



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Recurso nº. : 144.282
Matéria : IRF - Ano(s): 1991
Recorrente : SOCIEDADE ANÔNIMA MARVIN
Recorrida : DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 23 de março de 2006
Acórdão nº. : 104-21.500

AÇÃO JUDICIAL PRÉVIA - LANÇAMENTO - POSSIBILIDADE DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - A busca da tutela do Poder Judiciário não impede a formalização do crédito tributário, por meio do lançamento, objetivando prevenir a decadência.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL - NORMA PROCESSUAL - NÃO CONHECIMENTO - A opção pela via judicial implica a impossibilidade de discutir o mesmo mérito na instância administrativa, seja antes ou após o lançamento, posto que, no sistema jurídico pátrio, somente ao Poder Judiciário é outorgada a competência de examinar as questões a ele submetidas de forma definitiva, com efeito de coisa julgada. Todavia, sendo a autuação posterior à demanda judicial, nada obsta que se conheça o recurso quanto à legalidade do lançamento em si, que não o mérito litigado no Judiciário.

AÇÃO JUDICIAL - CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DA MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinado a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa através de ação judicial.

Recurso provido na parte conhecida.

Recurso não conhecido na parte questionada no Poder Judiciário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **SOCIEDADE ANÔNIMA MARVIN**.

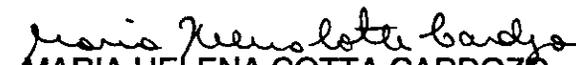
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **CONHECER** do recurso na parte não questionada junto ao Poder Judiciário (multa de ofício) para **DAR-LHE** provimento. Quanto à matéria

per

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

concomitante, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgamento.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Recurso nº. : 144.282
Recorrente : SOCIEDADE ANÔNIMA MARVIN

RELATÓRIO

SOCIEDADE ANÔNIMA MARVIN, contribuinte inscrita no CNPJ sob o nº. 33.017.039/0001-70, com domicílio fiscal no Município de Nova Iguaçu, Estado do Rio de Janeiro, à Rodovia Nova Iguaçu - Km 5 da RJ 115 - Adrianópolis - Bairro Santa Rita, jurisdicionado a Delegacia da Receita Federal de Nova Iguaçu - RJ, inconformada com a decisão de Primeira Instância de fls. 71/72 prolatada pela DRJ no Rio de Janeiro - RJ, recorre, a este Primeiro Conselho de Contribuintes, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 77.

Contra a contribuinte acima mencionada foi lavrado, em 26/12/95, o Auto de Infração de Imposto de Renda na Fonte (fls. 01/04) com ciência pessoal em 16/12/95, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 551.554,24 UFIRs (Referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União Federal - Padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de Imposto de Renda na Fonte incidente sobre o Lucro Líquido, acrescidos da multa de lançamento de ofício de 100% e dos juros de mora, de no mínimo, de 1% ao mês, calculados sobre o valor do imposto, referente ao fato gerador de 31/12/91.

Da ação fiscal resultou a constatação de falta de recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre o lucro líquido, em razão da exclusão indevida da base de cálculo, no período-base encerrado em 31 de dezembro de 1991, do valor do saldo devedor de correção monetária referente à diferença IPC/BTNF. Infração capitulada no artigo 35 da Lei nº 7.713, de 1988 e artigos 1º, 2º e 3º, inciso I, da Lei nº 8.200, de 1991.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

de correção monetária referente à diferença IPC/BTNF. Infração capitulada no artigo 35 da Lei nº 7.713, de 1988 e artigos 1º, 2º e 3º, inciso I, da Lei nº 8.200, de 1991.

Em sua peça impugnatória de fls. 21/25, instruída pelos documentos de fls. 26/69, apresentada, tempestivamente em 25/01/96, a autuada, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indis põe contra a exigência, requerendo que o mesmo seja declarado insubsistente, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que o presente auto de infração nada mais é, senão a constituição do crédito tributário, que se encontra com sua exigibilidade suspensa, por força do mandado de segurança, fato este, que infelizmente não impeliu a demonstração inequívoca da arbitrariedade que norteia o procedimento de cobrança de créditos fiscais, materializado no fato de que, ainda que com a exigibilidade suspensa, o fiscal, não deixou de incluir a cobrança de multa sobre os valores discutidos, parcela absolutamente descabida;

- que demonstrado claramente a arbitrariedade praticada pelo fiscal, que não poderia ter procedido ao lançamento acrescido de multa, cuja aplicação é no momento inadmissível;

- que devidamente cita, tendo inclusive contestado o Mandado de Segurança nº 92.0028222-9, através da Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado do Rio de Janeiro, a autoridade autuante tem pleno e absoluto conhecimento do andamento e da tramitação do referido Mandado, que hoje se encontra em conclusão ao Juiz Federal da 16ª Vara Federal do Rio de Janeiro, para sentença desde 04/10/95;

- que, portanto, a preliminar apresentada deve ser acolhida e o presente auto julgado improcedente, pois é carecedor de fundamentação jurídica e sua cobrança é insubsistente, pois enquanto pender de decisão transitada em julgado no Mandado de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Segurança nº 92.0028222-9, é vedado à Receita Federal, exigir o recolhimento dos créditos, especialmente, imputar a aplicação de multa, que por força do art. 151 do CTN, estão com sua exigibilidade suspensa, e sob apreciação do poder judiciário;

- que, no mérito, exclusivamente por amor ao debate, considerando a improvável possibilidade de não ser acolhida a preliminar, a defendente vem apresentar suas razões de direito;

- que a S/A Marvin, sociedade anônima incorporada pela Fios e Cabos Plásticos do Brasil S/A, em janeiro de 1991, portanto extinta a partir daquela data, e sucedida pela incorporadora, que passou a denominar-se FICAP/MARVIN S/A, impetrou mandado de segurança preventivo em face do Delegado da Receita Federal de Nova Iguaçu, visando assegurar o imediato exercício da dedução da diferença entre o BTNF e o IPC relativamente ao ano base de 1990, declarando-se "incidenter tantum" a inconstitucionalidade da parte da Lei nº 8.200, de 1991, art. 3º, inc. I, que condiciona o exercício do direito de dedução para a partir de 1992 em 4 parcelas à razão de 25% ao ano;

- que por fim, sob todos os aspectos abordados, e respeitando os princípios gerais de direito, o fisco somente poderá proceder ao lançamento do crédito tributário, se ocorrer a improvável possibilidade de transitar em julgado decisão no "mandamus" pela denegação da segurança, e conseqüentemente, vir a impetrante a ser condenada ao recolhimento do total do crédito tributário, nos termos do art. 156, X, do CTN, para extinção do crédito tributário, conforme a própria autoridade autuante assevera no item 5 da folha 3/3.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a DRJ no Rio de Janeiro - RJ concluiu por não conhecer da impugnação e declarou definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

- que ocorre, entretanto, que segundo a afirmação da contribuinte, às fls. 21/22, existe ação judicial em curso na 16ª Vara Federal - Seção Judiciária do Rio de Janeiro, fato comprovado pela cópia da petição inicial da ação de mandado de segurança, sob o nº 92.0028222-9, extraída do processo administrativo nº 10735.003105/95-04;

- que se verifica que ambos os processos, ação de mandado de segurança e procedimento administrativo, o tema versa acerca do mesmo objeto;

- que nestas condições, a apreciação da peça impugnatória fica prejudicada em face do disposto no § 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.737/79, combinado com o parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830, de 1980 e disciplinado, no âmbito administrativo, pelo Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03 de 14/02/96. Nos termos da legislação citada, a propositura - por qualquer que seja a modalidade processual - de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa por parte da contribuinte, em renúncia tácita às instâncias administrativas e desistência de eventual recurso interposto, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa.

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 15/05/98, conforme Termo constante às folhas 75/76, e, com ela não se conformando, a recorrente interpôs, dentro do tempo hábil (11/10/02), o expediente de fls. 77, instruído pelos documentos de fls. 78/81, no qual demonstra irresignação contra a decisão acima, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória.

Consta às fls. 84 a observação de que em face da exigibilidade suspensa o presente processo foi enviado para a SESIT para acompanhamento (20/07/98).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Consta às fls. 85 a observação que o presente processo foi encaminhado a PFN/RJ - Defesa da Fazenda, para que informe o número do processo administrativo judicial - PAJ, formado para o mandado de segurança nº 92.0028222-9 (10/09/01).

Consta às fls. 99 a decisão nº 308/2004, que revê de ofício o lançamento efetuado, nos termos do art. 45, III, e 149, I da Lei nº 5.172, de 1966 - CTN, a fim de substituir a multa imposta no percentual de 100% pela multa de ofício calculada no percentual de 75% do principal, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Consta às fls. 105/106, Intimação cientificando a autuada para, no prazo de 30 dias, recolher aos cofres da Fazenda Nacional o crédito questionado sendo facultado recursos ao Conselho de Contribuintes dentro do mesmo prazo.

Consta às fls. 113/116, dentro do prazo hábil, recurso voluntário ao Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes.

Consta às fls. 117/132 o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos objetivando o seguimento ao recurso administrativo, sem exigência do prévio depósito de 30% a que alude o art. 10, da Lei nº. 9.639, de 25/05/98, que alterou o art. 126, da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei n 9.528/97.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator:

De início se faz necessário, uma breve discussão quanto à possibilidade de admissibilidade do expediente de fls. 77 como sendo a peça recursal interposta pela atuada.

Trata o presente processo de Auto de Infração cientificado em 26/12/95, no valor correspondente a 551.554,24 UFIR, referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte Sobre Lucro o Lucro Líquido do Exercício, correspondente ao período base de 1991.

Em 25/01/96, a atuada apresentou impugnação, acostada as fls. 21/25, noticiando a impetração de Mandado de Segurança em que questiona a cobrança do aludido imposto, no qual lhe teria sido concedida liminar suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão.

Por despacho de 29/04/98, acostado a fls. 71/72, a DRJ constata que o presente processo administrativo e a ação judicial noticiada versam acerca do mesmo objeto e, por consequência, atesta a renúncia à esfera administrativa face à opção pela via judicial, declarando definitivamente constituído o crédito tributário.

Ora, consta de forma clara às fls. 75/76 e 78/80 que na ocasião da ciência do Despacho DRJ/RJ/SERCO/Nº 89/98 (fls. 71/72), não foi dada oportunidade para que a atuada apresentasse recurso ao Conselho de Contribuintes.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Diante disso, entendo que é de se considerar como recurso ao Primeiro Conselho de Contribuintes o expediente de fls. 77.

Assim sendo, é de se considerar que, devido as circunstância ocorridas, parte do recurso reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Por outro lado, é de se fixar os limites do litígio visto que nem toda matéria posta no recurso reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Da análise dos autos se constata que a decisão de Primeira Instância decidiu não tomar conhecimento da impugnação e declarar definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário lançado.

O lançamento resultou da constatação de falta de recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre o lucro líquido do exercício, relativo ao período-base de 1991.

Quanto ao questionamento judicial da exigência, vê-se a fls. 40/47 que o interessado impetrou Mandado de Segurança em 19/05/92 (Proc. 92.0028222-9), com pedido de liminar, para afastar a aplicação da Lei nº 8.200/91, art. 3º, inciso I, garantindo-lhe o direito à dedução imediata na base de cálculo do imposto, no caso em questão o Imposto de Renda Retido Na Fonte de 1992, período-base de 1991, da diferença entre o BTNF e o IPC relativa ao ano-base de 1990. Concedida a liminar em 19/09/95, conforme decisão de fls. 49, a autoridade judicial, por sentença de 22/08/96, acostada as fls. 54/57, denegou a

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

segurança, revogando a liminar antes concedida, estando o processo pendente de decisão definitiva, de acordo com o que sugere as telas de fls. 87/97.

Inicialmente, se faz necessário esclarecer, que quanto ao ato de constituição do crédito tributário em si, nada há para se discutir, já que Fazenda Pública, simplesmente, exerceu o seu direito/dever de constituir o crédito tributário, na forma do artigo 142 do Código Tributário Nacional, de sorte a evitar a consumação da decadência.

De acordo com o texto Constitucional vigente (art. 5º, inciso XXV), todas as questões podem ser levadas ao Judiciário, donde, facilmente, se deduz que somente o Poder Judiciário detém, no sistema jurídico pátrio, o poder jurisdicional, ou seja, somente ao Poder Judiciário é outorgado o poder de examinar as questões a ele submetidas de forma definitiva, com efeito, de coisa julgada.

No entanto, a busca da tutela jurisdicional não impede, entretanto, que a autoridade administrativa promova a constituição do crédito tributário, objetivando salvaguardar o interesse da Fazenda Pública, tendo em vista o prazo decadencial, mesmo porque tal procedimento é vinculado e obrigatório conforme dispõem o art. 142 do Código Tributário Nacional.

Desta forma, o crédito tributário, somente, passa a existir a partir do momento em que se formaliza, na conformidade do art. 142 do Código tributário Nacional, litteris:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Logo, sem lançamento não há crédito tributário. Deflui daí, como o comando objeto do “caput” do art. 151 do CTN é no sentido de suspender a exigibilidade do crédito tributário, resulta que a ação do fisco é suspensa após a efetivação do lançamento, que não pode deixar de ser efetuado, por se tratar de atividade administrativa vinculada e obrigatória.

Em última análise, temos que a constituição do crédito tributário pelo lançamento - auto de infração ou notificação -, não acarreta qualquer ofensa ao disposto no art. 151 do CTN, uma vez que a suspensão da exigibilidade ali referida pressupõe necessariamente a prévia constituição do citado crédito.

Com efeito, como é tradição no Brasil, optou-se por um regime constitucional de separação dos poderes, cabendo precipuamente ao Poder Judiciário dirimir os conflitos de interesses de particulares e entre particulares e o Poder Público. Idêntica prerrogativa conferida ao Poder Executivo será sempre subsidiária e subordinada à do Judiciário, pois não se pode cogitar de que o provimento administrativo se sobreponha ao provimento judicial.

Para resguardar este princípio constitucional, reiterado pelo art. 38, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80 e no art. 16, § 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, a Secretaria da Receita Federal baixou, em boa hora, o Ato Declaratório nº 03, de 14/02/96, determinando que a matéria levada a conhecimento do Judiciário não seja renovada na instância administrativa, bem assim detalhando os procedimentos aplicáveis em tal hipótese.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Com a aplicação da norma complementar, o princípio do contraditório não resultou ferido, porque este já está assegurado na instância judicial, a cujas decisões haverá obrigatoriamente o fisco de se submeter. Tampouco o direito de petição foi obstruído, mas tal direito não está em absoluto subordinado à obrigatoriedade da Administração em examinar o mérito da matéria posta nas petições.

Assim, a medida judicial não exclui a ocorrência do fato gerador e nem a constituição do crédito tributário, mas, sim a exigibilidade do crédito tributário constituído. É lógica tal conclusão que a despeito da decisão judicial, pode ser estabelecida à exigência por tributo não recolhido à data de seu vencimento mediante procedimento de ofício, instaurando procedimento de cobrança pela fiscalização, suspenso em seu seguimento pela medida sustadora da exigibilidade. A medida judicial não tem o condão de inibir a ação fiscalizadora tendente a prevenir a fluência do prazo decadencial, mas, apenas tolher a efetivação da cobrança até decisão definitiva.

Desta forma, quanto à discussão do mérito do processo original, qual seja, a falta de recolhimento do imposto de renda na fonte, incidente sobre o lucro líquido do exercício, com a devida vênia, não pairam dúvidas, para este relator, que a matéria está submetida à apreciação do Poder Judiciário.

É cristalino, para este relator, que a autuada discute judicialmente a mesma matéria tributária e a Jurisprudência do Conselho de Contribuintes, firmou-se no sentido de que as questões postas ao conhecimento do Judiciário implica em impossibilidade de discutir o mesmo mérito na instância administrativa, seja antes ou após o lançamento, posto que a decisão daquele Poder detém, no sistema jurídico pátrio, o poder jurisdicional, ou seja, somente ao Poder Judiciário é outorgado o poder de examinar as questões a ele submetido de forma definitiva, com efeito, de coisa julgada.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Não há como divergir desta jurisprudência, já que compete ao Judiciário, em última análise, dizer qual seria o direito aplicável à espécie.

Assim, proposta a ação perante o Poder Judiciário, não é lógico, muito menos correto, querer atribuir aos Tribunais Administrativos o poder de resolver a lide, já que a matéria "sub judice" foi atribuída à solução daquele poder, competente, para, repita-se, em derradeira instância, dizer qual o direito efetivamente aplicável à espécie.

Por outro lado, se faz necessário saber se sobre créditos tributários com exigibilidade suspensa, constituídos com objetivo de prevenir a decadência, cabe lançamento de multa lançamento de ofício.

Diante da vasta jurisprudência firmada em julgados anteriores, nas Câmaras integrantes do Primeiro Conselho de Contribuintes, não há como discordar do entendimento manifestado pela autuada quando impugnou a matéria em discussão.

Como visto no relatório, o crédito tributário lançado através do Auto de Infração original, está com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial concedida nos autos do processo de Apelação em Mandado de Segurança sob o nº 92.02.10993-1 (originário do Mandado de Segurança nº 9200282229 da 16ª Vara Federal do Estado do Rio de Janeiro), conforme o previsto no artigo 151, inciso IV do Código Tributário Nacional, sendo que o lançamento foi efetuado com fins de prevenir a decadência por parte da Fazenda Nacional em constituir o crédito tributário.

Sendo a autuação posterior à demanda judicial, entendo que nada obsta que se conheça da impugnação ou do recurso quanto à legalidade no lançamento em si, que não o mérito litigado no Judiciário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

Desta forma, faz-se necessário avaliarmos a legalidade da aplicação da multa de ofício, tendo em vista que, no caso, está, na forma prevista no art. 151, inciso IV do Código Tributário Nacional, suspenso o crédito tributário, aqui discutido.

Inicialmente é de se esclarecer, que havendo o depósito do montante integral do crédito tributário discutido (tributo ou contribuição), efetuado nos prazos previstos na legislação tributária, este, além de suspender a exigibilidade do crédito, resguarda integralmente a impetrante, pois, conforme preceitua o art. 156, VI, do Código Tributário Nacional, a conversão do depósito em renda é uma das formas de extinção do crédito tributário. Neste sentido, não obtendo êxito em sua tese, a conversão em renda extingue o valor principal, portanto, não lhe deve ser imputada multa de ofício e juros de mora, ou melhor, não há que se falar em encargos legais.

Entretanto, existem outras situações, quais sejam: concessão de medida liminar em mandado de segurança sem depósito do montante do crédito tributário discutido, concessão de medida liminar em mandado de segurança com depósito parcial do montante do crédito tributário discutido, concessão de segurança com apelação por parte da União, interposição de ação judicial em andamento, sem concessão de medida liminar ou sentença (débitos sem suspensão de exigibilidade).

Sobre o assunto dispõe a Lei n 9.430, de 27 de dezembro de 1996, o seguinte:

"Débitos com Exigibilidade Suspensa:

Art. 63 Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativos a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151, da Lei n 5.171, de 25 de outubro de 1966.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10735.003103/95-71
Acórdão nº. : 104-21.500

§ 1 O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2 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.”

Disso tudo, é de se concluir que é indevida a multa de lançamento de ofício quando o contribuinte esteja albergado por decisão judicial que suspenda a exigibilidade dos tributos. Como, também, é indevida quando a exigência está suspensa mediante depósito judicial efetuado antes da lavratura do auto de infração.

Nessa ordem de juízos, deixo de apreciar, porque administrativamente inócuo, os fundamentos da exigibilidade do tributo, visto que submetidos à manifestação do poder jurisdicional (opção pela via judicial). Dou provimento ao recurso no que diz respeito à multa de lançamento de ofício, dado que não objeto de apreciação judicial. Devendo a autoridade executora do acórdão aguardar a decisão judicial final para tomar as providências cabíveis, ou seja, o presente processo administrativo deverá ficar suspenso até a decisão final, transitada em julgado, no âmbito do judiciário.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006


NÉLSON MALLMANN