



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 10805.002454/99-26
Recurso nº. : 107- 128270
Matéria: : IRPJ
Recorrida : 7ª CÂMARA DO 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : BTR FLOW CONTROL DO BRASIL LTDA
Sessão de : 02 DE DEZEMBRO DE 2003
Acórdão nº. : **CSRF/01-04.811**

MULTA – EXIGIBILIDADE SUSPensa – ARTIGO 63 DA LEI 9.430/96 – Nos casos em que a exigibilidade do crédito tributário estiver suspensa à data da lavratura do auto de infração, inaplicável a multa de ofício.

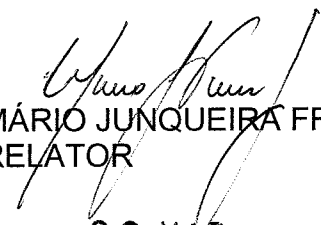
DIVERGÊNCIA – ADMISSIBILIDADE DO RECURSO - Não se pode conhecer do recurso se a divergência apontada configura-se apenas em tese. Nos caso dos autos, a hipótese, ainda que não ventilada no aresto vergastado, é de suspensão da exigibilidade à data do auto de infração, não colidindo, portanto, com os fundamentos do acórdão paradigma. Assim sendo, em qualquer caso, não colheria a recorrente melhor sorte em seu pleito.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela Fazenda Nacional.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, por falta dos pressuposto de admissibilidade, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 MAR 2004

Processo nº. : 10805.002454/99-26
Acórdão nº. : CSRF/01-04.811

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros CELSO ALVES FEITOSA; ANTONIO DE FREITAS DUTRA; MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO; CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER; VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE; LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO; REMIS ALMEIDA ESTOL; DORIVAL PADOVAN; JOSÉ CARLOS PASSUELLO; JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA; ROMEU BUENO DE CAMARGO (Suplente Convocado); JOSÉ CLÓVIS ALVES; CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS. Ausente justificadamente o Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



Processo nº. : 10805.002454/99-26
Acórdão nº. : CSRF/01-04.811

Recurso nº : 107-128270
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : BTR FLOW CONTROL DO BRASIL LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial de divergência, interposto pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, em face do decidido pela Colenda Sétima Câmara, no Acórdão 107-06.495, assim ementado no que pertinente:

“MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO – Descabe a sua imposição quando a exigibilidade do tributo ou contribuição tiver sido suspensa, nos termos do art. 151 do Código Tributário Nacional.”

Depreende-se dos autos que o sujeito passivo impetrou mandado de segurança visando compensar integralmente os prejuízos fiscais de períodos anteriores a 1995, obtendo liminar e sentença concessiva da segurança. Entretanto, o TRF da 3ª Região deu provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial.

Sobreveio auto de infração para exigência do IRPJ, com aplicação da multa de ofício, a qual restou cancelada por força dos seguintes fundamentos que extraio do voto condutor do Acórdão vergastado:

“A multa de lançamento de ofício não constitui matéria submetida ao Poder Judiciário; logo, foi corretamente conhecido o litígio pelo julgador “a quo”, e, igualmente, deverá ser o recurso conhecido por esta Câmara.

Ela, contudo, não pode prosperar pelas seguintes razões.

O art. 63 e seus; §§ da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, estão assim redigidos:

“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 no 5.172, de 25 de outubro de 1966.

§ 1º 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.

§ 2º 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.”

O Código Tributário Nacional (Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966), por seu turno, dispõe:

“Art. 151 - Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

.....”omissis”.....
.....

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.”

Como se vê, a lei afasta, desde logo, a hipótese de lançamento de ofício (art. 63, “caput”) quando o lançamento vise prevenir a decadência de tributos e contribuições, cuja exigibilidade tiver sido suspensa por força de liminar em mandado de segurança, concedida antes do início de qualquer procedimento de ofício.

Foi exatamente o que ocorreu. A empresa requereu liminar em mandado de segurança, antes de qualquer procedimento de ofício.

O Poder Judiciário verificou a fumaça de bom direito, e, por isso, concedeu a liminar, sendo que no caso concreto, posteriormente, concedeu a segurança, ratificando o bom direito da empresa.

É verdade que, posteriormente, a liminar e a segurança concedidas foram cassadas pelo Tribunal Regional Federal e que o recurso à instância superior não tem efeito suspensivo.

Inobstante, é inegável que o contribuinte levantou a questão ao bater às portas da Justiça, e, por via indireta, levou o fato ao conhecimento do fisco.

Ora, se assim é, sucumbente a empresa, em decisão definitiva, ou seja, transitada em julgado, caberia ao fisco cobrar o imposto com a multa de mora, com a incidência desta interrompida no período compreendido entre a data da concessão da medida judicial até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou 1 mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição, está deixando claro que não há lugar para a multa de lançamento de ofício, enquanto a matéria ainda estiver sendo apreciada pelo Judiciário. Ou seja, enquanto não houver trânsito em julgado..Nessa situação, o fisco só pode lançar o tributo para garantir-se da decadência.”

A douta Procuradoria, em seu apelo, contesta tais argumentos afirmando que quando do lançamento não havia qualquer medida que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário e que o simples fato de a exigibilidade do tributo haver sido suspensa antes da lavratura do auto de infração, por medida judicial cassada posteriormente, não impede o lançamento da multa de ofício;

Processo nº. : 10805.002454/99-26
Acórdão nº. : CSRF/01-04.811

Aduz que a mera discussão perante o Poder Judiciário acerca da constitucionalidade do tributo não é causa de suspensão de exigibilidade do tributo, consoante disposto pelo Código Tributário Nacional.

Traz como paradigma o Acórdão 202-11.303, assim ementado:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – MULTA E JUROS DE MORA – Cabível a imposição de penalidade e juros de mora, *in casu*, eis que não configurada a proteção por meio de liminar em mandado de segurança, única hipótese de exclusão de multa prevista no art. 63 da Lei 9.430/96.”

Os autos me foram distribuídos na sessão de outubro do presente ano.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Relator:

A admissibilidade do recurso merece considerações maiores.

A divergência suscitada no apelo se refere ao entendimento da colenda Sétima Câmara, externado no aresto recorrido, de que, em qualquer situação na qual o contribuinte tenha alcançado provimento cautelar do Judiciário, ainda que posteriormente cassado, incabível a aplicação da penalidade.

Recorreu a douta Procuradoria, trazendo acórdão no qual a inaplicabilidade da penalidade de ofício está vinculada á suspensão da exigibilidade, notadamente com liminar em mandado de segurança.

Ocorre que, no caso dos autos, ainda que não suscitado no acórdão vergastado, estava suspensa a exigibilidade no momento do lançamento, senão vejamos.

Conforme a certidão de objeto é pé de fls. 30, o sujeito passivo impetrou mandado de segurança em 28.02.96, sendo-lhe deferida a liminar, posteriormente confirmada em sentença. Em 24.03.99 foi publicado acórdão do TRF da 3ª Região, reformando a sentença. Há notícia da oposição de embargos de declaração.

Consultando-se o andamento do mandado de segurança nº 96.03.081934-4 no sítio da internet do TRF da 3ª Região, identifica-se que os

Processo nº. : 10805.002454/99-26
Acórdão nº. : CSRF/01-04.811

embargos foram opostos em 12.04.1999, sendo julgados e não conhecidos somente em 16.02.2000.

O lançamento de ofício ocorreu em 04/11/1999, portanto quando ainda não apreciados os embargos opostos.

Fácil é entender que a oposição dos embargos de declaração inibiu os efeitos do v. acórdão do TRF da 3ª Região, mantendo, ainda que temporariamente, a plena eficácia da sentença concessiva da segurança, que confirmava a liminar anteriormente concedida.

Ora, se assim o é, na data da lavratura do auto de infração a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa, hipótese fática que se coaduna com a do acórdão paradigma, no qual a inaplicabilidade da penalidade está vinculada à suspensão da exigibilidade.

O fato da colenda Sétima Câmara não ter apontado esta específica circunstância dos embargos de declaração se deve, provavelmente, ao seu entendimento de que, em qualquer caso, tendo havido provimento liminar, já não mais seria possível a aplicação da penalidade.

No entanto, a hipótese fática dos autos não permite interpretação divergente com a do aresto paradigma, certo que não se pode vislumbrar decisão sobre divergência em tese.

Como no caso dos autos a exigibilidade restava suspensa à data da lavratura do auto de infração, o resultado alcançado pela Sétima Câmara não colide com o constante do aresto paradigma, descaracterizando-se a apontada

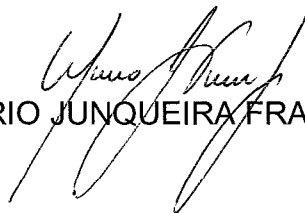
Processo nº. : 10805.002454/99-26
Acórdão nº. : CSRF/01-04.811

divergência, bem como perdendo objeto o recurso interposto, haja vista que, mesmo que se aplique o constante do acórdão paradigma, ainda assim melhor sorte não colherá o recorrente.

Voto por não conhecer do recurso.

É como voto, Senhor Presidente.

Sala das Sessões - DF, em 02 de Dezembro de 2003.



MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR