



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

Processo n° 11128.001854/2005-14
Recurso n° 343.665
Resolução n° **3101-00.133 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 01 de março de 2011
Assunto Diligência à repartição de origem
Recorrente TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por maioria, em converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem. Vencido o conselheiro Corinθο Oliveira Machado (relator).

Henrique Pinheiro Torres – Presidente

Corintho Oliveira Machado – Relator

Tarásio Campelo Borges – Redator Designado

Formalizado em: 16/03/2011

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Corinθο Oliveira Machado, Elias Fernandes Eufrásio, Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Tarásio Campelo Borges e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Adoto como parte de meu relato, o quanto reportado pelo *decisum a quo*:

Trata o presente auto de infração de exigência das Contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, acompanhadas de multa de ofício e juros de mora, totalizando um crédito tributário no valor de R\$48.516,46.

De acordo com a descrição dos fatos, o crédito tributário em causa foi lançado com o fim de prevenir a decadência, haja vista que a matéria está sendo discutida na esfera judicial, através do Mandado de Segurança n.º 2004.61.04.006095-6.

A matéria do litígio é a incidência das Contribuições sobre importação e a base de cálculo para o cálculo das mesmas.

Petição inicial do mandado de Segurança e a decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança autorizando o depósito judicial encontram-se às fls. 124/145.

*Intimada do Auto de Infração, a interessada apresentou a **impugnação** de fls. 157/161, alegando, em síntese:*

1- Que não está discutindo a matéria administrativamente visto a ação judicial impetrada para dizer da legalidade e constitucionalidade da exigência em questão.

2- Contesta a aplicação da multa de ofício tendo em vista que a impetração do Mandado de Segurança se deu antes da autuação, estando o fisco impedido de autuá-la por descumprimento de dever.

3- Contesta também a incidência dos juros de mora pois efetuou depósito do montante integral antes da constituição do crédito tributário.

4- Requer que seja julgado parcialmente procedente o auto de infração.

A DRJ em SÃO PAULO II/SP **julgou procedente o lançamento** ficando a decisão assim ementada:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 04/05/2004

DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE INTEGRAL. MULTA DE OFÍCIO .JUROS DE MORA.

O depósito judicial do montante do crédito tributário exigido suspende a exigibilidade do crédito tributário, sendo devida, porém, a multa de ofício se a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido após o início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

Os juros de mora são devidos sempre que não houver pagamento dos tributos na data do vencimento.

Lançamento Procedente.

Processo nº 11128.001854/2005-14
Resolução n.º **3101-00.133**

S3-C1T1
Fl. 217

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 206 e seguintes, onde reprisa os argumentos da impugnação, e requer o cancelamento da multa e dos juros de mora do lançamento ora *sub analysis*.

A Repartição de origem encaminhou os presentes autos para este Conselho, consoante despacho de fls. 213. Encaminhamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, fl. 214.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Corinθο Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Em primeiro plano, cumpre precisar que o recurso voluntário ora sob apreciação combate apenas a parte do lançamento que tem por objeto as multas de ofício e os juros de mora (multas de ofício e juros de mora incidentes sobre as diferenças apuradas entre os valores encontrados com a inclusão e a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições em questão. A mora foi calculada sobre os valores depositados judicialmente em 28/06/2004, por não terem sido pagos no registro da declaração de importação). As diferenças em si, apuradas entre os valores encontrados com a inclusão e a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições, são alvo de pendenga judicial, e por concomitância de processos judicial e administrativo, sequer foram discutidas na primeira instância.

Ao meu sentir, com a devida vênia de meus pares, o processo contém todos os elementos necessários para ser julgado.

Ante o exposto, voto pela rejeição da preliminar de diligência.

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO

Voto Vencedor

Conselheiro Tarásio Campelo Borges, Redator Designado.

A propósito da discutida exigência de multa de ofício e juros de mora em lançamento de tributo levado a efeito para prevenir a decadência, em face da demanda judicial garantida com depósito, entendo necessário o esclarecimento de ponto obscuro da instrução dos autos deste processo.

É certo que o começo do despacho aduaneiro de mercadoria importada é também marco inicial do procedimento fiscal para excluir a espontaneidade do sujeito passivo, mas o começo do despacho aduaneiro não se confunde com ato de ofício nem com procedimento de ofício, a teor da inteligência do Decreto-lei 37, de 18 de novembro de 1966, artigo 102, § 1º, com a redação dada pelo Decreto-lei 2.472, de 1º de setembro de 1998 ^[1], e do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972, artigo 7º ^[2].

Isso posto, com o objetivo de enriquecer a instrução dos autos deste processo, voto pela conversão do julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem para que a autoridade competente identifique o ato de ofício relativo à exigência dos tributos [com ciência do sujeito passivo] antecedente aos depósitos judiciais.

Posteriormente, após facultar à recorrente oportunidade de manifestação quanto ao resultado da diligência, providenciar o retorno dos autos a este colegiado.

Tarásio Campelo Borges

¹ Decreto-lei 37, de 1966, art. 102 (com a redação dada pelo Decreto-lei 2.472, de 1998): A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade. (§ 1º) Não se considera espontânea a denúncia apresentada: (a) no curso do despacho aduaneiro, até o desembaraço da mercadoria; (b) após o início de qualquer outro procedimento fiscal, mediante ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, tendente a apurar a infração. [...].

² Decreto 70.235, de 1972, art. 7º: O procedimento fiscal tem início com: (I) o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; [...] (III) o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. (§ 1º) O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. (§ 2º) Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.