e face à relevância do direito apresentado e o "periculum in mora" patenteado, pois pouco importará à autora se tornar vencedora a final, quando já ultrapassados os prazos para recolhimento dos impostos previstos para 1992 e seguintes, CONCEDO A LIMINAR nos termos do pedido...."*

*Sobreveio sentença (fls. 105/106 e certidão de fls. 86/87 requerida nos autos do processo nº 95.03.045574-0) julgando procedente o pedido e mantendo a liminar até o trânsito em julgado da ação principal.*

*Cientificada do lançamento em 12/12/1996, a autuada tempestivamente, apresentou, em 10/01/1997, a impugnação de fls. 39 a 51 alegando haver procedido de maneira legítima ao se aproveitar dos efeitos da Lei nº 8.200/1991, sem a restrição temporal contida em seu artigo 3º, tendo em vista ser, na sua opinião, inconstitucional a postergação de tais efeitos e levando em consideração o fato de que seu procedimento encontrava-se respaldado por medida liminar que tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito em questão.*

*Sustenta em síntese que:*

*a) Em termos de preliminares, considera imprópria, ilegal e abusiva à utilização de Auto de Infração com "exigibilidade suspensa", para o caso em tela, por ser, na sua opinião "incompatível com o ordenamento jurídico vigente" (fls.42 segundo parágrafo). Esclarece que "...a Fazenda Nacional possui outros mecanismos para constituir o crédito tributário..."*

*referindo-se a lançamento puro e simples. Aduz não haver dúvida de ser, a lavratura de Auto de Infração meio de constrição, em detrimento da suspensão de exigibilidade de que cuida o art.151 do CTN.*

*b) Em termos de mérito, considera inconstitucional a postergação dos efeitos da Lei nº 8.200/1991, defendendo, em suma, a mesma matéria sub judice.*

*c) No que se refere à multa e juros aplicados, entende que ambos são devidos em função da impontualidade no cumprimento da obrigação, Ou seja, em razão da mora. Esclarece que havendo retardamento justificado, entende não haver mora, sendo incabível a exigência da respectiva multa e juros de mora.*

*Ao final, requer o cancelamento "in totum" do Auto de Infração lavrado, tendo em vista a inexigibilidade dos valores objeto de autuação.*

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ/São Paulo/SP) julgou procedente em parte a impugnação, conforme DECISÃO DRJ/SPO Nº 000334, de 31/01/2001, para reduzir o percentual da multa de ofício de 100% para 75% e não conheceu da matéria sob análise do Poder Judiciário no que diz respeito ao lançamento do IRPJ.

A mencionada decisão possui a seguinte ementa:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*

*Data do fato gerador: 31/01/1994*

*Ementa:*

*LANÇAMENTO EXIGIBILIDADE SUSPensa — Nos casos de liminar concedida em Medida Cautelar deve ser efetuado o lançamento correspondente e regularmente notificado o sujeito passivo, com o esclarecimento de que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa, até que haja decisão judicial transitada em julgado.*

*CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL - Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria que já é objeto de ação judicial. A coisa julgada, a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário deverá ser cumprida no tocante à exigibilidade, ou não, do crédito tributário.*

*MULTA DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE DA LEGISLAÇÃO. REDUÇÃO A 75% - Aplica-se a atos ou fatos pretéritos não definitivamente julgados, a legislação que comine penalidade menos severa do que a vigente a época da sua ocorrência.*

*JUROS DE MORA - Os juros de mora independem de formalização através de lançamento e serão devidos mesmo durante o período em que permanecer suspensa a exigibilidade do crédito tributário.*

Cientificada da mencionada decisão em 22/09/2008, a pessoa jurídica interpôs recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, em 21/10/2008, no qual apresenta argumentos sob os seguintes tópicos:

- DA UTILIZAÇÃO DE MEIO INADEQUADO PARA REALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO;
- DA INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA NA ESFERA ADMINISTRATIVA;
- DA INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO I DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 8.200/91;
- DA COMPETÊNCIA PARA NÃO APLICAR LEI QUE AFRONTA A CONSTITUIÇÃO FEDERAL;
- DA INEXIGIBILIDADE DA MULTA DE OFÍCIO E DOS JUROS DE MORA;
- DA ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC, e
- DA OBRIGAÇÃO DE O FISCO APURAR A POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO.

Finalmente requer seja conhecido e dado provimento ao recurso interposto.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa

O recurso voluntário é tempestivo, dele conheço, exceto na parte em que configurada a renúncia às instâncias administrativas e matéria não impugnada como será visto adiante.

Preliminarmente, na peça recursal, a empresa insiste em considerar inadequado o lançamento via Auto de Infração para "constituir o crédito tributário", tendo em vista que a discussão que envolve a presente autuação está *sub judice* com "exigibilidade suspensa", *não configurando, dessa forma, nenhuma irregularidade passível de ser apurada e apurada através de auto de infração.*

Argúi que o meio adequado para a constituição do crédito tributário no caso em tela deveria ser a notificação de lançamento e não o auto de infração, configurando, assim, a total inadequação da presente autuação.

O assunto não comporta discussão, pois, tal matéria encontra-se pacificada e objeto da Súmula nº 48 no âmbito desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais que assim concluiu:

*Súmula CARF nº 48: A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.*

Portanto, o Auto de Infração é o instrumento adequado para a constituição do crédito tributário pelo lançamento de ofício de que trata o artigo 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Preliminar afastada.

Conforme relatado, o Auto de Infração de fls.02/03, foi lavrado para evitar os efeitos da decadência, com o esclarecimento de que se encontra suspensa a exigibilidade do crédito tributário enquanto estiver pendente de decisão judicial a Medida Cautelar Inominada - processo nº 93.11826-9.

Consta dos autos que a autuada demandou junto ao Poder Judiciário, através de Medida Cautelar 93.11826-9 (cf. fls. 88 a 103), com pedido de liminar, e Ação Ordinária 96.0016982-3 (cf. fls. 75 a 83), para o fim de ser apurada a diferença de correção monetária entre a aplicação do IPC e do IRVF sobre o balanço de 1990; ser deduzida a diferença da base de cálculo do IRPJ, Contribuição Social e do ILL apurados no exercício de 1993, bem como nos subsequentes; proceder a dedução da parcela dos encargos de depreciação, amortização ou custo do bem baixado a qualquer título, que corresponder à diferença entre a aplicação da correção monetária pelo IPC e pelo BTNF, para apuração das bases de cálculo do IRPJ, da Contribuição Social e do ILL (conforme Certidão de fls. 74).

Sobreveio sentença (fls. 105/106 e certidão de fls. 86/87 requerida nos autos do processo nº 95.03.045574-0) julgando procedente o pedido e mantendo a liminar até o trânsito em julgado da ação principal.

Consta do relatório acima que, cientificada do Auto de Infração em 12/12/1996, a autuada tempestivamente, apresentou, em 10/01/1997, a impugnação de fls. 39 a 51 alegando haver procedido de maneira legítima ao se aproveitar dos efeitos da Lei nº 8.200/1991, sem a restrição temporal contida em seu artigo 3º, tendo em vista ser, na sua opinião, inconstitucional a postergação de tais efeitos e levando em consideração o fato de que seu procedimento encontrava-se respaldado por medida liminar que tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito em questão.

Nesse passo a DRJ não tomou conhecimento da impugnação apresentada pela autuada por considerar que a peça impugnatória aborda a mesma matéria já levada à apreciação do Poder Judiciário, por intermédio da Ação Ordinária nº 96.0016982-3 e concluiu do seguinte modo:

...

*Assim, estando a matéria sob análise do Poder Judiciário, no que diz respeito ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (sem se considerar juros de mora e Multa de Lançamento de Ofício, obviamente) há que se observar as disposições do art. 1º, § 2º, do Decreto-lei 1.737/1979, e o art.38, § único, da Lei nº 6.830/1980, segundo os quais a propositura, pelo contribuinte, de Mandado de Segurança, Ação Anulatória, ou Declaratória de nulidade de crédito da Fazenda Nacional, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso acaso interposto.*

*Pelos motivos expostos, esta Delegacia de Julgamento **não toma conhecimento** da impugnação, na parte em que o contribuinte discute a mesma matéria que já foi levada a decisão do Poder Judiciário.*

A Recorrente discorda da decisão da DRJ, e, na peça recursal alega que não se aplica, ao presente caso, o disposto no artigo 38 da Lei no 6.830/80, ou seja, a propositura de ação judicial pela contribuinte, anterior à autuação fiscal, não implica em renúncia à esfera administrativa.

A Recorrente argúi que, ainda que não se entenda que esta tem de ser a interpretação dada ao artigo 38 da Lei no 6.830/80, o disposto no artigo 51 da Lei nº 9.784/99 revogou a norma do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80. Não mais sendo possível presumir a renúncia à via administrativa, a qual deve ser por escrito e de forma clara e precisa.

Sobre os argumentos trazidos pela Recorrente não cabe discussão, na medida em que a questão se encontra pacificada no âmbito desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais mediante a Súmula CARF nº 1, *verbis*:

*Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

No mérito, a Recorrente alega que o auto de infração deve ser cancelado haja vista que a regra imposta pelo art. 3º, inciso I, da Lei no 8.200/91 é inconstitucional.

Giz-se que, falece competência aos órgãos da administração tributária para apreciar questões de natureza constitucional como bem explicitado na Súmula CARF N.º 2 *CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

A Recorrente traz na peça recursal os mesmos argumentos expendidos na impugnação defendendo, em suma, a mesma matéria *sub judice*.

Desse modo, e em obediência à Súmula CARF nº 1, acima transcrita, **não se conhece** do Recurso Voluntário, nessa parte em que o contribuinte discute a mesma matéria que já foi levada à decisão do Poder Judiciário.

Nesse diapasão, resta mantida a decisão administrativa de primeira instância que não conheceu da matéria por entender que a propositura de ação judicial importa em renúncia as instancias administrativas e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente.

No tocante a exigência da multa de ofício e dos juros de mora, a Recorrente alega que:

*Mesmo que se admita a manutenção do presente lançamento, o que se alega apenas a titulo argumentativo, é certo que não apenas a multa de ofício deve ser exonerada, como também os juros de mora imputado à Recorrente, tendo em vista que,*

conforme já se mencionou, **(i)** a presente discussão encontra-se **sub judice** e **(ii)** a exigibilidade do crédito tributário objeto do presente processo administrativo encontrava-se suspensa por força da liminar obtida nos autos da Medida Cautelar no 93.0011826-9.

De fato, a decisão da DRJ, de 31/01/2001, foi no sentido de tornar devida a imposição da multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência por entender que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário deu-se em decorrência de liminar em Medida Cautelar, sendo incabível, *in casu*, a aplicação da norma constante no artigo 63 da Lei 9. 1430/1996, que assim dispunha:

*Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.*

Ocorre que, a Lei Complementar nº 104, de 10 de Janeiro de 2001 alterou o artigo 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, incluindo o inciso V, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

...

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;(Incluído pela Lc nº 104, de 2001)*

...

Nessa ordem, com o advento da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, o artigo 63 da Lei 9. 1430/1996 passou a vigorar com a seguinte redação:

*Art.63.Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº5.172, de 25 de outubro de 1966,não caberá lançamento de multa de ofício.(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)*

*§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.*

(Grifei)

Portanto, a partir da publicação da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa por concessão de medida

liminar em mandado de segurança (inciso IV, art. 151 da Lei nº5.172/66) ou por concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial (inciso IV, art. 151 da Lei nº5.172/66), *não caberá lançamento de multa de ofício.*

Desse modo, em respeito a retroatividade benigna (CTN, art. 106, II, “c”), não cabe a multa lançada de ofício no Auto de Infração (fls.02/03) para evitar os efeitos da decadência, com exigibilidade suspensa do crédito tributário tratado nos presentes autos.

Enfim, tendo-se em conta a nova redação dada ao artigo 63 da Lei nº 9.430/96, em combinação com o artigo 106, inciso II, alínea "c", do CTN, deve ser exonerada a multa de ofício proporcional aplicada, sabendo-se, inclusive, que a matéria é objeto da Súmula CARF nº 17, *verbis*:

*Súmula CARF nº 17: Não cabe a exigência de multa de ofício nos lançamentos efetuados para prevenir a decadência, quando a exigibilidade estiver suspensa na forma dos incisos IV ou V do art. 151 do CTN e a suspensão do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.*

Multa de ofício exonerada.

Todavia, no tocante aos juros de mora, a alegação da Recorrente, retrotranscrita, não prospera, pois ainda que o crédito tributário lançado encontre-se com sua exigibilidade suspensa na forma dos incisos IV ou V do art. 151 do CTN, são devidos os juros de mora. A matéria encontra-se pacificada no âmbito desse Conselho Administrativo Fiscais, sendo objeto da Súmula CARF nº 5, *verbis*:

*Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.*

Melhor sorte também não tem a alegação da Recorrente de que os juros de mora com base na taxa selic tem natureza remuneratória e a sua aplicação é ilegal e inconstitucional. Pois, de acordo com a *Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*

Ademais, o entendimento dos juros de mora com base na taxa selic encontra-se pacificado no âmbito desse Conselho Administrativo Fiscais, sendo objeto da Súmula CARF nº 4, *verbis*:

*Súmula CARFnº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Em sede recursal a Recorrente alega que o Fisco absteve-se da obrigação de apurar, no presente caso, se houve o fenômeno da postergação do pagamento, o que certamente implicaria no cancelamento do auto de infração originário do presente processo administrativo.

Na impugnação (fls.39/51) a pessoa jurídica autuada em nada se reporta sobre a postergação do pagamento do tributo em período posterior, decorrente da infração

identificada pela fiscalização, de modo que o assunto trazido à baila pela Recorrente somente na fase recursal deve ser considerada como matéria não impugnada a teor do artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

*Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.*

Assim, tem-se como precluso o direito de o contribuinte apresentar, em fase recursal, matéria não contestada na impugnação, em vista do disposto no art. 16, I, c/c o art. 17, ambos do Decreto nº 70.235/72, respeitando-se o princípio processual da dupla jurisdição. Destarte, e, para que não se alegue supressão de instância na fase recursal, não se conhece da mencionada matéria por não ter sido expressamente contestada na impugnação apresentada em sede de primeira instância.

Diante do exposto, voto no sentido de afastar a preliminar suscitada pela Recorrente, não conhecer da matéria tratada no Auto de Infração (fls.02/03) visto que a discussão encontra-se *sub judice*, não conhecer de matéria que não fora expressamente contestada na impugnação, e, no mais, DAR PARCIAL provimento ao recurso voluntário para exonerar a multa lançada de ofício em virtude da constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, com exigibilidade suspensa na forma do inciso V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

*(documento assinado digitalmente)*

Ester Marques Lins de Sousa.