



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11080.003209/2003-50
Recurso nº 240.226 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.373 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2010
Matéria COFINS
Recorrente CERVIERI ENGENHARIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2002

LANÇAMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS. Impõem manter o lançamento de ofício com o objetivo de prevenir a decadência dos créditos tributários não incluídos em DCTF. Constatado a insuficiência do depósito judicial, cabe exigir em relação às diferenças apuradas os acréscimos legais e a multa de ofício.

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. NORMAS PROCESSUAIS.

A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário importa em renúncia da via administrativa.

Recurso Negado.

Istos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Antônio Carlos Atulim - Presidente


Domingos de Sá Filho - Relator

EDITADO EM 26/07/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranches Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se de recurso ordinário interposto em face de acordo prolatado pela DRJ em Porto Alegre/RS, que concluiu por manter parcialmente o lançamento referente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, relativo ao período de 01/01/1998 a 31/12/2002, cujo auto de infração teria sido lavrado com objetivo de prevenir decadência.

Consta do relatório fiscal que a contribuinte manejou ação judicial para afastar a incidência da COFINS sobre a receita proveniente de venda de imóveis, alegando, para tanto, que a comercialização desses bens não se enquadra no conceito de faturamento previsto na LC 70/91. Também teria questionados outros pontos, acerca da ampliação da base de incidência do PIS e da COFINS, instituída pela Lei número 9.718/98.

Em decorrência da ação judicial movida, a contribuinte efetuou depósitos judiciais referentes ao período de janeiro/98 a janeiro/99 (fls. 99 a 111) referente aos valores discutidos e, a partir de fevereiro de 1999 passou a recolher a contribuição regularmente.

Em razão de que tais valores não tinham sido declarados em DCTF, impôs o lançamento de ofício para prevenir a decadência. Por essa razão os débitos acobertados por depósito judicial teriam sido lançados com exigibilidade suspensa, por força do art. 151, inciso II do CTN, no valor de R\$ 114.739,03, acrescido de juros de mora no montante de R\$ 73.476,40, cuja soma totaliza R\$ 188.215,43.

Informa ainda o senhor auditor, que os valores não acobertados por depósito judicial, conforme diferenças apuradas foram lançadas com exigibilidade imediata, apontou como sendo devido os calculados nos seguintes meses: 02/98, 09/98, 10/98 a 12/99, no valor total de R\$ 1.017,54 (um mil dezessete reais e cinquenta quatro centavos).

A empresa também teria socorrido perante o Poder Judiciário em outra ação em relação à majoração da alíquota e da ampliação da base de cálculo de incidência do PIS e da COFINS, instituída pela Lei n. 9.718/98. Desse modo o lançamento de ofício para prevenir decadência alcançou tão-só “outras receitas”.

Apuraram-se diferenças referentes aos meses de: agosto e setembro/99, dez/99, mai/2000, agosto e setembro de 2000, janeiro a março/2001, maio/2001, jul/2001, setembro/2001, novembro e dezembro/2001, março e abril/2002, jul/2002, com exigibilidade imediata, no montante de R\$ 10.674,70.

O lançamento incluiu para os créditos tributários com exigibilidade suspensa e os encargos moratórios (juros), o que foi afastado pela decisão singular.

Informa a recorrente que a Autoridade Fiscal decidiu, conforme comunicação 198/2003/SECAT/COB, separar os débitos com exigibilidade suspensa daqueles débitos considerados de exigibilidade imediata, transferindo estes últimos para um novo processo que tomou o número 11080.005010/2003-66, passando assim **existir dois processos, neste caderno trata-se de crédito tributário com a exigibilidade suspensa e, o de número 11080-**



005010/2003-666, com o lançamento das diferenças depositadas a menor, adicionado de multa e de juros de mora, com exigibilidade imediata.

Em relação às alterações introduzidas na legislação vigente pela Lei n. 9.718/98, a Recorrente impugna o mérito, sustentando a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, em que pese ter submetido essa matéria ao Poder Judiciário.

Essa matéria foi decidida nos autos do processo de número 11080.005010/2003-66, que concluiu pela desistência da via administrativa, tendo sido negado seguimento ao recurso voluntário.

Entretanto, sustenta a Recorrente que, a Delegacia converteu o julgamento do processo n. 11080.003209/2003-50 em diligência, de acordo com o entendimento da relatora, em seu voto, que os valores dos depósitos judiciais, referentes aos períodos de apuração em que os mesmos foram efetuados em importância menor do que o devido, motivo pelo qual afastava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Assim sendo, o Fisco lavrou novo auto de infração, a título de lançamento complementar de multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), objeto de outro processo administrativo.

Em razões de recurso reprisa os argumentos articulados na fase de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

O cerne da questão deste caderno processual administrativo cinge-se na exigibilidade dos créditos tributários por meio de lançamento para prevenir decadência.

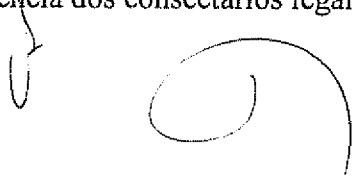
No caso vertente entendeu a Autoridade Fiscal em lançar apenas os juros de mora, determinou que a multa de ofício fosse objeto de outro lançamento específico.

Em sendo assim, cabe decidir neste caderno a necessidade ou não do lançamento com objetivo de prevenir decadência, em que pese existir depósito judicial dos valores reconhecidos como devidos.

Restou claro que os juros de mora foram afastados pela decisão ora recorrida, assim sendo, não é objeto do recurso.

Em relação ao depósito integral do crédito tributário, não há dúvida, de que suspende a exigibilidade, pois representa uma medida de natureza cautelar e caucionatória.

Penso quando verificado depósitos judiciais feitos de forma parcial, às diferenças são passíveis da incidência dos consectários legais.



No caso vertente não houve declaração dos débitos em DCTF, assim sendo, o lançamento de ofício se impõe com o objetivo de preservar o crédito tributário, haja vista, a discussão judicial que a Recorrente mantém na esfera do Poder Judiciário.

Como se sabe o fato gerador faz nascer à obrigação tributária, que se aperfeiçoa com o lançamento, ato pelo qual se constitui o crédito correspondente à obrigação. Além do que, o prazo para lançar é decadencial e, portanto, não se sujeita a suspensão ou interrupção, nem mesmo por ordem judicial, ou por depósito do provável devido.

Segundo os juristas nem mesmo liminar em mandado de segurança possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Com estes fundamentos deixo de acolher os argumentos da recorrente no sentido de cancelar o lançamento.

Quanto à matéria de inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo promovida pela Lei 9.718/98, por entender tratar-se de matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário, deixo de conhecer.

A propositura pelo Contribuinte de ação judicial com o mesmo objeto do Processo Administrativo Fiscal de exigência de crédito tributário, implica renúncia da discussão na esfera administrativa, tornando-se nela definitiva.

Sendo assim, voto no sentido de negar provimento ao recurso em relação à matéria conhecida e na parte em concomitância com o procedimento judicial, não conhecer, nos termos da Súmula-número 1 do Conselho de Contribuinte.

É como voto.

Domingos de Sá Filho

