



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° 10611.001193/2005-02
Recurso n° 137.458 Voluntário
Matéria ADMISSÃO TEMPORÁRIA
Acórdão n° 301-34.256
Sessão de 29 de janeiro de 2008
Recorrente BANCO SAFRA S/A.
Recorrida DRJ/SÃO PAULO/SP

OK

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 22/04/2004

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO INTEGRAL DO MONTANTE.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, conhecer do recurso em parte e na parte conhecida dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Cardozo Miranda, Patrícia Wanderkoke Gonçalves (Suplente) e Susy Gomes Hoffmann. Ausente a Conselheira Irene Souza da Trindade Torres.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão DRJ/SP-II n.º 14.227, de 27 de janeiro de 2006, da 2.ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo-II/SP (fls. 67/72), que, por unanimidade de votos, não conheceu da impugnação apresentada pelo contribuinte, declarando o crédito tributário, consubstanciado no auto de infração de fls. 01 a 07 e no valor de R\$ 11.816.961,31 mais acréscimos moratórios, definitivamente constituído na esfera administrativa.

Transcrevo, a seguir, o relatório de primeira instância julgadora, que passa a integrar o presente voto.

“A empresa acima qualificada solicitou o regime de admissão temporária para uma aeronave Boeing 737-7BC, s/n 32575.

Antes do registro da DI, a interessada impetrou mandado de segurança com requisição de liminar que a desobrigasse do pagamento relativo ao IPI proporcional previsto nos artigos 306 a 334 do Decreto 4.543/2002.

A liminar não foi concedida e, no mesmo dia do registro da DI 03/0373881-9, a interessada efetuou o recurso de apelação.

O lançamento em questão data de 01/08/2005, e teve por objetivo evitar a decadência do direito à cobrança do crédito tributário suspenso, conforme consta na descrição dos fatos no auto de infração às folhas 01 a 07:

“Tendo em vista o descrito retro e a realização do depósito judicial do montante integral dos tributos, RESSALVO que o crédito tributário encontra-se SUSPENSO, nos termos do art. 151, II, da Lei 5.172/1966 – CTN.

Desse modo, a formalização deste Auto de Infração tem, dentre outras finalidades, evitar qualquer alegação futura quanto à decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, nos termos do artigo 142 do CTN.”

Em sua impugnação, às fls. 38 a 53, a interessada alega, em suma, que:

1) o auto de infração foi equivocado porque desconsiderou o depósito judicial realizado pela interessada, nos termos do artigo 151, II, do CTN;

2) o Parecer PGFN/CRJN n.º 1.064/93 informa que nos casos em que houver depósito do montante, deve ser efetuado o lançamento e notificado o sujeito passivo, com esclarecimento de que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa;

3) o artigo 63 da lei 9.430 dispõe que não caberá multa de ofício na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, se tal crédito se encontrar suspenso nos termos do art. 151 do CTN;

4) é impossível a cobrança de juros de mora, diante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Às folhas 27 a 32 encontra-se cópia da sentença n.º 1.706/2004 que denegou a segurança na data de 24/10/2004”.

A 2.ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo-II/SP por unanimidade de votos não conheceu da impugnação apresentada pelo contribuinte, declarando o crédito tributário, consubstanciado no auto de infração de fls. 01 a 07 e no valor de R\$ 11.816.961,31 mais acréscimos moratórios, definitivamente constituído na esfera administrativa.

Irresignada, a contribuinte interpôs recurso voluntário onde reitera os argumentos apostos na impugnação, traz jurisprudência e doutrina acerca da matéria *subjudice*.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro João Luiz Fregonazzi, Relator

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão porque dele tomo conhecimento em parte, ressalvando a matéria objeto de ação judicial.

A teor do disposto no artigo 1.º, § 2.º, do Decreto-Lei n.º 1.737/79, bem como o artigo 38, § único da Lei n.º 6.830/80, a propositura pelo contribuinte de ação mandamental, importa em renúncia ao direito de recorrer em sede administrativa e desistência do recurso porventura interposto.

Cerra fileiras junto às normas legais citadas o ADN n.º 3/96, da Coordenação Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal, pontuando que a propositura pelo contribuinte de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas.

Como de fato a ora recorrente promove ação mandamental, com depósito judicial do montante integral do crédito tributário correspondente ao imposto sobre produtos industrializados devido por ocasião do desembaraço aduaneiro, e não pago, deixo de tomar conhecimento da matéria *subjudice*, por força das normas legais supracitadas. Todavia, importa reconhecer a clara disposição do lançamento tributário consubstanciado no auto de infração de fls. 01 e seguintes, que não deixa margem a dúvidas quanto ao não recolhimento do imposto devido. Ademais, a própria recorrente reconhece que não recolheu o imposto devido, mas procedeu ao depósito do montante integral ao abrigo da tutela obtida em sede mandamental.

Nesse *item*, deve ser reconhecido definitivamente constituído o crédito tributário na esfera administrativa.

LANÇAMENTO VISANDO PREVENIR A DECADÊNCIA

Já é pacífico, tanto em sede judicial quanto administrativa, que cabe o lançamento de ofício do tributo devido e não pago, visando prevenir a decadência. A concessão de medida liminar em ação judicial não impede a constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, a teor do disposto no art. 63 da Lei n.º 9.430/96.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA

No que tange à multa de ofício, forçoso reconhecer que falece razão à recorrente, haja vista que a autoridade autuante não procedeu ao lançamento correspondente à multa de ofício em razão do não pagamento do tributo devido.

A recorrente logrou êxito ao propor a ação mandamental antes do registro da declaração de importação, marco inicial da ação fiscal e que põe fim à espontaneidade do sujeito passivo, a teor do disposto no Dec. n.º 70.235/72 e alterações posteriores.

O Depósito do montante integral, conforme disposição textual do art. 151, II, do CTN, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário controverso mediante decisão judicial. Ora, estando a exigibilidade do crédito suspensa, é de clareza solar não poder haver incidência de multa por falta de pagamento.

Dispõe o art. 63 da Lei n.º 9.430, verbis:

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 n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Houve suspensão de exigibilidade sob condição de se proceder ao depósito, mediante decisão judicial. Há a incidência da hipótese prevista no art. 63 da Lei n.º 9.430.

Não cabe, pois, a multa de ofício. Nesse item, tanto a autoridade autuante quanto o Nobre Relator do voto condutor do Acórdão de primeira instância julgadora esposam igual entendimento. Portanto, trata-se de matéria não litigiosa, razão pela qual não tomo conhecimento do recurso, nessa parte.

No que respeita aos juros de mora, é de se considerar o seguinte.

O regime jurídico dos depósitos judiciais em relação a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal foi alterado pela Lei n.º 9.703, de 1998, e pelo Decreto nº 2.850, de 27 de novembro de 1998 que a regulamentou, *in verbis*:

Art. 2.º - Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença ou decisão lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês subsequente ao da efetivação do depósito até o mês anterior ao do seu levantamento, e de juros de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetivada a devolução; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal aprovará modelo de documento, a ser confeccionado e preenchido pela Caixa Econômica Federal, contendo os dados relativos aos

depósitos devolvidos ao depositante ou transformados em pagamento definitivo.

Art. 3.º - Os depósitos recebidos e os valores devolvidos terão o seguinte tratamento:

I - o valor dos depósitos recebidos será repassado para a Conta Única do Tesouro Nacional, junto ao Banco Central do Brasil, no mesmo prazo fixado pelo Ministro de Estado da Fazenda para repasse dos tributos e contribuições arrecadados mediante DARF;

II - o valor dos depósitos devolvidos ao depositante será debitado à Conta Única do Tesouro Nacional, junto ao Banco Central do Brasil, a título de restituição, no mesmo dia em que ocorrer a devolução.

§ 1º O Banco Central do Brasil providenciará, no mesmo dia, o crédito dos valores devolvidos na conta de reserva bancária da Caixa Econômica Federal.

§ 2º Os valores das devoluções, inclusive dos juros acrescidos, serão contabilizados como anulação do respectivo imposto ou contribuição em que tiver sido contabilizado o depósito.

§ 3º No caso de transformação do depósito em pagamento definitivo, a Caixa Econômica Federal efetuará a baixa em seus controles e comunicará a ocorrência à Secretaria da Receita Federal.

(...)

Art. 5.º - Os dados sobre os depósitos recebidos, devolvidos e transformados em pagamento definitivo deverão ser transmitidos à Secretaria da Receita Federal por meio magnético ou eletrônico, independente da remessa de via dos documentos aos setores indicados em atos daquela Secretaria.

Resta claro, ao abrigo do disposto no ato regulamentar, que os valores depositados em juízo pela contribuinte são acrescidos de juros à taxa selic, são repassados para a Conta Única do Tesouro Nacional, não é mais possível levantar o depósito no curso do processo judicial antes de finalizado o processo e mediante ordem judicial e a Receita Federal pode acompanhar toda a movimentação dos referidos depósitos.

Não sendo possível ao autor da ação levantar os depósitos, segue que não há razão que autorize a exigência dos juros moratórios. Nesse sentido, a Súmula n.º 8 do 3.º Conselho de Contribuintes assim dispõe: “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.”

Portanto, se os juros de mora reportam-se aos valores discutidos judicialmente, havendo depósito judicial ou extrajudicial, anterior à materialização da hipótese de incidência

ou fato gerador, devem ser excluídos do lançamento, haja vista que o valor depositado em juízo sofrerá correção à mesma taxa selic.

Por todo o exposto, voto por não conhecer da matéria submetida ao exame do Judiciário e no que respeita à multa de ofício por ser matéria estranha aos autos, e dar provimento ao recurso voluntário na parte conhecida, para excluir a exigência dos juros moratórios.

É como voto.

Sala das Sessões, em 29 de janeiro de 2008


JOÃO LUIZ FRÉGONAZZI - Relator