



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº : 10980.002895/00-49
Recurso nº : RD 101-123273
Matéria : CSL
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes
Interessada : ELECTROLUX LTDA.
Sessão de : 19 de junho de 2006.
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

ACÓRDÃO MODIFICADO EM FACE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO CONTRIBUINTE – TEMPESTIVIDADE – RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL – Ainda que se trate de matéria idêntica à apreciada no mesmo processo e objeto de Recurso Especial, mas relativa a outro período-base, o interessado deve apresentar no prazo regimental o seu apelo acerca de assunto julgado anteriormente. Eventual modificação parcial do acórdão, em razão de Embargos de Declaração opostos pelo contribuinte, reabre prazo para Recurso Especial da Fazenda Nacional apenas e tão somente para a matéria cuja decisão foi modificada, em razão de, conforme a norma processual, já ter sido ela intimada do Acórdão retificado com parte que não foi alterada posteriormente.

LIMINAR CASSADA ANTES DO LANÇAMENTO - MULTA DE OFÍCIO - CABIMENTO - Se a medida liminar que suspendia a exigibilidade do crédito tributário foi cassada antes do lançamento sob exame ser efetivado, não é possível afastar a incidência da multa de ofício a pretexto de que um dia, num passado distante, existiu tal ordem judicial. A multa de ofício é excluída dos lançamentos destinados a prevenir a decadência, segundo o *caput* do art. 63, da Lei 9.430/96.

Recurso especial não conhecido quanto à exigência do ano 1995.
Recurso especial provido quanto ao ano de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL,

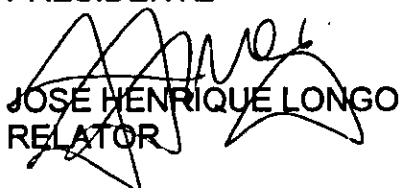
ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, pelo voto de qualidade, NÃO CONHECER do recurso, quanto à exigência do ano de 1995, vencidos os Conselheiros Cândido Rodrigues Neuber, Márcio Caldeira Machado e José Clovis Alves que conheciam integralmente do recurso e os Conselheiros Marcos Vinícius Neder de Lima e Carlos Alberto Gonçalves Nunes que não conheciam do recurso e, no mérito, quanto à exigência do ano de 1996, por

Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



JOSÉ HENRIQUE LONGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS PASSUELLO, DORIVAL PADOVAN e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

Recurso nº : RD 101-123273
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : ELECTROLUX LTDA.

RELATÓRIO

O lançamento para prevenir a decadência, cuja impugnação inaugurou o processo administrativo, abrangeu os anos 1995 e 1996, um pela escrituração da despesa da diferença de Correção Monetária de Balanço do Plano Verão (conforme liminar em Mandado de Segurança) com reflexo na CSL, e o outro pela glosa do saldo de base negativa em face da reversão do ano anterior. À época do lançamento a liminar encontrava-se cassada e houve imposição de multa de ofício.

A E. 1ª Câmara deu, por unanimidade, provimento parcial ao Recurso Voluntário para excluir a multa de ofício dos anos de 1995 e 1996, em razão de ter entendido que o art. 63 da Lei 9430/96 obsta a aplicação de multa de ofício em situação que o contribuinte houver sido beneficiado por liminar em mandado de segurança, ainda que à época do lançamento ela não mais existir (Acórdão 101-93.805, fls. 538/551). A ementa ficou assim redigida:

PLANO VERÃO - DISCUSSÃO NA ESFERA JUDICIAL - NÃO CONHECIMENTO - A existência de ação judicial em nome da interessada, importa em renúncia à esfera administrativa (Lei nº 6.830/80, artigo 38, parágrafo único).

DÉBITO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - MULTA DE OFÍCIO - NÃO CABIMENTO - Não é cabível a aplicação da multa de lançamento de ofício na constituição do crédito tributário destinado a prevenir a decadência, cuja exigibilidade houver sido suspensa, na forma do inciso IV do art. 151 do CTN, no caso em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.



Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

A Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração (fls. 553/554) posto que no Acórdão não se manifestara a Câmara Julgadora acerca da compensação em 1996 sem obediência à trava de 30%.

A Câmara acolheu os Embargos para re-ratificar o Acórdão para o fim de excluir apenas a multa do lançamento de 1995 (Acórdão 101-94.426, fls. 571/582).

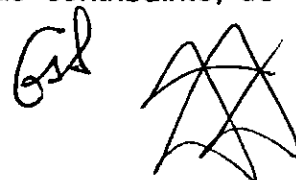
Intimada, a empresa opôs os Embargos de Declaração de fls. 588/594, com argumentos de que o lançamento efetuado para o ano de 1996 teve por fundamento a indevida base de cálculo negativa gerada pela despesa lançada em 1995.

A 1ª Câmara acolheu os Embargos para tornar insubsistente o Acórdão 101-94.426 e restabelecer o Acórdão 101-93.805 (Acórdão 101-94.816, fls. 601/607).

Intimada desse Acórdão 101-94.816, a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial contra essa decisão que, pelo que alega a recorrente, cancelou a multa de ofício em razão de sua exigência ter sido ao arrepio do art. 63 e parágrafos da Lei 9430/96, uma vez que o contribuinte tivera liminar, ainda que a mesma se encontrasse cassada à época do lançamento.

A Fazenda, no Recurso Especial de divergência (fls. 610 e seguintes), apresentou os seguintes argumentos:

- a) À época do lançamento, não possuía medida judicial em seu favor, que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário;
- b) A multa de ofício não poderá ser exigida quando o auto de infração for lavrado para prevenir a decadência, ou seja, após a concessão, ao contribuinte, de

Handwritten signatures and initials in black ink, located at the bottom right of the page. One signature appears to be 'GSL' and the other is a stylized, abstract mark.

medida liminar em mandado de segurança, que suspenda a exigibilidade do crédito tributário;

- c) Contudo, após o cancelamento da liminar, o contribuinte disporá de um prazo para recolher o tributo sem a multa de mora. Se o lançamento não aconteceu enquanto a medida liminar estava vigente, o contribuinte poderá sofrer, evidentemente, a lavratura de auto de infração com exigência de encargos, inclusive multa de ofício;
- d) A própria Lei obriga o contribuinte a recolher o tributo com multa de mora caso deixe passar o prazo de 30 dias; ou seja, é devido o pagamento de multa pelo contribuinte;
- e) O art. 44 da Lei 9430/96 estabelece que os autos de infração serão acompanhados de multa de ofício, e não de mora;
- f) A Lei não dispôs que o Fisco poderá exigir, nesses casos, apenas a multa de mora; ao contrário, foi concedido ao contribuinte um benefício, qual seja, um período para o pagamento do tributo discutido sem a multa; e decorrido tal tempo, deverá efetuar o pagamento com a multa de mora;
- g) Após o prazo de 30 dias, o contribuinte que se encontrava na situação do art. 63, § 2º, da Lei 9430, e não realiza o pagamento, perde o privilégio e passa a figurar em situação igual a qualquer contribuinte que cometeu uma infração e está em mora com o Fisco;
- h) O art. 63 não excepcionou, nem expressa nem implicitamente, o art. 44 da Lei 9430, devendo se interpretar que o lançamento, efetuado após o cancelamento de medida judicial que suspendia a exigibilidade de crédito tributário e considerou devido o tributo, deve ser acompanhado da multa de ofício.

Como paradigma, trouxe a recorrente o Acórdão 108-07.365.



Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

O i. Presidente da 1ª Câmara pelo Despacho 101-0.118/2005 deu seguimento ao Recurso Especial porque entendeu demonstrada a divergência entre o Acórdão recorrido e o paradigma (fls. 638/640).

O contribuinte apresentou suas Contra-Razões (fls. 648/660) em que sustenta:

1. A Fazenda Nacional perdera o direito de interpor o Recurso Especial quando transcorreu o prazo regimental a partir da intimação do Acórdão 101-94.426 (o segundo acórdão), pois nele já constava a decisão tomada de cancelar a multa imposta pela Fiscalização em razão da aplicação do art. 63 da Lei 9430;
2. Na decisão contra a qual a FN recorreu, a 1ª Câmara em nada inovou, isto é, não tomou decisão que antes já não havia proferido; ela apenas estendeu para o fato gerador de 1996 a decisão já tomada;
3. Especificamente com relação a 1995, a decisão não foi alterada pelos 2º e 3º acórdãos; os Embargos da Fazenda não se referiram a esse ano calendário;
4. Quanto ao mérito, sustenta que a multa punitiva de 75% apenas pode ser exigida dos contribuintes que não tenham sido amparados por qualquer medida suspensiva de exigibilidade do crédito tributário, ao deixarem de proceder ao recolhimento do respectivo tributo ou, ainda, que deixem de honrar a obrigação em até 30 dias da decisão judicial final que a considere legítima.

É o Relatório.



Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

VOTO

Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO, Relator

Inicialmente, devem ser analisados os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

O 1º Acórdão (101-93.805) cancelou a multa de ofício, diante da interpretação do art. 63 da Lei 9430/96. Intimada desse 1º Acórdão, e antes de transcorrer o prazo de Recurso Especial, a Fazenda Nacional opôs os Embargos de Declaração acerca da omissão no tocante à trava de 30%, relativamente ao ano de 1996.

O 2º Acórdão (101-94.426) acolheu os Embargos e restabeleceu a multa de ofício de 1996 em razão da afronta à previsão legal para o limite na compensação da base de cálculo negativa, sem alteração em relação a 1995, cuja multa havia sido cancelada pelo 1º Acórdão (art. 63 da Lei 9430).

Apesar da intimação ter sido datada em 10/12/2003, a Fazenda Nacional foi intimada efetivamente desse Acórdão em 14/04/2004 (fls. 583), tendo transcorrido *in albis* o prazo para apresentação do Recurso Especial contra a decisão da 1ª Câmara consubstanciada pelos 1º e 2º Acórdãos (101-93.805 e 101-94.426), já que os Embargos de Declaração do contribuinte foi protocolado em 18/05/2004; ou seja, aqueles em que a multa de ofício não poderia ser aplicada no caso em que houver sido obtida liminar em Mandado de Segurança e que a trava de 30% deveria ser respeitada.



Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

Somente com o 3º Acórdão (101-94.816), em que se restabeleceu o 1º Acórdão, é que a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial em relação ao tema da multa de ofício, tanto para 1995 quanto para 1996.

O que se conclui é que, em relação ao ano de 1995, a decisão em favor do contribuinte de que não devia recolher a multa de ofício transitou em julgado com o transcurso do prazo do Recurso Especial da Fazenda Nacional relativamente ao 2º Acórdão, pois lá estava estampado o seu direito.

Assim, o restabelecimento pelo 3º Acórdão não alterou em nada a decisão relativa a 1995, que não havia sido reformada pelo 2º Acórdão.

Por isso, entendo que em relação ao ano de 1995, o Recurso Especial é intempestivo.

Porém, no tocante ao ano de 1996, embora a matéria seja a mesma, a Fazenda Nacional apresentou o Recurso Especial no prazo correto. Com efeito, apesar de a multa de 1996 ter sido cancelada pelo 1º Acórdão, o mesmo foi reformado nesse particular antes do prazo final do Recurso Especial.

E, com o 2º Acórdão a favor da Fazenda Nacional, não tinha ela o legítimo interesse em interpor o Recurso Especial contra o cancelamento da multa em 1996 (apesar de que o tinha em relação a 1995). Apenas com o 3º Acórdão, em que se restabeleceu o cancelamento da multa do ano de 1996, surgiu a oportunidade de discutir em sede de Recurso Especial a aplicação do art. 63 da Lei 9430 no tocante a esse ano.

Passo ao mérito.

Eu vinha até recentemente manifestando minha posição no mesmo sentido que a decisão recorrida. Contudo, diante da posição firmada por esta Turma em setembro de 2005 no Acórdão CSRF/01-05.282, passo a curvar-me ao



Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

entendimento da ampla maioria no sentido de que é devida a multa de ofício quando o auto de infração é lavrado conforme o art. 63 da Lei 9430/96 após cassada a liminar.

Importante observar inicialmente que as partes não divergem quanto ao fato de que a liminar, à época do auto, estava cassada.

Pois bem, seguem adiante os fundamentos da reforma do Acórdão da 1ª Câmara:

O Acórdão guerreado sustenta que o art. 63, *caput* e § 1º, da Lei 9.430/96, afasta a multa de ofício quando "*houver sido*" suspensa a exigibilidade do crédito tributário por medida liminar concedida em mandado de segurança, antes de qualquer procedimento administrativo, não importando que a liminar, após concedida, tenha sido mantida ou cassada, que esteja ou não suspensa a exigibilidade no momento do lançamento.

Todavia, o elemento determinante da não incidência da multa de ofício é o fato de o Fisco não poder exigir o que ele entende como devido no momento do lançamento, ou seja, é o fato de o crédito tributário encontrar-se com sua exigibilidade suspensa, no caso, por medida liminar concedida em mandado de segurança.

Em razão disso, o *caput* do art. 63, da Lei 9.430/96, prevê que "*não caberá lançamento da multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência...*". Ora, se a constituição do crédito tributário destina-se a prevenir a decadência, significa que o tributo não pode ser exigido no ato do lançamento, que sua exigibilidade está suspensa.

Uma vez revogada a concessão da segurança, e não existindo depósito de seu montante integral, nada mais outorga o efeito da suspensão à exigibilidade do crédito tributário, que se torna devido. A partir daí, o seu não recolhimento aos cofres públicos implica em descumprimento injustificado da obrigação



Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

tributária. A constituição do crédito tributário nesse momento visa a cobrança do tributo devido e não pago, ensejando a penalidade da multa de ofício, nos termos do art. 161, do CTN.

Justamente por isso, o § 2º, do art. 63, da Lei 9430/96, concede ao contribuinte o prazo de trinta dias para regularizar sua situação perante a Administração, sem o pagamento da multa de mora:

§ 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 (trinta) dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Esse dispositivo, diferentemente do caput e § 1º, refere-se ao procedimento unilateral do contribuinte em recolher o tributo declarado devido pelo Poder Judiciário, ou, ao menos, cuja exigibilidade deixou de ser suspensa.

Portanto, de acordo com a interpretação do art. 63 caput, § 1º e § 2º da Lei 9430/96 já firmada por esta C. Turma:

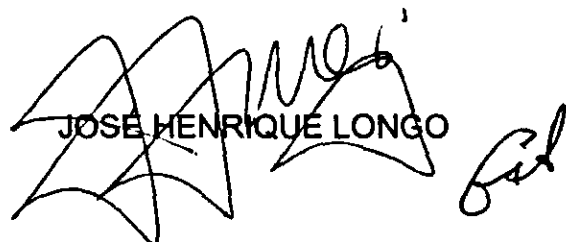
- (i) a incidência da multa de mora fica suspensa enquanto houver liminar ou suspensão da exigibilidade; e
- (ii) se efetuado o lançamento, durante o período em que estiver suspensa a exigibilidade, para o fim de prevenir a decadência, não cabe multa de ofício.

Contudo, isso não autoriza misturar os dois comandos para a conclusão descabida de que, uma vez obtida liminar e posteriormente cassada, e até mesmo, com decisão desfavorável transitada em julgado, a multa de ofício jamais poderia ser lançada em fiscalização por autoridade administrativa.

Processo nº : 10980.002895/00-49
Acórdão nº : CSRF/01-05.465

Em face do exposto, conheço em parte do Recurso Especial para dar provimento para restabelecer a multa de ofício do ano de 1996.

Sala das Sessões - DF, em 19 de junho de 2006.


JOSE HENRIQUE LONGO