

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

Processo n° 10580.012633/2003-91
Recurso n° 139.104 Voluntário
Acórdão n° 3301-00.001 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de novembro de 2009
Matéria COFINS
Recorrente LEMOSPASSOS ALIMENTAÇÃO E TERCEIRIZAÇÃO DE SERV.
ADMINST. LTDA.
Recorrida DRJ-SALVADOR/BA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/05/2000, 01/07/2000 a 31/07/2001

MATÉRIA DISCUTIDA NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA

SÚMULA 01. 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.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/05/2000, 01/07/2000 a 31/07/2001

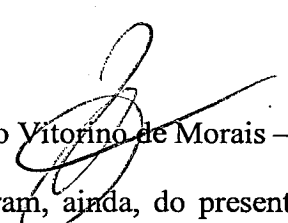
MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

A discussão da matéria tributável na esfera judicial e a concessão de medida liminar em mandado de segurança determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário controverso não impedem a constituição do crédito tributário com suspensão da sua exigibilidade.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da terceira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, em face da opção do contribuinte pela via judicial para discutir o mesmo crédito tributário, nos termos do voto do Relator.


José Adão Vitorino de Moraes – Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Teresa Martínez Lopes, Maurício Taveira e Silva, Gustavo Kelly Alencar, Mônica Monteiro Garcia de los Rios (Suplente) e Antônio Cardoso Lisboa.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente contra a decisão proferida pela DRJ em Salvador, acórdão nº 15-11.723, às fls. 464/467, que julgou procedente o lançamento da contribuição o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) referente aos meses de competência de março, abril, maio e julho a dezembro de 2000 e de janeiro a julho de 2001, no valor de R\$ 53.741,12 (cinquenta e três mil setecentos e quarenta e um reais e sete centavos), além dos juros de mora calculados à taxa Selic.

Em face da liminar concedida nos autos do processo nº 1999.33.00.005336-0 e da suspensão da exigência da Cofins, nos termos da Lei nº 9.718, de 1988, que fundamentou o lançamento em discussão, o crédito tributário foi constituído com exigibilidade suspensa e sem o lançamento da multa de ofício.

A decisão recorrida foi assim ementada:

"AUTO DE INFRAÇÃO. CANCELAMENTO

É correta a lavratura de auto de infração de crédito tributário em discussão judicial e com exigibilidade suspensa, posto que tal procedimento não traz qualquer prejuízo ao contribuinte e é a forma adequada de a Fazenda Nacional se resguardar do instituto da decadência. Se assim procedeu a autoridade lançadora, é descabida a alegação de improcedência da exigência.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL

Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece da impugnação administrativa, quanto ao mérito, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política."

Inconformada a recorrente interpôs o presente recurso voluntário às fls. 471/477, requerendo a reforma dessa decisão a fim de que seja julgado improcedente o lançamento, alegando, em síntese, que o crédito tributário em discussão foi também objeto da ação judicial nº 1999.33.00.009339-8 cuja decisão transitada em julgado lhe foi desfavorável. Em consequência dessa decisão, os depósitos judiciais foram convertidos em renda da União Federal, estando, portanto, extinto o crédito tributário em discussão. A manutenção do lançamento abre as portas para uma cobrança coercitiva do crédito já extinto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

Conforme consta dos autos e reconhecido pela própria recorrente, a matéria em discussão neste processo administrativo, ou seja, a exigência da Cofins nos termos da Lei nº 9.718, de 1998, foi também objeto do mandado de segurança nº 1999.33.00.005336-0, interposto perante a 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia.

Ora, a opção da recorrente pela via judiciária para a discussão de matéria tributária com idêntico pedido na instância administrativa implicou renúncia ao poder de recorrer nesta instância, nos termos da Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único, e do Decreto-lei nº 1.737, de 1979, art. 1º, § 2º.

Trata-se de matéria já sumulada por este Segundo Conselho de Contribuintes, devendo ser aplicada ao presente caso a Súmula nº 01 que assim dispõe, *in verbis*:

"SÚMULA Nº 01:

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."

Assim, de conformidade com esta súmula, não conheço da matéria oposta ao Poder Judiciário e declaro definitiva, na instância administrativa, a exigência da Cofins nos termos da Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º e 3º, observada a existência de depósitos judiciais.

Quanto ao entendimento de que a manutenção do lançamento poderia implicar duplicidade de cobrança desse crédito tributário, quando da conversão dos depósitos judiciais em renda da União Federal, se os valores depositados e convertidos em renda forem em montantes integrais ao do crédito tributário este será extinto e o processo administrativo arquivado.

A interposição de ação judicial, seja qual for a modalidade, inclusive, quando efetuados depósitos judiciais da quantia controversa, não tem o condão de impedir o lançamento de ofício. Pela inteligência do art. 142 e parágrafo único do Código Tributário Nacional, a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos, como no presente caso.

A lavratura do auto de infração para a constituição de crédito tributário com exigibilidade suspensa, em face de ação judicial, não traz prejuízo algum ao contribuinte, sendo o lançamento mero ato de formalização do crédito.

Se o contribuinte efetuou os depósitos dentro dos prazos de recolhimento e por quantia que satisfaça integralmente o crédito fiscal que deixou de ser pago, não há que se insurgir contra o lançamento fiscal – que é obrigatório –, pois, nos termos do item 23, nota 5,

da Norma de Execução CSAr/CST/CSF nº 002, de 1992, na conversão em renda da União, tais depósitos são considerados pagamento à vista na data em que efetuados, excluindo-se, em consequência, os juros de mora sobre eles incidentes, circunstância essa a ser efetivada no momento da extinção do crédito e não na condicional suspensão da exigibilidade.

O mesmo entendimento tem sido adotado pelo Poder Judiciário, como se verifica do elucidativo despacho proferido na Ação Cautelar nº 92.0006660-7, *in verbis*:

"Defiro o depósito requerido, o qual, se integral, suspende a exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, esclarecendo desde já que o referido depósito não inibe o fisco de efetuar a sua fiscalização e nem o(s) Impetrante (s) das obrigações acessórias, observando que, se for o caso, para se evitar a decadência, é lícito à autoridade fiscal efetuar o lançamento do tributo, ficando vedado, com o depósito, apenas a sua exigibilidade. Curitiba, 04/06/92 - TADAAQUI HIROSE - Juiz Federal da 1ª Vara."

O Primeiro Conselho de Contribuintes, em julgamento de matéria idêntica, assim decidiu, *in verbis*:

"MEDIDA JUDICIAL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - LANÇAMENTO - NULIDADE - O lançamento, por ter o condão de constituir o crédito tributário, efetuado em consonância com o art. 142, do CTN, e com art. 10 do Decreto nº 70.235/72 não está inquinado de nulidade quando vise prevenir a decadência. Eis que, ainda que estivesse suspensa a sua exigibilidade por medida judicial, não estaria vedada a sua formalização." (Acórdão nº 105-13216 – Sessão de 07/06/2000, 1ª CC)

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, voto por não tomar conhecimento do recurso voluntário, declarando definitiva, na instância administrativa, a exigência do crédito tributário, cabendo à autoridade administrativa competente cumprir a decisão judicial transitada em julgado, verificar se os depósitos convertidos em renda da União satisfizeram integralmente o crédito tributário, se positivo, extinguir o crédito tributário, caso contrário, deve exigir as diferenças acrescidas das cominações legais.

JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

