



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12898.002287/2009-81
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-004.306 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 6 de agosto de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ONCOCLINICA - CENTRO DE TRATAMENTO ONCOLOGICO S.A.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

DEPÓSITO JUDICIAL DE MONTANTE INTEGRAL. CONSTITUIÇÃO DE OFÍCIO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

O entendimento pacificado no STJ em julgamento de recurso afetado como representativo de controvérsia é o de que o depósito do montante integral do crédito tributário suspende sua exigibilidade e veda a prática de atos de cobrança por parte da Administração Tributária, mas não impede ou invalida o lançamento de ofício desses valores, desde que feito com suspensão de exigibilidade e sem a incidência de multa de ofício. Inteligência da Súmula CARF nº 48.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa, Demetrius Nichele Macei, Livia De Carli Germano e Amélia Wakako Morishita Yamamoto, que lhe negaram provimento.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Livia de Carli Germano, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência apresentado pela FAZENDA NACIONAL, em face do acórdão nº **1302-001.677** (da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção do CARF, fls. 310 e seguintes), através do qual o colegiado decidiu dar parcial provimento ao recurso voluntário, para anular o lançamento de ofício, nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2006

DEPÓSITO JUDICIAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NÃO CABIMENTO.

Quando o contribuinte efetua o depósito no montante integral para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, ocorreria "lançamento por homologação", sendo desnecessário o lançamento de ofício pela autoridade fiscal das importâncias depositadas

CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA DA DISCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

A propositura de medida judicial implica renúncia ao direito de discussão, na esfera administrativa, da mesma matéria.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencido(a) o(a) Conselheiro(a) Luiz Tadeu Matosinho Machado e Alberto Pinto Souza Júnior, que convertiam o julgamento em diligência.

Consoante se extrai dos autos, trata-se de autos de infração para constituição de *um crédito relativo ao IRPJ no valor de R\$ 2.211.822,91, acrescido de juros de mora, calculados até 30/11/2009, no valor de R\$ 780.442,74, e um crédito relativo à CSLL no valor de R\$ 609.307,77, acrescido de juros de mora, calculados até 30/11/2009, no valor de R\$ 213.314,32 (fl. 02), tendo como enquadramento legal os arts. 516, §§ 4º e 5º, 541, 841, incisos I e IV, do RIR/99 e 63 da lei 9.430/96 (fls.70-80).*

A autoridade autuante no TERMO DE CONSTATAÇÃO E INFRAÇÃO FISCAL (fls. 67-69) informa que:

Do procedimento de revisão da Declaração de Informações Econômico Fiscais relativo ao ano-calendário de 2006, a Interessada foi selecionada para que fossem verificadas as divergências encontradas entre as suas DIPJ e DCTF.

Pelos Termos de Intimações Fiscal 01 (fls. 29 e 30) e 02 (fls. 31 e 32), o contribuinte foi intimado a esclarecer as divergências entre as informações prestadas.

Em sua resposta, a Interessada apresentou a Planilha DIPJ X DARFS (fls. 43), na qual alegou haver depósitos judiciais e compensações no cálculo do IRPJ e CSLL devidos, os quais não foram declarados em sua DCTF.

Pelo Termo de Intimação Fiscal 03 (fl. 35), a Interessada foi intimada a apresentar cópia do processo judicial bem como suas últimas movimentações, e também informar se porventura solicitou desbloqueio dos depósitos judiciais. A Interessada informou que estava questionando na Justiça os valores do IRPJ e CSLL pelo processo de nº 2004.5101.0069553, da 11ª Vara Federal do Rio de Janeiro e que o mesmo ainda não havia transitado em julgado.

Após decisão desfavorável em primeira instância de julgamento, o contribuinte obteve decisão favorável em segunda instância, através do acórdão nº 1302-001.677, acima referido.

Em face desse acórdão, a PGFN apresenta recurso especial apontando divergência jurisprudencial entre ele e os acórdãos paradigma n.º **1101-001.135** (da 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção do CARF) e n.º **107-07.992** (da 7ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes).

Sustenta nas razões recursais que *"o e. Colegiado a quo decidiu anular o lançamento fiscal por considerá-lo desnecessário face a existência de depósito integral das quantias lançadas, divergindo do entendimento já proferido pelo CARF, conforme Acórdãos paradigmas 1101-001.135 e 107-07.992, segundo os quais o depósito judicial não impede lançamento fiscal, não o exonera nem o torna nulo, razão pela qual este deve se manter incólume"* (grifos originais). E acrescenta que *"os acórdãos apontados como paradigmas demonstram claramente que não há nada que impeça o fisco de efetuar o lançamento, no caso da existência de depósito judicial integral"*, destacando trechos dos julgados. Seguem as ementas respectivas:

Acórdão n.º 1101-001.135:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEPOSITADO JUDICIALMENTE. LANÇAMENTO. MATÉRIA DECIDIDA NO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INOCORRÊNCIA. No julgamento proferido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.140.956-SP não foi apreciada a possibilidade de lançamento, sem aplicação de penalidade e com suspensão da exigibilidade, em face de crédito tributário objeto de depósito judicial integral. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. Embora desnecessário, não é nulo o lançamento que tem por objeto crédito tributário depositado judicialmente. JUROS DE MORA. Não são devidos juros de mora sobre o crédito tributário objeto de depósito no montante integral (Súmula CARF n.º 5).

Acórdão n.º 107-07.992:

NULIDADE DE LANÇAMENTO. Não provada a violação das disposições contidas no art. 142 do CTN e artigos 10 e 59 do Decreto n.º 70.235/72. Não há que se falar em nulidade do lançamento.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. O depósito judicial do montante integral do crédito tributário, nos termos do inciso II do art. 151 do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas, não impede a formalização do lançamento para prevenção de decadência.

O Presidente da Câmara recorrida, considerando demonstrada a divergência de interpretação da legislação tributária em relação ao primeiro acórdão paradigma apontado, deu seguimento ao recurso fazendário, dispensando a análise em relação ao segundo paradigma.

Em contrarrazões, o contribuinte defende o teor do acórdão recorrido, apontando que *no processo em questão, conforme sentença de fls. 360/369 dos autos judiciais, já se encontra com decisão definitiva, transitada em julgado, acolhendo os pedidos comidos na inicial, fixando os recolhimentos de crédito do IRPJ e da CSLL, respectivamente a 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento) da receita bruta auferida, no contexto da sistemática de apuração pelo lucro presumido a que então estava sujeita a empresa ora recorrida.*

Para comprovação do alegado, junta cópia das seguintes peças do processo judicial de n.º 2004.5101.006955-3: inicial (fls.02 a 18), despacho deferindo os depósitos requeridos e suspendendo a exigibilidade dos créditos questionados (de fls.157), extrato da parte dispositiva da Sentença, como consta da página da Justiça Federal na internet, cópia da Decisão da Vice Presidência do TRF2 que em Acórdão datado de 31/07/2012 (de fls. 708/709) exerceu o juízo de retratação, mantendo a sentença de origem, e finalmente certidão (de fls 718) certificando que o Acórdão de fls. 708/709) **transitou em julgado.**

Ao final, pede que não seja conhecido o presente Recurso Especial ou, na sua eventualidade, seja negado provimento ao mesmo, quer para considerar nulo o Auto de Infração em apreço, quer para julgá-lo insubsistente, determinando-se, em qualquer dos casos, o arquivamento do processo administrativo em questão.

É o relatório.

Voto

Conselheira Viviane Vidal Wagner, Relatora

Conhecimento

Compete à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF, nos termos do art. 67 do Anexo II do RICARF/2015.

O recurso foi admitido pelo despacho do Presidente da Câmara recorrida e sua admissibilidade não foi questionada pela parte contrária.

Cumprir observar que a interposição do recurso ocorreu com o retorno do processo da PGFN ao CARF, em 29/05/2015, enquanto a reforma do acórdão paradigma nº 1101-001.135 pelo acórdão nº 9101-003061 somente ocorreu na sessão de julgamento do dia 13/09/2017.

De toda a sorte, não se aplica ao caso o disposto no art. 67, §15, do Anexo II do RICARF/2015, incluído posteriormente pela Portaria MF nº 39, de 2016, que reza que: "*não servirá como paradigma o acórdão que, na data da interposição do recurso, tenha sido reformado na matéria que aproveitaria ao recorrente*".

A demonstração da divergência a partir do primeiro paradigma restou evidenciada no despacho de admissibilidade, cujo trecho se reproduz:

Embora o texto da ementa do acórdão recorrido não deixe clara a decisão no sentido de anular o lançamento de ofício em razão de haver depósito judicial do crédito tributário no montante integral, a leitura do voto condutor assim indica. Repousa aí a divergência de interpretação da legislação tributária, uma vez que, no caso do paradigma, o entendimento foi de que, embora desnecessário o lançamento, não é nulo.

Assim, presentes os pressupostos recursais, adoto as razões do despacho de admissibilidade para conhecer do recurso especial interposto no presente caso.

Mérito

A questão em litígio cinge-se à nulidade ou não do auto de infração lavrado para prevenir a decadência, em face de depósitos judiciais.

O entendimento desta relatora apresentado em outros julgados é no sentido de que *o Superior Tribunal de Justiça não decidiu, no rito do art. 543C, acerca da impossibilidade de lançamento, sem aplicação de penalidade e com suspensão da exigibilidade, de tributo depositado judicialmente.*

Adota-se a mesma linha de entendimento do voto da i.conselheira Edeli Pereira Bessa no acórdão n.º 1101-001.135, indicado como paradigma pela recorrente, que trouxe a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEPOSITADO JUDICIALMENTE. LANÇAMENTO. MATÉRIA DECIDIDA NO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INOCORRÊNCIA. No julgamento proferido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.140.956SP não foi apreciada a possibilidade de lançamento, sem aplicação de penalidade e com suspensão da exigibilidade, em face de crédito tributário objeto de depósito judicial integral.

ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. Embora desnecessário, não é nulo o lançamento que tem por objeto crédito tributário depositado judicialmente.

JUROS DE MORA. Não são devidos juros de mora sobre o crédito tributário objeto de depósito no montante integral (Súmula CARF n.º 5).

CONCOMITÂNCIA. Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial (Súmula CARF n.º 1).

SOBRESTAMENTO. Se o julgamento do litígio administrativo não depende do julgamento da ação judicial, é desnecessário o sobrestamento.

Transcrevo o trecho do voto condutor acima referido que interessa ao deslinde da questão, incluindo a ementa integral do Recurso Especial n.º 1.140.956-SP, com os grifos incluídos por aquela relatora para demonstrar a linha de raciocínio aplicada ao presente caso:

A recorrente invoca a observância do art. 62-A do RICARF em razão da manifestação do Superior Tribunal de Justiça assim consolidada na ementa do Recurso Especial n.º 1.140.956-SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública.

(Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em

16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990)

2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito: a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.

4. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis: *"Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito.(...) Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado"* (MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 27ª ed., p. 205/206).

6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78: "A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora."

7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação. Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva. Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente."

8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindicação pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva.

9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário. 10. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Porém, observa-se que a discussão, naqueles autos, tinha em conta execução fiscal promovida em face de sujeito passivo que promovera depósito judicial classificado como insuficiente pela Municipalidade e, assim, inábil a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Aqui, o lançamento foi formalizado sem aplicação de penalidade e com o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, inexistindo qualquer questionamento acerca da suficiência do depósito judicial. Por sua vez, o voto condutor do julgado antes mencionado principia observando que:

Entrementes, dentre os multifários recursos especiais relacionados à questão da impossibilidade de ajuizamento de executivo fiscal, ante a existência de ação antiexacional conjugada ao depósito do crédito tributário, grande parte refere-se à discussão acerca da integralidade do depósito efetuado ou da existência do mesmo, razão pela qual impõe-se o julgamento da controvérsia pelo rito previsto no art. 543C, do CPC, cujo escopo precípua é a uniformização da jurisprudência e a celeridade processual. (destaques do original)

Sob esta ótica, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se acerca da implementação da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão de depósito judicial, **asseverando que sua implementação, quando integral, impede “atos de cobrança”, dentre os quais inseriu a “lavratura do auto de infração e aplicação de multa”, sem apreciar a possibilidade de lançamento sem aplicação de penalidade e com suspensão da exigibilidade.** É nesse contexto específico que exsurge o impedimento à lavratura do auto de infração em face de depósito judicial integral do tributo.

No mais, o Superior Tribunal de Justiça teve em conta apenas a extinção do crédito tributário em razão da conversão do depósito em renda da Fazenda Pública, bem como a suficiência do depósito judicial no caso concreto em análise, determinando a extinção da execução fiscal em curso.

Conclui-se do exposto, que **o Superior Tribunal de Justiça não decidiu, no rito do art. 543C, acerca da impossibilidade de lançamento, sem aplicação de penalidade e com suspensão da exigibilidade, de tributo depositado judicialmente.**

Por tais razões, deve ser REJEITADO o pedido de vinculação ao julgado antes referido, por força do art. 62A do RICARF.

Essa conclusão considera a análise dos diversos precedentes que basearam o julgamento do Resp nº 1.140.956/SP, em que o STJ concluiu que os depósitos judiciais em montante integral tem o condão de impedir o ajuizamento da ação de execução fiscal apresentada posteriormente à feitura dos referidos depósitos judiciais - ação de cobrança. Assim, compreende-se que todo o racional do Resp foi pautado no procedimento de cobrança.

Em relação à sistemática repetitiva, de fato, assim consigna o Exmo Ministro Fux:

Entrementes, dentre os multifários recursos especiais relacionados à questão da impossibilidade de ajuizamento de executivo fiscal, ante a existência de ação antiexacional conjugada ao depósito do crédito tributário, grande parte refere-se à

discussão acerca da integralidade do depósito efetuado ou da existência do mesmo, razão pela qual impõe-se o julgamento da controvérsia pelo rito previsto no art. 543-C, do CPC, cujo escopo precípua é a uniformização da jurisprudência e a celeridade processual.

Veja-se que, da ementa, se extrai o seguinte trecho com destaques:

2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) **impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.**

3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito: **a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.**

Nesse sentido é a tese firmada, *verbis*:

Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito *integral* do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

A expressão "impedir a lavratura do auto de infração" deve refletir o entendimento explicitado no acórdão embargado a partir da transcrição do seguinte trecho do voto nele proferido pelo Exmo Ministro Luiz Fux:

[...]

Deveras, ao realizar-se, no plano fático, a hipótese de incidência contida no antecedente da regra matriz de incidência tributária, vale dizer, a ocorrência do fato gerador, a autoridade fiscal ou o próprio contribuinte procedem ao lançamento, que constitui o crédito tributário, que possibilita a incidência de uma outra norma geral e abstrata, qual seja, a regra matriz de exigibilidade.

Nesse segmento, no que tange à matéria atinente à exigibilidade do crédito tributário, verifica-se a existência de duas normas gerais e abstratas: a regra matriz da exigibilidade e a regra matriz de suspensão da exigibilidade - norma de estrutura prevista no art. 151 do CTN.

A regra matriz de exigibilidade do crédito tributário, portanto, em seu critério temporal, decorre, simultânea e obrigatoriamente, da constituição do crédito tributário - por ato-norma do particular (art. 150 do CTN) ou da autoridade fiscal (art. 142, do CTN) - e do decurso do lapso temporal para seu vencimento.

A regra matriz de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por sua vez, ocorrida alguma das hipóteses previstas no art. 151 do CTN, inibe o critério temporal da regra matriz de exigibilidade, prevalecendo até que descaracterizada a causa que lhe deu azo. Isso significa dizer que as causas suspensivas da exigibilidade aparecem como critérios negativos das hipóteses normativas das regras gerais e abstratas de exigibilidade, que, por isso, não podem ser aplicadas.

Por isso que o depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, **suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública**. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

[...]

É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) **impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança**, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

[...]

O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito:

- a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e **aplicação de multa; exigibilidade-autuação;**
- b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição;
- c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.

Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, **têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração**, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis:

*Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de **impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito.***(...)

Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206). (grifou-se)

Nota-se da transcrição dos excertos acima, que todo o racional do voto condutor, além de analisar situação específica em que se discutia a continuidade ou não de ação de execução a par da existência de depósitos judiciais, considera que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, **de atos de cobrança**, os quais têm início em momento posterior ao lançamento. Nesse sentido, a modalidade "exigibilidade-autuação" nele referida compreende **única e exclusivamente** o lançamento realizado **com a aplicação de multa de ofício**, não se estendendo ao lançamento efetuado com exigibilidade suspensa (sem imposição de multa de ofício), como é o caso dos autos.

Assim, entende-se que o que fica bem claro do voto no referido REsp é que os depósitos judiciais integrais impedem a exigibilidade do crédito tributário, o que se daria através da ação de cobrança ou da execução fiscal. Nesse sentido, impedem a lavratura de auto de infração **sem suspensão de exigibilidade e com imposição de multa de ofício**, que é a única hipótese que se subsume na definição de "exigibilidade-autuação" referida pelo voto.

Daí porque se deduz que o recurso repetitivo do STJ - Resp nº 1.140.956/SP - não apreciou situação como a dos presentes autos, em que se discute se os depósitos judiciais

integrais impedem a lavratura de auto de infração com suspensão de exigibilidade e sem a imposição de multa de ofício.

O mesmo entendimento restou consubstanciado em recentes decisões desta 1ª Turma da CSRF, incluindo o acórdão nº 9101-003.686, de minha relatoria, integrado pelo acórdão de embargos nº 9101-004.120.

Assim, entende-se que o auto de infração lavrado com suspensão de exigibilidade é perfeitamente válido, devendo ser reformado o acórdão recorrido para afastar a nulidade apontada.

Esclareça-se, por fim, que o processo administrativo de constituição do crédito tributário deverá seguir os trâmites de praxe adotados a partir da constatação do trânsito em julgado da ação judicial, consoante informado pelo contribuinte em contrarrazões.

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer e dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner