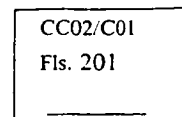
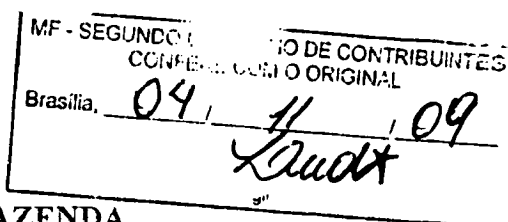




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 13956.000008/2002-07
Recurso nº 134.326 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão nº 201-81.463
Sessão de 08 de outubro de 2008
Recorrente SAVEL COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.
Recorrida DRJ em Curitiba - PR



**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/03/1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA.

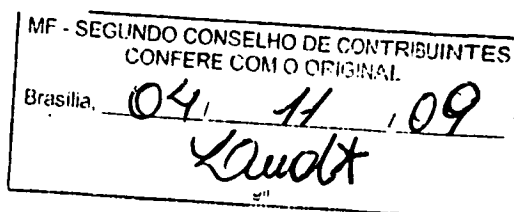
A discussão concomitante de matérias nas esferas judicial e administrativa enseja a renúncia nesta, pelo princípio da inafastabilidade e unicidade da jurisdição, salvo nos casos em que a matéria suscitada na impugnação ou recurso administrativo se prenda a competências privativamente atribuídas pela lei à autoridade administrativa, como é o caso da exigibilidade do crédito tributário constituído através do lançamento em face de sentença denegatória de segurança e dos consectários lógicos do seu inadimplemento, como é o caso da multa e dos acréscimos moratórios consubstanciados no referido lançamento (arts. 142, 145, 147, 149 e 150, do CTN), que não foram objeto da segurança.

MULTA. COMPENSAÇÃO DETERMINADA POR SENTENÇA ANTERIOR À AUTUAÇÃO. MULTA INDEVIDA. LEI Nº 9.430/96, ART. 63, § 2º.

O § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96 expressamente reconhece que *"a interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição"*. Não há como se cogitar de "retardamento culposo", "infração" de "falta de recolhimento" ou "mora no recolhimento", enquanto regularmente assegurada por sentença judicial a extinção do crédito tributário por compensação, ainda que sujeita a ulterior homologação pelo Fisco.

Jan

Adley



JUROS DE MORA. SELIC. INCIDÊNCIA.

A taxa Selic é aplicável na atualização dos débitos fiscais não-recolhidos integralmente no vencimento da obrigação, incidindo desde esta data, mesmo que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário tenha se dado em momento anterior ao vencimento.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: I) por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para cancelar a multa, por ter decisão judicial anterior ao auto de infração. Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva e Josefa Maria Coelho Marques, que negavam provimento. Os Conselheiros Maurício Taveira e Silva e José Antonio Francisco, que apresentará declaração de voto, acompanharam o Relator pelas conclusões.

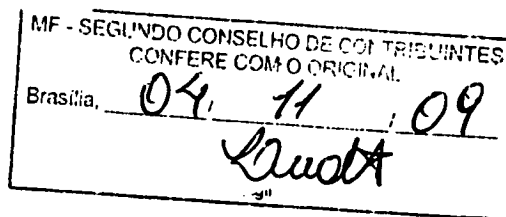
Josefa Maria Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça
FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas, Carlos Henrique Martins de Lima (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 101/111) contra o v. Acórdão nº 8.649, exarado em 15/06/2005 (fls. 85/97) pela 3ª Turma da DRJ em Curitiba – PR, que, por maioria de votos, houve por bem julgar procedente o lançamento original de Cofins (fls. 53/56), no valor total de R\$ 52.554,09 (Cofins: R\$ 19.480,47; juros: R\$ 18.463,27; multa de 75%: R\$ 14.610,35), que acusou a ora recorrente de falta de recolhimento da Cofins no período de 01/01/97 a 01/03/97, em virtude de não comprovação de compensação em processo judicial, razão pela qual a d. Fiscalização considerou infringidos os arts. 77, inciso III, do Decreto-Lei nº 5.844/43; 149 do CTN; 1º da LC nº 70/91; 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99 e suas reedições; e arts. 2º, inciso II, parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51, do Decreto nº 4.524/2002, devida a multa de 75% capitulada no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, e juros à taxa Selic nos termos do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

Reconhecendo expressamente que a impugnação atendia aos requisitos de admissibilidade, a r. Decisão de fls. 85/97, da 3ª Turma da DRJ em Curitiba - PR, houve por bem julgar procedente o lançamento original de Cofins, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/03/1997

Ementa: NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

AUTO DE INFRAÇÃO. ELABORAÇÃO. DESATENDIMENTO DA LEGISLAÇÃO. NÃO-

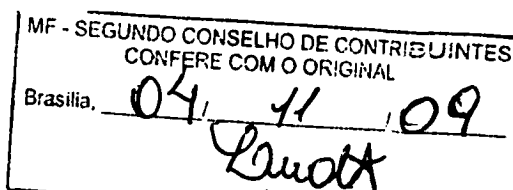
OCORRÊNCIA.

Contendo o auto de infração e seus anexos descrição dos fatos e enquadramento legal suficientes à perfeita compreensão das razões da autuação, incabível falar no descumprimento da legislação, quanto à sua elaboração.

ATIVIDADE DE LANÇAMENTO. OBRIGATORIEDADE. AÇÃO JUDICIAL.

A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos legais, não lhe obstando haver discussão judicial acerca da existência e da utilização de supostos direitos creditórios, com vistas à compensação com os valores exigidos na ação fiscal em exame.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. PREVISÃO LEGAL.



Presentes os pressupostos contidos na legislação, cobram-se a multa de ofício e os juros de mora.

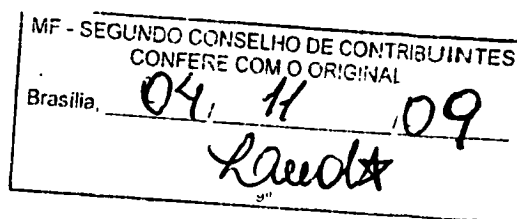
Lançamento Procedente".

Em suas razões de recurso voluntário (fls. 101/111) oportunamente apresentadas a ora recorrente sustenta a insubsistência da autuação e da decisão de 1ª instância na parte em que a manteve, tendo em vista: a) preliminarmente, a nulidade do lançamento e da decisão que o manteve, por falta de clareza; b) a legitimidade da compensação realizada na via judicial; e c) a ilegalidade da multa de ofício e juros à taxa Selic.

É o Relatório.

[Assinatura]

[Assinatura]



Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O recurso voluntário reúne as condições de admissibilidade e, no mérito, merece parcial provimento.

Inicialmente, rejeito a arguição de nulidade do auto de infração, que foi bem repelida pela r. decisão recorrida, cujos fundamentos adoto como razões de decidir.

Desde logo, verifica-se que a mera existência de ação judicial para discutir a legitimidade da compensação objeto do lançamento já impede o reexame da mesma matéria de mérito objeto do presente recurso, que sequer poderia ser reapreciada na instância administrativa, seja porque, de acordo com a lei processual, “nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide” (art. 471 do CPC), sendo “defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas” (art. 473 do CPC), seja ainda porque, havendo concomitância de discussão, esta Colenda Câmara tem reiteradamente proclamado que “a discussão concomitante de matérias nas esferas judicial e administrativa enseja a renúncia nesta, pelo princípio da inafastabilidade e unicidade da jurisdição” (cf. Acórdão nº 201-77.493, Recurso nº 122.188, da 1ª Câmara do 2º CC em sessão de 17/02/2004, rel. Antonio Mario de Abreu Pinto; cf. também Acórdão nº 201-77.519, Recurso nº 122.642, em sessão de 16/03/2004, rel. Gustavo Vieira de Melo Monteiro).

Nesse sentido a jurisprudência dominante do 1º CC cristalizada na Súmula nº 1, recentemente aprovada, que expressamente dispõe: “*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.*” (cf. DOU-1 de 26/6/2006, p. 26, e RDDT vol. 132/239).

Note-se que nem mesmo a hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário poderia obstar o lançamento tributário, pois, como já assentou a jurisprudência uniforme do Egrégio STJ, “*a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar*” (cf. Acórdão da 1ª Seção do STJ nos Emb. de Divergência no REsp nº 572.603-PR, Reg. nº 2004/0121793-3, em sessão de 08/06/2005, rel. Min. Castro Meira, publ. in DJU de 05/09/2005, p. 199, e in RDDT vol. 123, p. 239), eis que “*o prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, sequer por ordem judicial.*” (cf. Acórdão da 2ª Turma do STJ no REsp nº 119.986-SP, Reg. nº 1997/0011016-8, em sessão de 15/02/2001, rel. Min. Eliana Calmon, publ. in DJU de 09/04/2001, p. 337, e in RSTJ, vol. 147, p. 154), sendo certo que a procedência ou improcedência do débito principal objeto do lançamento já se encontra adremente vinculada à sorte da decisão final do processo judicial.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL.
Brasília, 04/11/09
Laudt

Nessa ordem de idéias, não há concomitância ou óbice no exame de certas matérias objeto da impugnação ou recurso administrativo que, sendo meras consequências do processo judicial e prendendo-se a competências privativamente atribuídas pela lei à autoridade administrativa (*ex-vi* dos arts. 142, 145, 147, 149 e 150 do CTN) - como é o caso da exigibilidade do crédito tributário constituído através do lançamento excogitado e dos consectários lógicos do seu inadimplemento (multa e acréscimos moratórios) -, não foram objeto da sentença, razão pela qual passo a examiná-las.

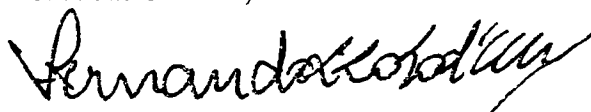
No que toca à incidência dos acréscimos moratórios calculados à taxa Selic, também são devidos, como expressamente admite a jurisprudência do Egrégio STJ, que já se pacificou no sentido da constitucionalidade e legalidade da aplicação da taxa Selic na atualização dos débitos fiscais não-recolhidos integralmente no vencimento (cf. Acórdão da 1ª Seção do STJ nos Emb. de Div. no REsp nº 426.967-MG, Reg. nº 2005/0080285-4, em sessão de 09/08/2006, rel. Min. Denise Arruda, publ. in DJU de 04/09/2006, p. 218), sendo "*devido, dessarte, o pagamento de juros de mora desde o vencimento da obrigação e correção monetária, mesmo que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário tenha se dado em momento anterior ao vencimento*" (cf. Acórdão da 2ª Turma do STJ no REsp nº 208.803-SC, Reg. nº 1999/0025864-9, em sessão de 11/02/2003, rel. Min. Franciulli Netto, publ. in DJU de 02/06/2003, p. 232).

No que toca à multa de ofício, verifica-se que não pode ser exigida, eis que à data da lavratura do lançamento já havia sentença concessiva do Mandado de Segurança, não se podendo cogitar de "infração" ou "mora" no exercício regular do direito constitucionalmente assegurado a qualquer contribuinte de impugnar e defender-se contra qualquer exigência tributária (art. 5º, incisos II, XXXIV, "a", XXXV, LIV e LVI, da CF/88), através de ação própria oportunamente proposta perante o Poder Judiciário. Nesse sentido o próprio § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96 expressamente reconhece que "*a interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição*". Portanto, no caso concreto, entendo que não há como se cogitar de "retardamento culposos", "infração" de "falta de recolhimento" ou de incidência de multa punitiva, enquanto regularmente suspensa a exigibilidade e até a conversão da importância em renda da União com a extinção do crédito tributário, ainda que sujeita a ulterior homologação pelo Fisco.

Isto posto, voto no sentido de NÃO CONHECER do recurso voluntário na matéria objeto da concomitância e, na parte conhecida, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, reformando parcialmente a r. decisão recorrida apenas para excluir a exigência de multa, certo que o débito principal objeto do lançamento já se encontra adredemente vinculado à sorte da decisão final do processo judicial.

É como voto

Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2008.


FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 11 09
Lauola	

Declaração de Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

Acompanhei o Relator pelas conclusões, relativamente à exclusão da multa de ofício, razão pela qual passo a expor brevemente a fundamentação do voto.

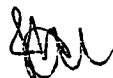
Quanto ao mérito, em relação à exclusão da multa, aplica-se retroativamente ao caso a disposição do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007¹, em face da disposição do art. 106, II, do CTN.

No caso, tendo havido declaração dos débitos em DCTF e não se tratando de caso de compensação fraudulenta, a disposição do art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, que ficou limitada à lavratura da multa de ofício isolada, não permite mais a aplicação da multa.

À vista do exposto, acompanho o Relator pelas conclusões.

Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2008.


JOSÉ ANTONIO FRANCISCO



¹ "Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo."