



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13807.004920/99-77
Recurso nº 256.464 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.800 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de julho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. MULTA DE OFÍCIO.
Recorrente METALÚRGICA MAUSER IND. E COM. LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/1995 a 31/12/1995

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF Nº 2.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, de 2009, este Conselho Administrativo não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/1995 a 31/12/1995

COMPENSAÇÃO A MAIOR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. INEXISTÊNCIA.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente de medida judicial que autoriza compensação não atinge os valores compensados a maior, tampouco impede o lançamento.

CONSECTÁRIOS LEGAIS. COMPENSAÇÃO A MAIOR. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA. LEGALIDADE.

Tendo o contribuinte excedido a compensação concedida judicialmente, cabe o lançamento de ofício sobre as parcelas não extintas do crédito tributário, cujos valores principais são acrescidos da multa e dos juros de mora respectivos, aplicados em conjunto e nos percentuais fixados na legislação.

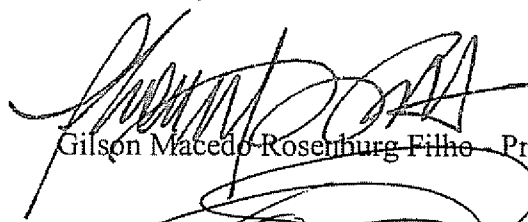
JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 4, DE 2009.

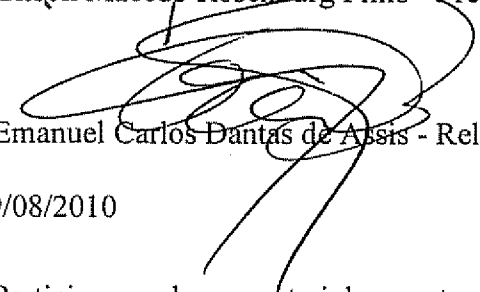
Nos termos da Súmula CARF nº 4, de 2009, “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Recurso não conhecido em parte e negado no restante.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer da matéria referente à análise de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Gilson Macedo-Rosenburg Filho - Presidente


Emanuel Carlos Dantas de Assis - Relator

EDITADO EM 19/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

O processo trata de auto de infração da Cofins, segundo o qual foi apurada compensação autorizada judicialmente, mas processada pelo contribuinte com índices superiores aos autorizados pelo Judiciário.

Por bem resumir o que consta dos autos até então, reproduzo o relatório da primeira instância:

3. O contribuinte entrou na 15ª Vara da Justiça Federal Seção de São Paulo, com ação cautelar nº 94 0034146-6 e a ordinária nº 95.007857-0, em que solicita compensar o recolhimento do Finsocial acima de 0,5 %. Foi concedida medida liminar para compensar pela Lei 8.383/91, sem restrições da IN 67/92, e sentença de procedência do direito de compensar créditos (não atingidos pelo artigo 168 do CTN) atualizando “pelos mesmos índices previstos para a correção dos fiscais” (fl 61). Os processos estão no TRF 3ª Região (fls 94/97).

4. Segundo o Termo de Verificação (fls. 61/64), o Auditor fez cálculos referentes às compensações e constatou que a empresa atualizou diferenças de Finsocial segundo índices superiores



aos utilizados para correção de débitos fiscais, compensando valor a maior no recolhimento da Cofins no período autuado, configurando falta de pagamento

5. Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada em 24/05/1999, a METALURGICA MAUSER IND E COM LTDA protocolizou em 22/06/1999 a impugnação (fls. 72 a 81), na qual alega:

a) o auto é nulo perante o disposto no inciso III, do art 17 da MP 1.360/96, que dispensa lavrar auto de quantia superior a 0,5% do Finsocial, das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas (fl 73);

b) o Auto de Infração questionado não é o competente meio para efetivação da cobrança. Cabe ao agente fiscal propor a aplicação da penalidade, ou seja, tem que fazer o relatório circunstanciado e a capitulação, mas não a aplicação da penalidade, fazendo esta estará usurpando da função privativa do órgão judicante;

c) o Auto de Infração, sem prévia anuência do acusado, viola dispositivo constitucional;

d) a matéria sub judice impede o Fisco de autuar (art 62 do Decreto 70235/72) constituindo o crédito e a cobrança está suspensa, pois o não pagamento decorre de ordem judicial vigente (fl 77);

e) a impugnante está desobrigada de efetuar qualquer pagamento à impugnada, pois procedeu conforme o juízo da 15ª Vara Federal autorizara, compensando de acordo com o art 66, da Lei 8.383/91, não necessitando aguardar o trânsito em julgado;

f) a multa cobrada é extorsiva, confiscatória e vedada no inc. IV, art. 150, da CF/88.

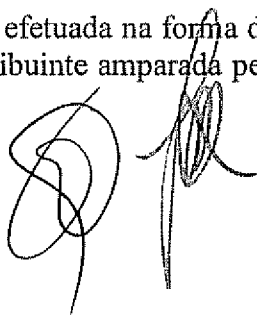
6. Finalmente, a contribuinte pede que seja anulado o auto de infração.

A 9ª Turma da DRJ manteve o lançamento, nos termos do Acórdão de fls. 100/109.

A contribuinte, no Recurso Voluntário, insiste na nulidade ou improcedência do lançamento e, alternativamente, na redução da multa de ofício aplicada, repisando que:

- é ilegítima a autuação fiscal enquanto vigente a medida judicial concedida, porque a cobrança está suspensa;

- a compensação foi efetuada na forma determinada pelo Juiz da 15ª da Vara Federal de São Paulo, estando a contribuinte amparada pelos arts. 170 do CTN e 66 da Lei nº 8.383/91;



- o Fisco não pode utilizar a Selic, devendo ser aplicado no seu lugar os juros de mora estabelecidos no art. 161, § 1º, do CTN; e

- a multa de ofício, no percentual aplicado, é confiscatória, além de não poder ser aplicada em conjunto com os juros de mora por possuírem a mesma natureza jurídica.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos do Processo Administrativo Fiscal, pelo que conheço, exceto no que argúi a inconstitucionalidade.

Não deve ser conhecida a arguição de suposto caráter confiscatório da multa de ofício aplicada, por constituir matéria que somente o Poder Judiciário é competente para julgar, consoante a Constituição Federal, arts. 97 e 102, I, “a”, III e §§ 1º e 2º deste último. Neste sentido, inclusive, a Súmula CARF nº 2, constante da consolidação realizada conforme a Portaria CARF nº 106, de 21/12/2009, segundo a qual “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Quanto à parte conhecida, cabe manter o lançamento porque as diferenças apuradas pela fiscalização, correspondentes ao aproveitamento pela Recorrente de valores a maior em relação aos deferidos na Ação Cautelar nº 94.0034146-6, seguida da Ação Ordinária nº 95.007857-0, não foram infirmados. A peça recursal, repetindo a Impugnação, contesta o lançamento sem se reportar de forma específica aos valores lançados.

Rejeito a preliminar de nulidade do lançamento, por não haver a apontada ilegitimidade na autuação. É que a medida judicial concedida não abrange os valores lançados e, por isto, inexistente suspensão da exigibilidade em relação às parcelas do lançamento. Além do mais, face à indisponibilidade do crédito tributário os provimentos judiciais que autorizam a suspensão de exigibilidade não têm o condão de impedir o seu lançamento. Assim acontece porque o lançamento é direito potestativo do sujeito ativo. Este tem o poder-dever de constituir o crédito tributário, abrangendo até mesmo a parte cuja exigibilidade está suspensa (não é a hipótese destes autos, ressalto), que se não lançado em tempo hábil é atingido pela decadência.

No caso em tela, como os valores da autuação são iguais às compensações a maior e o indébito foi apurado pela fiscalização conforme a sentença prolatada em primeiro grau – segundo a qual o crédito do contribuinte, oriundo do Finsocial recolhido à alíquota superior a 0,5%, deve ser atualizado pelos mesmos índices previstos para a correção dos créditos tributários -, inexistente a suspensão da exigibilidade e é plenamente cabível a multa de ofício, bem como os juros de mora respectivos.

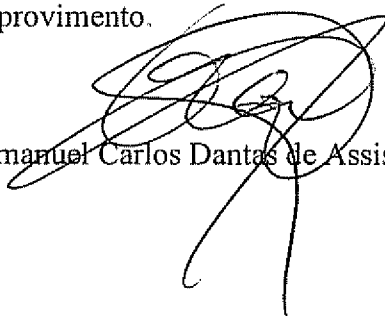
Multa de ofício e juros de mora possuem natureza jurídica distintas, ao contrário do que defende a Recorrente. A multa é de caráter sancionatório, enquanto os juros visam a purga pela demora no recolhimento. Daí serem aplicados em conjunto.

Quanto à pretensão alternativa formulada na peça recursal, no sentido de redução do percentual de 75% da multa aplicada, não encontra guarida na legislação. Quando aplicada nesse percentual básico (e não no qualificado de 50%, para o qual é imprescindível a

demonstração de conduta dolosa e descabe aqui cogitar), a legislação só prevê redução da penalidade nas hipóteses de pagamento antes de impugnação ou do recurso voluntário.

Por último a aplicação da Selic como juros moratórios, tema pacífico que, inclusive, já contava com súmulas editadas pelos três Conselhos de Contribuintes, conforme o Anexo II da Portaria CARF nº 106, de 21/12/2009. Segundo a Súmula CARF nº 4, constante do Anexo III da referida Portaria, "A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."

Pelo exposto, não conheço do recurso no que argúi o suposto caráter confiscatório da multa de ofício, e na parte conhecida rejeito a preliminar de nulidade do lançamento e nego provimento.


Emanuel Carlos Dantas de Assis