



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

Processo nº 11128.001855/2005-51
Recurso nº 343.627 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.648 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de abril de 2010
Matéria PIS/Cofins Importação
Recorrente TECONDI TERMINAL PARA CONTAINERES DA MARGEM DIREITA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 10/05/2005

LANÇAMENTO PROMOVIDO NO INTUITO DE PREVENIR A DECADÊNCIA. MULTA DE OFÍCIO.

A proposição de ação no intuito de discutir a incidência de tributo não é suficiente para evitar a incidência de multa sobre os tributos lançados no intuito de prevenir a decadência. É imprescindível que, cumulativamente, os tributos lançados se encontrem com a exigibilidade suspensa, por força de medida judicial, e que tal provimento ocorra em data anterior ao início de procedimento de ofício inerente à cobrança dos tributos litigiosos.

JUROS DE MORA SOBRE TRIBUTO ALVO DE DEPÓSITO JUDICIAL DE SEU MONTANTE INTEGRAL.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. Aplicação da súmula nº 5 do 1CC.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Assinatura manuscrita em tinta preta, com uma traço decorativo no final.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso.


Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente e Relator

EDITADO EM: 21/05/2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, José Fernandes do Nascimento, Celso Lopes Pereira Neto, Nanci Gama, Beatriz Veríssimo de Sena e Elias Fernandes Eufrásio (Suplente).

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou o acórdão recorrido, que passo a transcrever:

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\$99.704,09.

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. 118/139.

Intimada do Auto de Infração, a interessada apresentou a impugnação de fls. 80/88, 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.

Ponderando as razões aduzidas pela autuada, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão de piso pela manutenção integral da exigência, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 09/06/2004

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

Em síntese, o fundamento para a manutenção da multa de ofício é a convicção, por parte dos julgadores recorridos, de que, na data do registro da declaração de importação dos bens objeto de litígio (09/06/2004) não haveria depósito judicial apto a suspender a exigibilidade, visto que os valores correspondentes só vieram a ser depositados judicialmente em 28/06/2004.

De tal sorte, seria inaplicável à espécie o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, dispositivo responsável pelo afastamento da multa de ofício na hipótese de lançamento efetuado para prevenir a decadência.

Regularmente cientificado da decisão *a quo* em 21/08/2008, mantendo sua irresignação, comparece o sujeito passivo mais uma vez aos autos, em 19/09/2008, para, em sede de recurso voluntário pleitear sua reforma.

Sinteticamente, as razões de recurso são:

a) que a multa em questão só tem vez quando o lançamento ocorre em data anterior à insurgência contra a cobrança veiculada naquele ato de ofício;

b) que, ajuizara mandado de segurança preventivo antes de qualquer procedimento de ofício para a cobrança dos tributos lançados;

c) que o despacho de importação não se confundiria com a atividade administrativa voltada para lançamento do crédito. Juntou jurisprudência do TRF 3ª Região;

d) que, pelos mesmos motivos, não se justificaria a cobrança de juros moratórios.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, Relator

O recurso é tempestivo e trata de matéria afeta à competência deste Colegiado. Dele tomo conhecimento, portanto.

Conforme é possível extrair do relatório que antecede o presente voto, o sujeito passivo não pretende renovar administrativamente sua insurgência contra a cobrança do PIS e da Cofins.

O litígio se adstringe, portanto, à incidência ou não da multa de ofício e dos juros de mora sobre o montante alvo de discussão no Poder Judiciário.

Analiso separadamente cada uma dessas frações.

2- Multa de Ofício

Insurge-se o sujeito passivo contra a cobrança de multa de ofício no bojo do lançamento para prevenir a decadência, protestando pela aplicação do art. 63, **caput** e § 1º, da Lei 9.430, de 1996.

Tal dispositivo, após sua alteração pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, restou assim redigido:

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.

§ 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.

É possível perceber, portanto, que dispositivo em questão exige o cumprimento concomitante de duas condições: que a exigibilidade se encontre suspensa, em razão da concessão de medida liminar ou tutela antecipada, e que tal provimento se concretize antes do início de qualquer procedimento de ofício relativo a tal exigência.

Analisando os elementos carreados ao processo, vê-se que, malgrado o cumprimento da primeira condição, os elementos dão notícia do descumprimento da segunda.

De fato, quando da concessão de medida liminar e efetivação do depósito que lhe aperfeiçoou (28/06/2004)¹, o procedimento de ofício no bojo do qual é apurada a exigência, ou seja, o despacho de importação já se encontrava iniciado.

¹ Cópias às fls. 139 e 110, respectivamente.

Lembrar que, nos termos do inciso III do art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972², o procedimento de ofício tem início na data do início do despacho e este, nos termos do art. 485, do Decreto nº 4.543, de 2002 (Regulamento Aduaneiro)³, se inicia com o registro da Declaração de Importação.

No presente litígio, tal registro ocorreu em 09/06/2004⁴.

Na mesma senda, vai o § 1º, “a”, do art. 102 do Decreto-lei nº 37, de 1966, após alteração pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, quando esclarece:

§ 1º - Não se considera espontânea a denúncia apresentada:

a) no curso do despacho aduaneiro, até o desembaraço da mercadoria;

Ou seja, por qualquer ângulo que se visualize, se a suspensão da exigibilidade se dá quando já iniciado o despacho de importação, descumprida estaria a condição explícita no parágrafo 1º do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

É importante deixar claro, por outro lado, que, com a máxima vênia às convicções da recorrente ou à jurisprudência colacionada, o despacho de importação é, sim, procedimento de ofício no bojo do qual se apura a infração alvo de lançamento.

Recorde-se, para tanto, o que dizem os arts. 482 e 511 do mesmo Regulamento Aduaneiro de 2002, vigente à época dos fatos submetidos a litígio (os destaques não constam do original:

Art. 482. Despacho de importação é o procedimento mediante o qual é verificada a exatidão dos dados declarados pelo importador em relação à mercadoria importada, aos documentos apresentados e à legislação específica, com vistas ao seu desembaraço aduaneiro.

Art. 511. Desembaraço aduaneiro na importação é o ato pelo qual é registrada a conclusão da conferência aduaneira (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 51, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º).

² Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

(...)

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

³ Art. 485. Tem-se por iniciado o despacho de importação na data do registro da declaração de importação.

⁴ Cópia de extrato às fls. 22 a 27

Conforme se pode extrair dos dispositivos, sem a conferência aduaneira não há como se proceder o desembaraço aduaneiro e sem o desembaraço não se tem por concluído o despacho de importação.

Caberia agora indagar sobre o alcance das verificações realizadas no curso da conferência aduaneira e a resposta está estampada no art. 504 do mesmo RA/2002. Diz o dispositivo:

Art. 504. A conferência aduaneira na importação tem por finalidade identificar o importador, verificar a mercadoria e a correção das informações relativas a sua natureza, classificação fiscal, quantificação e valor, e confirmar o cumprimento de todas as obrigações, fiscais e outras, exigíveis em razão da importação.

Como é possível concluir, a verificação do regular recolhimento dos tributos que a recorrente entende indevidos é, efetivamente, tarefa a ser exercida no curso da verificação aduaneira.

Aliás, no caso do presente, tanto é verdade que essa tarefa foi exercida, que a recorrente precisou recorrer ao Poder Judiciário para afastar a interrupção do despacho e desembaraçar a mercadoria sem o recolhimento do PIS e da Cofins.

Descabida, portanto, com a máxima vênia, a pretensão de afirmar que o procedimento realizado no despacho não guarda relação com a lavratura do auto de infração litigioso.

3 - Juros Mora

Penso que, com relação a este item, parcial razão assiste ao sujeito passivo.

A meu ver, apesar da inegável incidência de juros a partir da data de vencimento do tributo não recolhido, deixou de haver justo motivo para tal incidência a partir do momento em que operou-se ou depósito do seu montante integral.

Neste ponto, há que se relembrar o que diz a Súmula 1º CC nº 5⁵, de observação obrigatória por este Colegiado em razão do comando inserido no § 4º, do art. 72, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 23 de junho de 2009⁶:

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Assim, sendo certo que, nos termos do art. 13, I da Lei nº 10.865, de 30/04/2004⁷, o vencimento das contribuições alvo de litígio é a data do registro da declaração

⁵ DOU de 26/06/2006

⁶ § 4º As súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do CARF.

⁷ Art. 13. As contribuições de que trata o art. 1º desta Lei serão pagas:

I - na data do registro da declaração de importação, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei;

de importação e este registro ocorreu em 09/06/2004, enquanto que o depósito correspondente somente foi levado a efeito em 28/06/2004, durante esse intervalo fluíram juros de mora.

Ocorre que, conforme se extrai do demonstrativo de fl. 01, o Fisco calculou tais juros até 31/03/2005, o que impõe, a meu ver, a correção do lançamento.

4- Conclusão

Com essas considerações, dou parcial provimento ao recurso voluntário exclusivamente para afastar a incidência de juros sobre o débito discutido em juízo a partir da data em que se efetivou o depósito de seu montante integral, mantendo-se, quanto aos demais aspectos, a exigência fiscal nos termos em que foi formulada.


Luis Marcelo Guerra de Castro