



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 16327.003334/2002-62
Recurso nº 157.406 Voluntário
Matéria CSLL- Ano-calendário 1994
Acórdão nº 101-00.140
Sessão de 19 de junho de 2009
Recorrente Banco BMC S/A
Recorrida 10ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1994

DECADÊNCIA- Descabe arguir decadência quanto a débitos consignados em documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória informando o crédito (DCTF ou DIPJ).

DECADÊNCIA-O direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário extingue-se no prazo de cinco anos, inclusive para as contribuições sociais (CTN, art. 173, caput, e Súmula Vinculante STF nº 8). Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo de decadência é a data de ocorrência do fato gerador. O que define se o lançamento é por declaração ou homologação é a legislação específica do tributo, e não a circunstância de ter ou não havido pagamento

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Não é nulo o auto de infração formalizado em obediência à legislação vigente à época da atuação.

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. LANÇAMENTO. A legislação de regência vigente à época da atuação (art. 90 da MP 2.158-35), que impunha o lançamento de ofício do crédito tributário quando não homologada a compensação pretendida pelo sujeito passivo, sofreu alterações a partir da MP 135. Em função dessas alterações, para as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida, deve ser formalizado lançamento exclusivamente para aplicação da multa de ofício, restrita aos casos de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

SUSPENSÃO DA EXIBILIDADE DO CRÉDITO- Se a compensação, cuja não homologação deu azo à exigência litigada, foi feita ao abrigo de provimento judicial que permitiu ao contribuinte realizá-la, o débito somente poderá ser exigido, acrescido de multa de mora e dos juros de mora, se a decisão na ação ordinária for revertida em favor da União, e após o trânsito em julgado.

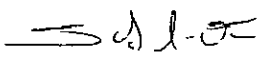
JUROS À TAXA SELIC -A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por Banco BMC S/A. ,

ACORDAM, os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência dos fatos geradores de setembro e parte de outubro, mantendo a exigência da parcela de R\$ 1.774,89, excluída a multa por lançamento de ofício, bem como declarar que o débito objeto da compensação somente poderá ser exigido, acrescido de multa de mora e dos juros de mora, se a decisão final que transitar em julgado na ação ordinária nº 95.0038092-7 for desfavorável ao contribuinte, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO PRAGA

Presidente



SANDRA MARIA FARONI

Relatora

Formalizado em: 07 AGO 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Antonio Praga (Presidente da Câmara), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente), Sandra Maria Faroni, Valmir Sandri, Aloysio José Percínio da Silva, João Carlos Lima Junior, José Ricardo da Silva e José Sergio Gomes (suplente convocado).



Relatório

Banco BMC S/A recorre da decisão da 10ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo, que julgou procedente o auto de infração lavrado para exigir a CSLL dos meses de setembro e outubro de 1994, que deixaram de ser recolhidos por terem sido objeto de pedidos de compensação, que foram denegados pela autoridade, caracterizando-se a compensação como indevida. Além da contribuição, foram exigidos juros de mora e foi imposta a multa de 75%.

O auto de infração, lavrado em 18 de setembro de 2002, foi cientificado ao contribuinte em 26 do mesmo mês.

Em sua impugnação o contribuinte alegou que a contribuição que lhe está sendo exigida foi paga por compensação no âmbito do Pedido de Restituição nº 13805.005781/98-19, fundamentado na inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, declarada pelo STF, os quais tiveram sua execução suspensa pelo Senado Federal pela Resolução nº 49, de 09/10/1995. Ponderou que, em decorrência do processo administrativo derivado da manifestação de inconformidade quanto à decisão denegatória de restituição do PIS, encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito fiscal objeto do presente auto de infração, até posicionamento final do Tribunal administrativo e judicial.

Requeru fosse declarada a insubsistência do auto de infração por vício formal ou, admitida sua validade, fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário constituído, até que seu direito de proceder à restituição do PIS (assim como compensá-lo com CSLL e/ou outros tributos e contribuições) esteja definitivamente reconhecido.

A Turma de Julgamento entendeu que o regime da compensação, instituído pela Medida Provisória nº 66/02 e pela Medida Provisória 135/03, que é realizada por meio de declaração (DCOMP) prestada à SRF, não alcança, sob hipótese alguma, os casos de pedidos de compensação anteriores a 30/10/2003, que é o presente caso.

Manteve, assim, o lançamento, inclusive quanto à multa, ao argumento de que, na data do lançamento, o crédito não se encontrava com a exigibilidade suspensa e também não havia sido confessado por meio de Declaração de Compensação apresentada após a edição da MP nº 135/2003.

Ciente da decisão em 03 de janeiro de 2007, a interessada ingressou com recurso em 01 de fevereiro seguinte.

Suscitou a decadência do direito da Fazenda Nacional de, em setembro e 2002, lançar tributo relativo a fatos geradores ocorridos nos meses de setembro e outubro de 1994.

Na sequência, alegou nulidade do auto de infração ao argumento de que o débito tributário nele materializado se encontra extinto pelo pedido de compensação nos autos do processo nº 13805.005781/98-19, ou, ao menos, está com sua exigibilidade suspensa até o julgamento definitivo da ação ordinária de repetição do indébito nº 95.0038092-7, com julgamento favorável à recorrente e pelo TRF da 3ª Região, que negou seguimento ao recurso de apelação interposto pela União Federal.

YF

Insurgiu-se contra a aplicação da Selic para quantificação de juros de mora

É o relatório.



Voto

SANDRA MARIA FARONI, Conselheira Relatora.

Recurso tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

Está-se a tratar de pedido de compensação formulado em 1998, na vigência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 em sua redação original, e de lançamento de ofício do valor não compensado, efetuado em setembro de 2002, quando já vigorava o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

Para analisar a questão da decadência, é preciso considerar os efeitos das declarações prestadas pelo sujeito passivo, em cumprimento de obrigações acessórias.

O art. 5º do Decreto-lei nº 2.124/84, reza:

“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 art. 7º do Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983.

§ 3º (...)”

Como se vê, os parágrafos 1º e 2º do art. 5º do DL nº 2.124/1984 dispõem que o documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória informando o crédito constitui confissão de dívida, e o crédito tributário confessado poderá ser inscrito na dívida ativa da União.

Os débitos informados constituem confissão de dívida e, indeferida a compensação, desnecessário o lançamento para formalizar o crédito, não havendo que se falar em decadência.

Embora não haja nos autos indicação quanto ao documento em que os débitos da CSLL de setembro e outubro de 1994 teriam sido informados, consulta aos sistemas informatizados da Receita Federal dão conta de que nada há informado em DIRPJ para os meses de setembro e outubro de que, para o mês de outubro, há declaração, em DCTF, do valor de R\$ 1.774,89.

Para os valores não confessados, o direito da Fazenda de efetuar o lançamento de ofício se extingue com o decurso do prazo previsto no art. 173 do CTN, inclusive para as contribuições sociais. Em se tratado de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem desse prazo se encontra definido no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, a data da ocorrência do fato gerador.

Portanto, no presente caso, por se tratar de contribuição social referente aos meses de setembro e outubro de 1994, em setembro de 2002, quando o contribuinte foi cientificado do auto de infração, a parcela do crédito lançada e que não fora objeto de confissão em DCTF se encontrava extinta pela decadência.

Acolho em parte a preliminar de decadência suscitada, e prossigo na análise do mérito, apenas para a parcela declarada em DCTF (R\$ 1.774,89), e que independe de lançamento.

A desnecessidade de lançamento para formalizar o crédito confessado prevaleceu até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, cujo artigo 90 determinou que

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

De acordo com esse dispositivo, não obstante o débito informado em documento encaminhado pelo sujeito passivo à SRF constitua confissão de dívida, podendo ser remetido para inscrição na dívida ativa, tornou-se necessário, para dar cumprimento ao artigo 90, o lançamento de ofício do crédito tributário confessado pelo sujeito passivo. É óbvio que o artigo 90 teve por único objetivo a constituição da multa por lançamento de ofício, que não integrava a dívida confessada.

O art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, vigência a partir de 31/10/2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, a seguir transcrito, e cuja redação atual é a destacada com sombra cinza, assim dispôs quanto ao lançamento de ofício tratado no art. 90 da MP 2.158, de 2001:

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 sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

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 da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei



nº 4.502, de 30 de novembro de 1964. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente

§ 4º A multa prevista no caput deste artigo também será aplicada quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se os percentuais previstos: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007) I - no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005) II - no inciso II do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005) § 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996,

às hipóteses previstas no § 4º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Portanto, o lançamento, formalizado em 2002, está de acordo com a legislação então em vigor, que exigia o lançamento de ofício do crédito confessado.

Todavia, pelas alterações legislativas a partir do art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, para as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida, deve ser formalizado lançamento exclusivamente para aplicação da multa de ofício, restrita aos casos de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Tendo em vista o disposto no art. 106, inciso II, alínea “a”, do CTN, essas alterações legislativas aplicam-se ao presente processo.

Não se albergando, o fato concreto, em nenhuma dessas hipóteses, deve ser provido em parte o recurso para afastar a imposição da multa de ofício.

Alega, ainda, a Recorrente que o auto de infração é nulo, por estar extinto o crédito, ou por estar com sua exigibilidade suspensa.

Não procede o argumento da Recorrente de que o débito esteja extinto pela compensação feita nos autos do processo nº 13805.005781/98-19.

O pedido de compensação foi formulado em 1998, com base no art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, em sua redação original, *in verbis*:

Art. 74- Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para quitação de quaisquer tributos ou contribuições sob sua administração

À época, o pedido não tinha o efeito de extinguir o débito sob condição da ulterior homologação da compensação, que só surgiu com a Medida Provisória 66, convertida na Lei nº 10.637, de 2002, que instituiu a “Declaração de Compensação”.

Pela sistemática vigente antes de 1º de outubro de 2002, o contribuinte que tivesse créditos perante a Receita Federal deveria, antes de proceder à compensação, pedir uma prévia autorização à Secretaria da Receita Federal. Esse pedido de compensação suspendia a exigibilidade do débito indicado para ser extinto com a compensação.

Todavia, quanto à suspensão de exigibilidade, entendo assistir razão à Recorrente.

O auto de infração faz referência a que o valor lançado foi apurado nos autos dos processos de representação nº 16327.002660/2002-52 e 16327.002938/2002-91 (este último, relativo a empresa incorporada), aduzindo que o contribuinte deixou de recolher o CSLL tendo em vista pedidos de compensação que foram denegados pela autoridade fiscal, caracterizando compensação indevida.

O contribuinte identificou que nº o processo 16327.002938/2002-91 não tem nenhuma relação com o presente auto de infração, pois corresponde a pedido de restituição de saldo negativo de imposto de renda a pagar apurado no ano calendário de 1999, oriundo de dedução de imposto de renda retido na fonte sobre juros sobre o capital próprio, que foi utilizado para compensação com valores devidos pelo ora Recorrente a título de IOF, COFINS e CPMF Assim, o presente auto de infração seria oriundo apenas da representação objeto do processo nº 16327.002660/2002-52, que corresponde a pedido de restituição formalizado no processo nº 13805.005781/98-19, utilizado no pagamento de IRPJ, CSLL, PIS e IRRF de sua responsabilidade.

O contribuinte informa, também, que o processo nº 13805.005781/98-19 diz respeito ao PIS recolhido nos termos dos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449/88. Esse processo, segundo informação colhida no *site* do Conselho, teve seu recurso não conhecido, conforme a seguir reproduzido:

Número do Recurso:	126558
Câmara:	TERCEIRA CÂMARA
Número do Processo:	13805.005781/98-19
Tipo do Recurso:	VOLUNTÁRIO
Matéria:	RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente:	BANCO DE INVESTIMENTO BMC S/A (SUCEDIDO POR INCORPORAÇÃO PELO BANCO BMC S/A)
Recorrida/Interessado:	DRJ-SÃO PAULO/SP
Data da Sessão:	13/09/2005 14:00:00
Relator:	Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva
Decisão:	ACÓRDÃO 203-10436
Resultado:	NCU - NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão:	Por unanimidade de votos, não se conheceu do recurso, face à opção pela via judicial.
Ementa:	PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. A busca de tutela judicial antes, durante ou depois da iniciação de processo administrativo, contendo o mesmo objeto nas duas áreas, caracteriza renúncia às instâncias administrativas em homenagem às prerrogativas constitucionais do Poder Judiciário. Recurso não conhecido por opção pela via judicial.

Os documentos contidos nos autos dão conta de que o contribuinte ingressou com Medida Cautelar nº 95.34510-2, na qual foi concedida a liminar determinando à União que se abstenha de promover qualquer medida punitiva ou coativa contra a requerente pelo recolhimento do PIS nos termos da LC 07/70, deixando de fazê-lo nos moldes dos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449/88, bem como pela compensação dos valores recolhidos a maior, em razão dos referidos Decretos-leis, com outras contribuições sociais

Em 07/07/95 foi ajuizada ação ordinária (95.038092-7) distribuída por dependência com a cautelar 95.34510-2. Essa ação teve julgamento favorável 08/10/98 (fl. 96 e 104).

Consulta ao *site* do TRF em 21 de março de 2009 fornece as seguintes informações:

Origem: 95.0038092-7
Vara 8ª São Paulo - SP
Autuação 11.09.1999
Apte União Federal (Fazenda Nacional)
Adv. Miriam Aparecida P. Da Silva e Lígia Scaff Vianna
Apdo Banco BMC S/A e Outros
Adv. Sérgio Farina Filho
Relator Juiz Conv. Manoel Alvares
Assunto: Pis - Contribuição Social - Contribuições - Tributário
Org. Jul. Quarta Turma
Localiz. Subs. De Feitos Da Vice Presidência
Endereço Av. Paulista, 1842 - 12º Andar - Torre Sul
N. Volumes 2
N. Páginas 195
N. Caixa 0

Petições

NUMERO	TIPO	PARTE	ENTRADA	JUNTADA
225665	PUBLICACAO REQUER	BANCO BMC S/A	05.11.2001	20.11.2001
(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
174324	EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	FAZENDA NACIONAL	27.07.2005	30.08.2005
138491	MANIFESTAÇÃO	FAZENDA NACIONAL	05.06.2006	05.07.2006
324952	RECURSO ESPECIAL	FAZENDA NACIONAL	18.12.2007	30.10.2008
(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
156648	REITERAÇÃO	FAZENDA NACIONAL	05.08.2008	27.08.2008

3 Últimas Fases do Processo

DATA	DESCRIÇÃO	ORIGEM
13.10.2008	Para Processamento De Recurso(S) Excepcional(Is) Guia Nr. : 2008236105	: Subsecretaria Da Quarta Turma
13.10.2008	Remessa A Uvip	
13.10.2008	Juntada De Petição De Res No. 2007324952	

Como se vê, a Recorrente está ao abrigo de provimento judicial que lhe permitiu realizar a compensação cuja não homologação deu azo ao presente processo, a qual foi objeto de Recurso Especial por parte da União, ainda não julgado.

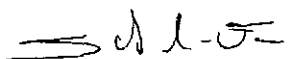
Finalmente, quanto à utilização da Selic para a quantificação dos juros de mora, está ela prevista em lei regularmente inserida no sistema jurídico, não podendo este Colegiado negar-lhe aplicação. A matéria é objeto da Súmula 1º CC nº 4, com o seguinte enunciado: “A

ju

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."

Pelas razões declinadas, acolho a a preliminar de decadência em relação aos créditos tributários não declarados (o que exclui apenas a parcela de R\$ 1.774,89, referente a outubro), e dou provimento parcial ao recurso para cancelar a multa por lançamento de ofício e declarar que o valor de R\$ 1.774,89 objeto da compensação, somente poderá ser exigido, acrescido de multa de mora e dos juros de mora, se a decisão final que transitar em julgado na ação ordinária nº 95.0038092-7 for desfavorável ao autor.

Sala das Sessões - DF, em 19 de junho de 2009



SANDRA MARIA FARONI

