



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

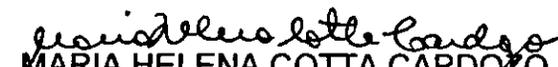
Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Recurso nº. : 148.973 - EX OFFICIO
Matéria : IRF - Ano(s): 2000 a 2004
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS-SP
Interessado : COLÉGIO DOM BARRETO
Sessão de : 19 de outubro de 2006
Acórdão nº. : 104-21.976

PAF - LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR EM ADIN – EFEITOS - RECURSO DE OFÍCIO - Não há que se confundir os conceitos de “vigência” e “eficácia” da lei. A Medida Cautelar deferida parcialmente no âmbito da ADIN 1802-3 suspendeu, apenas, a vigência do artigo 12, parágrafo 1º, da Lei nº 9532, de 1997, mantendo íntegra a eficácia do dispositivo legal. É legítimo e válido lançamento tributário feito com fundamento legal, cuja vigência está suspensa por força da Medida Cautelar em ADIN, mantendo-se, porém, suspensa a sua exigibilidade, nos termos dos artigos 142 e 151, V, do CTN e no artigo 63, da Lei nº 9430/96.

Recurso de ofício provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Remis Almeida Estol (Relator), que negava provimento ao recurso de ofício. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Heloísa Guarita Souza.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


HELOÍSA GUARITA SOUZA
REDATORA-DESIGNADA

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
JURTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e GUSTAVO LIAN HADDAD.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'AP' followed by a flourish.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

Recurso nº. : 148.973
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Interessado : COLÉGIO DOM BARRETO

RELATÓRIO

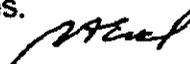
Contra o contribuinte COLÉGIO DOM BARRETO, inscrito no CNPJ sob nº. 46.030.789/0001-24, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 19/23, referente ao IRRF exercícios 2000 a 2004, anos-calendário 1999 a 2003, exigindo a cobrança de crédito tributário no valor total de R\$.3.796.728,89, incluindo juros de mora calculados até 29/07/2005.

Inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou sua impugnação às fls. 140/176, com as seguintes alegações sintetizadas pela autoridade julgadora:

"Nas preliminares, argüi a nulidade da autuação, visto que para proceder à exigência de PIS, Cofins e IRRF deveria ter sido adotado o procedimento de suspensão da imunidade, previsto no art. 32 da Lei nº. 9.430, de 1996, ato de competência do Delegado da Receita Federal.

Segundo a Portaria SRF nº. 1.398, de 2002, a competência para expedir o ato declaratório administrativo de suspensão da imunidade seria do Delegado da Receita de Fiscalização (Defic).

Somente após a expedição do ato suspensivo da imunidade tributária é que poderiam ser lavrados os autos de infração, que por isso padecem de vício de nulidade. Transcreve ementas de julgados do Conselho de Contribuintes.



· MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

No caso especificamente do IRRF, tendo em conta as disposições da Lei nº. 9.868, de 1999, acerca dos efeitos da medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, argumenta que a decisão proferida pelo STF teria suspenso, ainda que precariamente, a vigência da Lei com efeitos *erga omnes*, *ex nunc* e repristinatório. Transcreve o art. 11 e seus §§ do diploma legal em questão.

No entendimento da defesa, a partir da concessão da liminar na cautelar em ADIn, a vigência da Lei ficaria suspensa para todos indistintamente, inclusive para a Administração Pública, sendo banida de imediato do ordenamento, até o julgamento definitivo. Destaca que este efeito atinge especialmente a Administração Pública na prática de atos vinculados, afinal “se há vinculação obrigatória à Lei e esta perde a vigência em favor de legislação anterior, obviamente não pode servir de motivação para qualquer ato”. E continua:

“No caso da legislação tributária, se uma Lei que institui o tributo delineando a regra matriz de incidência tem sua vigência suspensa através da cautelar em ADIn, certamente os efeitos legais dessa decisão judicial irradiam seus resultados, ou seja, a perda da vigência é imediata, oponível contra todos e restabelece a Lei de imposição tributária anterior. Em não havendo Lei anterior que institua a tributação, simplesmente deixa de haver fundamento legal para a exigência do tributo, pois não há Lei vigente que trace a regra matriz de incidência. É exatamente isso que ocorreu com a tributação de IRRF instituído pelo § 1.º, art. 12 da Lei nº. 9.532/97.”

Assinala que o despacho proferido na Cautelar em ADIn nº. 1.802m teria consignado a suspensão da vigência do § 1.º do art. 12 da Lei nº. 9.532, de 1997. Transcreve o despacho e a ementa da decisão.

Conclui que desde a publicação da decisão no DOU de 13/02/2004, o § 1.º do art. 12 da Lei nº. 9.532, de 1997, teria perdido imediata e completamente sua vigência, devendo a administração pública no exercício de ato vinculado, tal como o lançamento, aplicar a legislação anterior ou abster-se da prática do ato, haja vista a falta de fundamento



· MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

para a constituição do crédito tributário. E ressalta com base nas lições de Paulo de Barros Carvalho:

"É primário concluir que a vigência é condição, necessária e indispensável para que uma Lei produza efeitos, vinculando a conduta intersubjetiva e instituindo a obrigação tributária."

Reitera a nulidade do lançamento, fundamentado em norma, cuja vigência estaria suspensa por decisão do STF, destacando que o ato administrativo desrespeita a CF e a decisão proferida pelo STF.

Assevera que o lançamento não poderia ter sido efetuado, sequer com a finalidade de prevenir a decadência, porque o prazo decadencial, enquanto decurso de tempo para o exercício do direito de lançar somente poderia fluir quando existente o direito de lançar. Em suas palavras: "não há que se falar em perda do direito de constituir o crédito tributário pelo decurso do tempo (decadência) se esse direito não existe já que a Lei impositiva não possui vigência".

E mais:

"Portanto, efetivar o ato administrativo de lançamento para prevenir decadência é uma absoluta contradição, pois não há que se cogitar em decadência sobre um direito fundado em uma Lei sem vigência. Uma Lei sem vigência não gera direitos e se não há direito não há prazo para sua perda, ou seja, não há prazo decadencial"(grifos do original).

Contesta também a interpretação da fiscalização de que a decisão do STF teria como efeito a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, II e IV do CTN, hipóteses que não guardariam qualquer semelhança com o presente caso. Ainda que fosse mencionada a hipótese do art. 151, inciso V, do CTN, a interpretação da fiscalização estaria equivocada porque "não se pode atribuir a uma decisão judicial efeitos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

que ela mesma não contém, em outras palavras, não se pode suspender a exigibilidade de um crédito tributário se não foi isso que a decisão judicial determinou”.

O STF teria determinado a suspensão da vigência da Lei, “mas nada falou sobre suspensão da exigibilidade, até mesmo porque se suspendeu a vigência obviamente a Lei não pode sequer servir de embasamento para um lançamento e por isso não há que se falar em exigibilidade”.

Questiona a suspensão da imunidade, por não ter atingido o percentual de 20% de gratuidade, pelo que não faria jus ao Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, condição necessária para o gozo da imunidade.

Transcreve as disposições do art. 150, VI, “c” e art. 195, I, “b” e § 7.º todos da Constituição Federal para defender que a imunidade, sendo uma limitação constitucional ao poder de tributar, somente poderia ser regulamentada por Lei complementar, de acordo com as prescrições do art. 146, II, também da CF.

Nessa linha, o art. 14 do CTN, recepcionado pela CF, prescreveria os requisitos formais necessários para o gozo da imunidade contida no art. 150, VI, “c”, e art. 195, § 7.º da CF. Contesta a aplicação do art. 55 da Lei nº. 8.212, de 1991 e do Decreto nº. 2.536, de 1998, destacando:

“Mas Lei ordinária não se presta para regulamentar imunidade, notadamente quando ela cria requisitos e condições com o intuito de amesquinhar e inviabilizar a imunidade em dissonância absoluta com o texto constitucional.”

Refere-se à Medida Cautelar da ADIn nº. 2.028, na qual teria sido estabelecida a impossibilidade de Lei ordinária regular limitações constitucionais ao poder de tributar. Transcreve ementa do julgado e dos julgados do Conselho de Contribuintes referendando a decisão do STF.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

Questiona também a exigência de gratuidade como condição para o gozo da imunidade, na medida em que perderiam sentido as disposições do art. 150, VI, "c" da CF.

Por fim, contesta a constitucionalidade e a legalidade do art. 12, § 1.º da Lei nº. 9.532, de 1997, porque não regulamentaria, mas extinguiria a imunidade sobre os rendimentos de aplicações financeiras em total contraposição do art. 150, VI, "c" da CF e ao art. 14 do CTN. A Lei ordinária não poderia alterar o conteúdo e o alcance de um instituto puramente constitucional.

A DRJ em Campinas (SP), através do acórdão DRJ/CPS nº. 11.203, de 04/11/2005, às fls. 208/220, declarou nulo o lançamento de IRRF contra o contribuinte, recorrendo de ofício ao Primeiro Conselho de Contribuintes, consubstanciado através da seguinte ementa:

"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS.

O STF deferiu o pedido de medida cautelar, na ação direta de inconstitucionalidade nº. 1.802-3, para suspender, até a decisão final da ação, a vigência do § 1.º do art. 12 da Lei nº. 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

A medida cautelar, dotada de eficácia contra todos, foi concedida com efeito *ex nunc*, a partir da data da publicação da ata da sessão de julgamento no Diário da Justiça da União, em 09/09/1998, tornando inaplicável a norma jurídica questionada.

Deve ser declarada a nulidade do lançamento efetuado com fundamento em norma jurídica, cuja aplicação se encontra suspensa, por medida cautelar em ação declaratória de inconstitucionalidade, com força vinculante e *erga omnes*.

Lançamento Nulo."



· MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

Em virtude da interposição do recurso de ofício feito pela 2.ª Turma da DRJ em Campinas (SP), foi dada ciência ao contribuinte do referido acórdão em 29/11/2005, através do AR de fls. 238.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

VOTO VENCIDO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

A matéria versada se resume em saber se é possível lançar tributo com base em dispositivo legal que teve sua vigência suspensa pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em sede de ADIn, com eficácia *erga omnes*.

Não vejo nenhum reparo a ser feito na decisão objeto do recurso de ofício, cujas razões de decidir, na parte conclusiva, estão assim lavradas:

“Conclui-se daí, que a medida cautelar deferida em parte pelo Supremo Tribunal Federal - STF, em sessão plenária, em 27/08/1998, cuja ata foi publicada em 09/09/1998 (cf. extrato de acompanhamento processual de fls. 202/204), teria procedido à suspensão da aplicação da norma jurídica veiculada pelo art. 12, § 1º, da Lei nº. 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que, conseqüentemente, não poderia ter sido invocado como fundamento jurídico de lançamento científico ao contribuinte em 30/08/2005, devendo ser decretada a sua nulidade”.

Da mesma forma, as razões expostas no Acórdão recorrido estão em consonância com a jurisprudência deste Egrégio Conselho, cabendo transcrever, na parte em que interessa, a ementa do Acórdão nº. 106-14.624, da Colenda Sexta Câmara do Primeiro Conselho, da relatoria do e. Conselheiro José Ribamar de Barros Penha, julgado na sessão de 18/05/2005, *in verbis*:



· MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

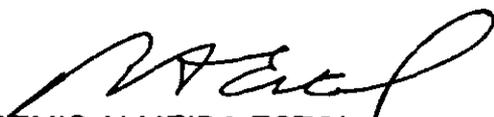
Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

“INSTITUIÇÃO DE ENSINO. SUSPENSÃO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - Carece de legalidade a suspensão da imunidade tributária fundamentada em dispositivos legais com eficácia atingida em Ação Direta de Inconstitucionalidade.”

Apenas para registro, é de se esclarecer que o lançamento se deu em data posterior (18/02/2005) ao julgamento em plenário do STF (27/08/98), cuja decisão foi publicada em 13/02/2004, de modo que não se poderia cogitar da constituição de crédito tributário com fundamento em norma com eficácia cassada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal no controle “concentrado”, eis que afastadas as presunções de legalidade e constitucionalidade da norma invocada na exigência.

Assim, com as presentes considerações e não vendo reparos a fazer na decisão recorrida, encaminho meu voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 2006


REMIS ALMEIDA ESTOL

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

VOTO VENCEDOR

Conselheira HELOISA GUARITA SOUZA, Redatora-designada

1. Conforme já constatado pelo ilustre Conselheiro Relator, a questão posta é a da possibilidade de lançar tributo (ainda que com finalidade única de prevenir a superveniência do lapso decadencial) com base em dispositivo legal que teve sua vigência suspensa pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn).

Para o ilustre Relator, a resposta a tal questionamento é negativa, ou seja, seria impossível à autoridade administrativa efetuar o lançamento de tributo (no caso o Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF). Com isso, negou provimento ao recurso de ofício interposto no presente PAF, mantendo a decisão singular proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas – SP.

No entanto – e com a devida *venia* – ousou discordar de tal entendimento, e o faço pelas seguintes razões.

2. Toda e qualquer norma possui 3 (três) planos distintos – validade, vigência e eficácia, e é no âmbito de cada um deles que a questão deve ser examinada.

A **vigência** da norma, segundo nos ensina WILSON STEINMETZ, é a *“propriedade que torna exigível a observância (obediência) da norma jurídica (exigibilidade ou obrigatoriedade da norma jurídica), em um determinado espaço a partir de um*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

determinado tempo, enquanto a norma jurídica não for declarada inválida (lex prima facie valet) ou não for ab-rogada¹.

Já a **validade** da norma é a propriedade que esta possui de conformar-se às normas de hierarquia superior, havendo dois planos distintos dessa propriedade, quais sejam, material e formal². É dizer, a norma jurídica, tanto no aspecto material como no formal, não pode contradizer o conteúdo e a forma prescrita por determinada norma hierarquicamente superior, e assim sucessivamente até chegar na Constituição Federal, a de maior hierarquia dentre todas as normas jurídicas.

Por fim a **eficácia** da norma envolve a sua capacidade técnica de produzir efeitos jurídicos³.

Ainda sobre esses mesmos institutos, TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR é didático ao apontar:

“1. *validade* é uma qualidade da norma cuja relação autoridade/sujeito (cometimento) está imune, por estar ela conformada ao ordenamento, tanto quanto às condições como quanto aos fins por ele estabelecidos;

2. *vigência* é uma qualidade da norma que diz respeito ao tempo em que ela atua, podendo ser invocada para produzir efeitos;

3. *vigor* é uma qualidade da norma que diz respeito à sua força vinculante em consonância com os princípios;

4. *eficácia* é uma qualidade da norma que se refere à sua adequação em vista da produção concreta de efeitos.”

(Introdução ao Estudo do Direito – Técnica, Decisão, Dominação. São Paulo: Editora Atlas S.A., 1989, p. 181)

¹ **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais.** São Paulo: Malheiros, 2004, p. 40 – destacou-se.

² **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais,** *op. cit.*, p. 41.

³ **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais,** *op. cit.*, p. 42.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

No caso em análise, o art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97, de 10.12 – que é a base do lançamento tido por inválido – teve **apenas** a sua **vigência suspensa** pela decisão liminar proferida na ADIn nº 1.802-3/DF, razão pela qual o deferimento da medida cautelar foi apenas **parcial**. Tal norma não teve a sua “eficácia cassada”, até porque o julgamento definitivo da demanda sequer foi levado a efeito. O que se tem é uma decisão liminar, cuja característica precípua é a sua **precariedade**, já que pode ser a qualquer momento alterada com o julgamento definitivo da ADIn em questão.

Desse modo, jamais uma liminar poderá banir do mundo jurídico uma norma. O que ela pode é neutralizar alguma de suas características *supra* descritas, sem comprometer a sua existência.

Para fixar os termos em que a liminar da medida cautelar na ADIn nº 1.802-3/DF foi proferida, é necessário reproduzir o respectivo acórdão, na parte onde consta a determinação de suspensão da vigência do art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97:

“Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em **deferir, em parte, o pedido de medida cautelar, para suspender, até a decisão final da ação direta, a vigência do § 1º** e a alínea f do § 2º, ambos **do art. 12**, do art. 13, **caput**, e do art. 14, todos **da Lei nº 9.532, de 10.12.1997**, e indeferi-lo com relação aos demais.”
(julgamento em 27.08.1998 – destaques no original e na presente)

A determinação de suspensão **apenas** da vigência do dispositivo em questão consta de forma muito clara do voto condutor do Ministro Relator SEPÚLVEDA PERTENCE, acompanhado à **unanimidade** por seus pares:

“Esse o quadro, defiro parcialmente a cautelar para **suspender**, até a decisão final da ação direta, a **vigência do § 1º** e da alínea f do § 2º, ambos

· MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

do art. 12, além dos arts. 13, caput, e 14, da L. 9.532/97, indeferindo-a, quanto ao mais: é o meu voto.”
(destaques no original e na presente)

Fazendo a ponte entre a decisão do Supremo Tribunal Federal e os ensinamentos antes reproduzidos, tem-se que o art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97 deve ser observado, principalmente pela administração pública, já que somente a vigência da norma está suspensa. Caso pretendesse a suspensão da eficácia da norma – ou seja, de sua aptidão para a produção de efeitos – os Ministros da Suprema Corte teriam feito a menção de forma expressa no acórdão.

E não poderia ser diferente, já que essa qualidade – a vigência – somente desapareceria se e quando **a norma jurídica fosse declarada inválida ou ab-rogada.** Como dito anteriormente, essa não é a determinação constante da liminar em medida cautelar – e nem poderia sê-lo –, já que tal decisão é temporária e será substituída pelo acórdão que julgará a ADIn, ainda pendente.

Tal raciocínio faz sentido principalmente se considerada a hipótese de revogação da liminar pelo acórdão que julgar em definitivo a ADIn nº 1.802-3/DF. Restabelecida a integral vigência da norma, a não realização de lançamentos em tempo oportuno e hábil a impedir a superveniência da decadência fará com que diversos créditos, legitimados com o indeferimento da ADIn, tenham a sua cobrança inviabilizada.

Dessa forma, em mantendo incólumes as características da validade e da eficácia do dispositivo que embasa o presente lançamento (art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97), tendo apenas a vigência sido suspensa por decisão liminar em ADIn, é de ser mantido o procedimento impugnado, o que conduz ao provimento do recurso de ofício.

3. Corroborar a correção do lançamento preventivo da decadência realizado pela Delegacia da Receita Federal em Campinas o art. 63, da Lei nº 9.430/96, de 27.12, que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

prevê expressamente a figura do lançamento com a finalidade específica de prevenção da decadência:

“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. (Vide Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 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” (destacou-se)

Vale lembrar que, embora o dispositivo se refira apenas ao inciso IV do art. 151, do Código Tributário Nacional – CTN (“concessão de medida liminar em mandado de segurança”), ele se aplica igualmente ao inciso V do mesmo dispositivo, recentemente acrescido pela Lei Complementar nº 104/01, de 10.01, que trata da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por conta da “concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial”.

Por conta disso, tem-se que a situação em análise se enquadra perfeitamente na determinação contida no dispositivo antes transcrito. A concessão da liminar no âmbito da ADIn nº 1.802-3/DF mantém suspensa a exigibilidade do crédito tributário de IRPJ objeto do presente lançamento. Tal medida obsta a sua cobrança do contribuinte, mas **jamais** pode impedir a administração de proceder ao lançamento dos valores que entenda devidos, para fins de prevenção da decadência, até porque, na dicção do parágrafo único do art. 142, do CTN, o lançamento é atividade **vinculada e obrigatória**.



· MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

Nesse sentido, oportunas as lições de **ALBERTO XAVIER**, aplicáveis em qualquer das redações do art. 151, do CTN:

"A suspensão regulada pelo artigo 151 do Código Tributário Nacional paralisa temporariamente o exercício efetivo do poder de execução, mas não suspende a prática do próprio ato administrativo de lançamento, decorrente de atividade vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142 do mesmo Código, e necessária para evitar a decadência do poder de lançar. Nem o depósito, nem a liminar em mandado de segurança têm a eficácia de impedir a formação do título executivo pelo lançamento, pelo que a autoridade administrativa deve exercer o seu poder-dever de lançar, sem quaisquer limitações, apenas ficando paralisada a executoriedade do crédito.

A legitimidade da prática do ato administrativo de lançamento na pendência de período de suspensão da exigibilidade do crédito foi expressamente reconhecida pelo artigo 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, segundo a qual (...). **O ato de lançamento pode ser livremente praticado (mas sem imposição de penalidade) e a sua notificação, se ocorrida no prazo legal, obsta a decadência do poder de lançar."**

(Do Lançamento: Teoria Geral do Ato, do Procedimento, e do Processo Tributário. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 428 – destacou-se)

Outro não é o posicionamento de **EURICO MARCO DINIZ DE SANTI**:

"Sem o ato-norma de lançamento tributário não há que se falar de incidência da 'regra-matriz de exigibilidade', que tem este como um dos supostos que delineiam seu suporte fático.

A regra-matriz de suspensão da exigibilidade do crédito atinge a regra-matriz de exigibilidade e não o suporte fático do fato jurídico suficiente para produção do ato-norma administrativo de lançamento tributário.

Portanto, a autoridade administrativa pode efetuar o 'ato-fato de lançamento' mesmo que tenha sido realizada qualquer daquelas hipótese da 'regra-matriz de suspensão'.

A suspensão ataca a exigibilidade do crédito, não a norma de competência administrativa que juridiciza o 'ato-fato de formalização do crédito'".

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

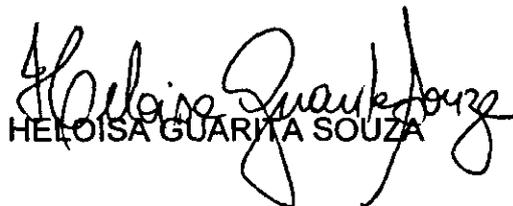
Processo nº. : 10830.004196/2005-13
Acórdão nº. : 104-21.976

(**Lançamento Tributário**. São Paulo: Max Limonad, 1996, p. 172 – destacou-se)

Dessa forma, conclusivamente, ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário, mediante a suspensão da vigência do art. 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97, a autoridade administrativa mantém a obrigação de realizar o lançamento, ainda que para fins exclusivos de prevenção da decadência (já que a cobrança do crédito nessa situação de suspensão é impossível), nos termos dos artigos 142 e 151, V, do CTN e no artigo 63, da Lei nº 9430/96.

Ante ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso de ofício, para o fim de restabelecer o lançamento original, mantendo-o, porém, com a sua exigibilidade suspensa até a superveniência de decisão final proferida no âmbito da ADIn nº 1802-3.

Sala das Sessões - DF, 19 de outubro de 2006


HELOISA GUARITA SOUZA