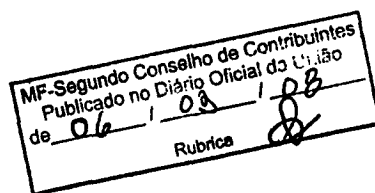




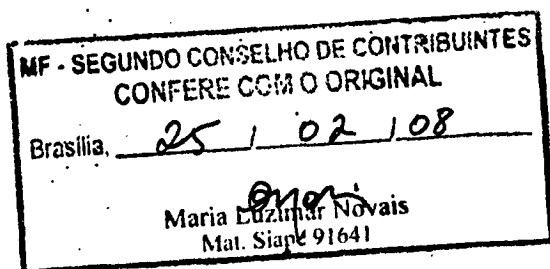
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10882.003001/2003-32
Recurso nº : 131.447
Acórdão nº : 204-01.192



Recorrente : DRJ EM CAMPINAS – SP E DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP



NORMAS PROCESSUAIS.

LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA NÃO HOMOLOGADA. IMPROCEDÊNCIA DA MULTA DE OFÍCIO. No lançamento de tributo cuja exigibilidade esteja suspensa em razão de liminar proferida nos autos de mandado de segurança cuja desistência ainda não tenha sido homologada não pode ser exigida multa de ofício. A desistência só produz efeitos após a sua homologação por sentença, nos termos do disposto no art. 158 do Código de Processo Civil.

Recurso de ofício negado.

ALEGAÇÕES NÃO PROVADAS. A falta de comprovação das alegações contidas na impugnação e no recurso voluntário leva à improcedência do recurso.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DRJ EM CAMPINAS – SP E DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, I) **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.** Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Jorge Freire que apresentou declaração de voto e Nayra Bastos Manatta; e II) **Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.** Fez sustentação oral pela Procuradoria da Fazenda Nacional, o Dr. Alexey Fabiani Vieira Maia.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.

Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Flávio de Sá Munhoz
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>25</u> / <u>02</u> / <u>08</u>	
Maria Luzimar Novais Mat. Siane 91641	

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10882.003001/2003-32
Recurso nº : 131.447
Acórdão nº : 204-01.192

Recorrente : DRJ EM CAMPINAS – SP E DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS
SANTA CRUZ LTDA.

RELATÓRIO

SP: Por bem descrever os fatos adoto e transcrevo o Relatório da DRJ em Campinas -

Trata-se de auto de infração lavrado contra a contribuinte em epígrafe (fls. 115/131), ciência em 30/09/2003, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, no período de julho/1997 a setembro/1997, dezembro/1997, março/1998, junho/1998, julho/1998, novembro/1998, dezembro/1998, fevereiro/1999 a junho/2003, no montante de R\$ 70.755.680,92.

2. No Termo Final de Fiscalização, às fls. 112/114, o auditor fiscal informa que a contribuinte obteve liminar em mandado de segurança, para garantir o direito de recolher a Cofins nos moldes da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, ou seja, à alíquota de 2% sobre o faturamento, entendido este como a receita bruta de venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços de qualquer natureza. Informa ainda que, conforme consulta ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, efetuada em 09/08/2003, a contribuinte desistiu das medidas judiciais em 31/07/2003 e 01/08/2003 e, por isso, o auto de infração foi lavrado sem suspensão de exigibilidade.

3. Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação, em 30/10/2003, às fls. 152/158, na qual reconhece que os valores relativos aos fatos geradores ocorridos de julho/1997 a janeiro/1999 são integralmente devidos e devem ser consolidados no Parcelamento Especial de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003. Além disso, alega, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1. com relação ao período de apuração de fevereiro/1999 a janeiro/2003, cabe dizer que, segundo a Lei nº 10.684, de 2003, os débitos relativos à Secretaria da Receita Federal, vencidos até 28/02/2003, podiam ser parcelados em até 180 vezes, desde que o contribuinte formalizasse o pedido do Parcelamento Especial até 31/07/2003. Por esse motivo, em 31/07/2003, a impugnante formalizou pedido de Parcelamento Especial – Paes pela internet. A Declaração Paes, criada pela Portaria Conjunta SRF/PGFN nº 3, de 2003, cujo prazo de entrega foi prorrogado para o dia 28/11/2003 pela Portaria Conjunta SRF/PGFN nº 5, de 23 de outubro de 2003, será juntada aos autos tão logo seja apresentada, o que comprovará que o débito em análise foi incluído. Considerando-se que o parcelamento se inicia com o pagamento da primeira parcela, o que ocorreu em julho de 2003, os valores autuados estão com a exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN. Dessa forma, necessário se faz cancelar o auto de infração no que se refere a esse período;

3.2. com relação aos fatos geradores a partir de fevereiro/2003, os valores devidos foram quitados por meio de Darfs, cujas cópias estão anexadas aos autos;

3.3. a multa de ofício é incabível em razão das liminares concedidas à contribuinte, confirmadas em sentenças que concederam as seguranças pleiteadas. Em 31/07/2003, a impugnante desistiu dos mandados de segurança impetrados para que todos os débitos fossem incluídos no Paes. Assim, quando efetuou o parcelamento do débito, o fez simultaneamente com a perda da eficácia das sentenças que lhe permitiam deixar de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10882.003001/2003-32
Recurso nº : 131.447
Acórdão nº : 204-01.192

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 25 / 02 / 2008
Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

2ª CC-MF
Fl.

recolher o tributo autuado. Logo, como a liminar e a sentença estavam vigentes quando foi formalizado o pedido de Parcelamento Especial, é inaplicável qualquer penalidade. Assim, inaplicável a multa sobre os valores que devem integrar o Parcelamento Especial trazido pela Lei nº 10.684, de 2003;

3.4. no que tange aos períodos de fevereiro a julho de 2003, o pagamento foi efetuado logo após a desistência da ação judicial que discutia a exigência da Cofins e foi motivado por essa desistência. Considera-se, pois, que a data do pagamento é hábil para afastar a aplicação da multa. Ademais, durante todo o período em que a impugnante estudava a adesão ao Parcelamento Especial, encontrava-se sob fiscalização. Diante de tal situação, não faria sentido efetuar o pagamento do tributo dos débitos posteriores a janeiro de 2003, já que existia sentença permitindo o não recolhimento. A fiscalização somente findou-se com a lavratura do auto de infração e, por isso, o recolhimento foi feito em menos de 30 dias após sua lavratura

3.5. é necessário ponderar que uma das desistências dos mandados de segurança sequer foi homologada, estando plenamente vigente a liminar e sentença respectiva.

A DRJ em Campinas - SP cancelou em parte o lançamento, em decisão assim ementada:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/07/1997 a 30/09/1997, 01/12/1997 a 31/12/1997, 01/03/1998 a 31/03/1998, 01/06/1998 a 31/07/1998, 01/11/1998 a 31/12/1998, 01/02/1999 a 30/06/2003

Ementa: Multa de Ofício. Liminar em Mandado de Segurança. É incabível a exigência de multa de ofício na constituição, destinada a prevenir a decadência, de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa pela concessão de liminar em mandado de segurança.

AÇÃO JUDICIAL. DESISTÊNCIA. EFEITOS. A desistência de ação judicial somente produz efeito depois de homologada por sentença.

NEGAÇÃO GERAL. Não se admite em processo a contestação sem prova.

Lançamento Procedente em Parte

Irresignada com a decisão, a autuada interpôs recurso voluntário, que foi acompanhado de arrolamento de bens na forma prevista pela legislação, ocasião na qual reiterou e reforçou seus argumentos pela improcedência da ação fiscal.

A decisão sobre o crédito tributário exonerado pela d. DRJ foi objeto de recurso de ofício, em razão de atingir o valor de alçada fixado pela Portaria MF nº 375/2001.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE CCM O ORIGINAL	
Brasília.	25 / 02 / 08
 Maria Luzimar Novais Mat. Siap 91641	

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10882.003001/2003-32
Recurso nº : 131.447
Acórdão nº : 204-01.192

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

O recurso preenche as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A Recorrente reconheceu que o crédito tributário exigido por meio do lançamento não havia sido recolhido, mas alega que: (i) parte dos créditos tributários (períodos de apuração de fevereiro de 1999 a janeiro de 2003) haviam sido incluídos no Parcelamento Especial – PAES instituído pela Lei nº 10.684/2003, pelo que encontravam-se com a exigibilidade suspensa em razão do parcelamento; e (ii) a outra parte dos créditos (períodos de apuração a partir de fevereiro de 2003) foi paga “logo após a desistência da ação judicial que discutia a exigência da Cofins” (...) “em menos de trinta dias após sua lavratura”, pelo que sustenta que a multa exigida é incabível.

Conforme bem pontuou a DRJ em Campinas - SP, no momento da lavratura do auto de infração a Recorrente tinha a seu favor decisão proferida nos autos de mandado de segurança suspendendo a exigibilidade da Cofins.

Apesar da Recorrente ter apresentado petição requerendo a homologação da desistência do mandado de segurança, o Juízo ainda não havia homologado a desistência, pelo que, a desistência da ação ainda não havia operado os seus efeitos, nos termos do disposto no parágrafo único do art. 158 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.

Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença. (grifei)

Portanto, na data da lavratura do auto de infração, a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa conforme disposto no art. 151, inciso V do Código Tributário Nacional, pelo que o lançamento deveria ter sido efetuado sem a imposição de multa de ofício, nos termos do disposto no art. 63 da Lei nº 9.430/96, assim vazado:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

Assim, deve ser mantida a decisão da DRJ que cancelou a multa de ofício lançada.

A Recorrente alegou, ainda, que o crédito tributário constituído é indevido, posto que foi incluído no Parcelamento Especial – PAES, instituído pela Lei nº 10.684/2003, pelo que foi objeto de confissão de dívida.

Ocorre que a Recorrente não trouxe qualquer documento aos autos comprovando que tenha incluído no PAES os créditos tributários constituídos.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10882.003001/2003-32
Recurso nº : 131.447
Acórdão nº : 204-01.192

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 05 / 02 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sine 91641

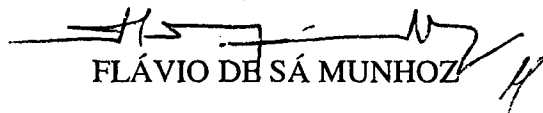
2º CC-MF
Fl.

Assim, em razão da falta de comprovação das alegações, nego provimento ao recurso no tocante ao pedido de cancelamento da exigência em decorrência da inclusão dos débitos no PAES.

Com essas considerações, voto no sentido de (i) negar provimento ao recurso de ofício, confirmando o cancelamento da multa de ofício perpetrada, nos termos do que decidido pela DRJ em Campinas - SP, e (ii) negar provimento ao recurso voluntário, tendo em vista que a Recorrente não comprovou que o crédito tributário constituído foi incluído no PAES.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10882.003001/2003-32
Recurso nº : 131.447
Acórdão nº : 204-01.192

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	2º CC-MF
CONFERE COM O ORIGINAL	Fl.
Brasília, 25 / 02 / 08	
Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91641	

DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO
JORGE FREIRE

Com a devida *vênia*, ousou divergir do nobre relator, que nega provimento ao recurso de ofício. Entendo que o contribuinte renunciou ao direito controvertido nas ações judiciais e não desistiu da ação, conforme se extrai das petições acostadas às fls. 272 e 298 destes autos.

Partindo desta convicção, e tendo presente que a renúncia ao direito trata-se de declaração unilateral de vontade, seus efeitos nascem com a própria declaração, independentemente, desta forma, de qualquer provimento judicial, como requerido para a desistência da ação, cujos efeitos protraem-se até que ela seja homologada por sentença (CPC, artigo 158 e seu parágrafo único).

A renúncia é um ato, eminentemente, de natureza material, que provoca que o processo seja extinto com julgamento do mérito, impedindo a propositura de qualquer outra ação sobre o mesmo direito, uma vez que seus efeitos são os mesmos da improcedência da ação. Por sua vez, a desistência da ação é um instituto de natureza processual, acarretando a extinção do processo sem julgamento do mérito, de modo que a demanda pode ser novamente proposta.

Com base no exposto, entendo que no momento do lançamento os procedimentos judiciais favoráveis ao contribuinte já não tinham o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário de modo a impedir a aplicação da multa punitiva, uma vez que a ora recorrida já tinha renunciado ao direito em lide. Por tal, voto no sentido de dar provimento ao recurso de ofício de modo a restabelecer a multa exonerada pela r. decisão.

É como voto

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.

JORGE FREIRE