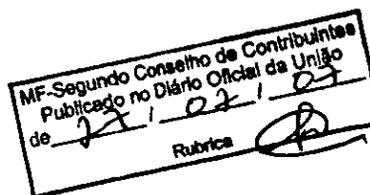




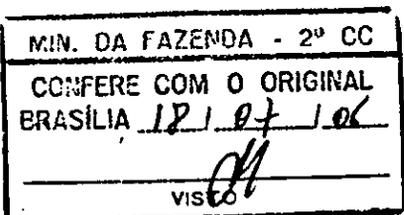
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.002891/00-13
Recurso nº : 132.246
Acórdão nº : 204-01.258

Recorrente : ALCATEL TELECOMUNICAÇÕES S.A
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP



NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE. O Auto de Infração é instrumento hábil para a constituição de crédito tributário, ainda que a exação esteja sendo discutida no Judiciário e a exigibilidade do crédito em questão esteja suspensa em virtude de depósitos judiciais efetuados.

Preliminar rejeitada.

DCTF. A DCTF retificadora apresentada após o início da ação fiscal não elide o lançamento, por não mais gozar o sujeito passivo do instituto da espontaneidade.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE EM VIRTUDE DE DEPÓSITO JUDICIAL. É obrigatória a constituição do crédito tributário nos casos de depósito do montante integral do tributo, visando prevenir a decadência.

JUROS DE MORA. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. Não há de ser aplicado juros de mora em relação a créditos tributários com a exigibilidade suspensa em virtude de depósito judicial do seu montante integral, cujo lançamento visa prevenir a decadência.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALCATEL TELECOMUNICAÇÕES S.A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade; e II) em dar provimento parcial ao recurso, para afastar os juros de mora, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões, em 28 de abril de 2006.

Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos e Leonardo Siade Manzan. Ausente a Conselheira Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 12/10/06
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.002891/00-13
Recurso nº : 132.246
Acórdão nº : 204-01.258

Recorrente : ALCATEL TELECOMUNICAÇÕES S.A

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração objetivando a cobrança da Cofins relativa aos períodos de janeiro a março/2000 decorrente da falta de recolhimento da contribuição.

No Termo de Constatação consta que a empresa a partir de fevereiro/99 estava amparada por medida judicial que lhe permitia recolher a Cofins com base na Lei nº 9715/98, sendo que até dezembro/99 vinha informando em DCTF os valores não recolhidos em virtude da referida medida judicial como "suspensos". No primeiro trimestre de 2000 só restou informado em DCTF o valor efetivamente pago. No trimestre subsequente voltou a informar corretamente os valores nas DCTF.

A contribuinte apresenta impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. ao confeccionar a DCTF do 1º trimestre de 2000 por equívoco esqueceu de informar os valores discutidos no Judiciário como suspensos, mas tal equívoco foi corrigido com a apresentação da DCTF complementar em 31/08/2000, via internet;
2. a fiscalização foi iniciada em 28/08/2000 e encerrada em 02/10/2000, quando a retificação da DCTF já havia sido feita;
3. a falha é mera formalidade não se justificando a lavratura de auto de infração, ainda mais quando os valores em questão estão em discussão no Judiciário; e
4. além de ter sido apresentada DCTF retificadora os valores lançados vem sendo depositados judicialmente, inexistindo, portanto, falta de recolhimento da contribuição.

A DRJ em São Paulo – SP manifestou-se no sentido de julgar procedente o lançamento.

A Contribuinte, cientificada em 14/02/2003, apresenta recurso voluntário, em 17/03/2003, reafirmando em sua defesa que:

1. nulidade da Peça Infracional, uma vez que se fosse apenas para constituir o crédito tributário visando prevenir a decadência deveria ter sido efetivado mediante notificação de lançamento e não de auto de infração, pois não houve qualquer infração à legislação e o crédito tributário em questão está com a exigibilidade suspensa face aos depósitos judiciais efetuados;
2. impossibilidade de se exigir juros de mora em lançamento cuja exigibilidade do crédito tributário esteja suspensa em decorrência de depósito judicial dos montantes exigidos no lançamento; e
3. apresentou DCTF retificadora antes da lavratura do auto de infração, o que solucionou a incorreção anteriormente cometida.

Foi efetuado arrolamento de bens garantindo o seguimento do recurso interposto conforme informação de fl. 289.

É o relatório. *[Assinatura]*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 12/07/06
<i>[Assinatura]</i>
VOTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.002891/00-13
Recurso nº : 132.246
Acórdão nº : 204-01.258

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso voluntário interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Em preliminar a recorrente alega a nulidade do Auto de Infração em virtude do fato que ter sido constituído o crédito tributário por meio de auto de infração e não por meio de notificação de lançamento, já que o crédito constituído encontra-se com a exigibilidade suspensa face aos depósitos judiciais efetuados, não tendo havido qualquer infração à legislação.

De acordo com o disposto no art. 9º do Decreto nº 70.235/72 a exigência do crédito tributário será formalizada em auto de infração ou notificação de lançamento, distinto para cada tributo.

No art. 10º do mesmo diploma legal está a ser definido as características do auto de infração e no art. 11 as da notificação eletrônica:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

Da análise dos dois dispositivos legais verifica-se que ambos servem para constituir crédito tributário, sendo que o auto de infração é lavrado por servidor competente no local da verificação da verificação da falta e a notificação eletrônica é expedida pelo órgão que administra o tributo, sendo esta basicamente a diferença entre um e outro.

NBM



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/07/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.002891/00-13
Recurso nº : 132.246
Acórdão nº : 204-01.258

A conclusão da recorrente de que a notificação eletrônica não serve para constituir crédito tributário decorrente de infração tributária praticada pelo sujeito passivo improcede da simples constatação do disposto no inciso III do art. 11 acima transcrito.

De igual forma a ilação de que o auto de infração só há de ser usado na constituição de crédito tributário decorrente de infração praticada pelo sujeito passivo também é desmedida, pois que se constatada por qualquer motivo falta de recolhimento de tributo devido, mesmo que tal falta decorra de autorização judicial ainda não definitiva, pelo servidor competente deverá ser constituído o crédito tributário correspondente por meio de auto de infração, pois que este é o instrumento legal para que o servidor constitua crédito tributário.

Diante do exposto não se pode falar em nulidade por ter sido o crédito tributário constituído pelo servidor competente por meio do instrumento legal cabível, no caso o auto de infração.

Quanto ao argumento da recorrente de que a irregularidade por ela cometida no preenchimento da DCTF foi sanada por meio de DCTF complementar entregue antes da lavratura do auto de infração, é de se verificar que tal DCTF retificadora foi entregue em 31/08/2000 e a ação fiscal iniciou-se em 28/08/2000.

A contribuinte apenas apresentou as DCTF retificadoras em 31/08/2000, ou seja, no curso da ação fiscal, quando não mais gozava do instituto da denúncia espontânea, não podendo, portanto, as DCTF retificadoras serem opostas ao lançamento.

De acordo com o disposto no inciso I do art. 7º do Decreto nº 70.235/72, que rege o Procedimento Administrativo Fiscal, o procedimento de ofício tem início com o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto, o que no caso em concreto significa o Termo de Início de Fiscalização. Continuando, o referido dispositivo legal, no seu § 1º dispõe que o início do procedimento de ofício exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

Ou seja, após haver sido notificada do início da ação fiscal, portanto quando não mais gozava da espontaneidade, a contribuinte apresentou DCTF retificadoras. Estas DCTF retificadoras não podem ser opostas ao lançamento como forma de elidi-lo.

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;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

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.

No que tange à possibilidade de se efetuar o lançamento, ainda que a contribuinte esteja discutindo a exação no Judiciário e o crédito tributário esteja com a exigibilidade suspensa em virtude de depósitos judiciais efetuados, deve ser observada que a existência de depósitos

184/11



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 18/07/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.002891/00-13
Recurso nº : 132.246
Acórdão nº : 204-01.258

judiciais não tem o condão de excluir o lançamento, pois que não se confundem com o pagamento, hipótese de extinção de crédito tributário.

Os depósitos judiciais tempestivos e integrais têm o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, II do CTN, entretanto, não impedem a sua constituição através do lançamento, que visa, nesse caso, salvaguardar a Fazenda Nacional dos efeitos da decadência (art. 173 do CTN), conforme orientação expressa no Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional nº 742/88, publicado no DOU de 14/10/88:

Não constituído o crédito tributário, haverá a autoridade fiscal que preservar a obrigação tributária do efeito decadencial, incumbindo-lhe, como dever de diligência no trato da coisa pública, constituir o crédito tributário pelo lançamento. Essa medida se impõe, pela falta de outro meio que possa evitar a decadência do direito da Fazenda Nacional.

Ademais, a atividade obrigatória e vinculada da autoridade fiscal - determinada pelo art. 142 do CTN - obriga ao lançamento, mesmo de matérias já submetidas à via judicial, restando protegidos os direitos do contribuinte pela suspensão dos procedimentos de exigência concreta do crédito tributário até a decisão judicial final, ou, independentemente desta, pela existência de alguma das outras causas elencadas no art. 151 do CTN.

No que se refere à aplicação dos juros de mora em lançamento cuja exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa em virtude de depósitos judiciais do montante integral da exação, entendo que devem ser afastados os juros moratórios já que o depósito judicial é uma das formas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no art. 151, inciso II do CTN, e, no caso dos autos, a contribuinte efetuou depósito judicial do montante integral da contribuição devida, fato este incontroverso nos autos, confirmado, inclusive pela autoridade fiscal e pela autoridade julgadora de primeira instância.

Destaque-se que o principal efeito do depósito judicial em montante integral é suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem como evitar a cobrança de juros de mora e multa, a partir da data em que é efetuado, ou seja, impedir que fique caracterizada a inadimplência.

A respeito da matéria em comento dispõe o Parecer COSIT Nº 02, de 05 de janeiro de 1999:

(...)

7. Relativamente ao depósito do montante integral do crédito tributário, é pertinente salientar que, em conformidade com o art. 4º do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, deve ele ser efetuado pelo valor monetariamente atualizado do crédito, acrescido da multa e juros de mora cabíveis, calculados a partir da data do vencimento do tributo ou contribuição até a data do depósito. Assim, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário agrega-se o principal efeito decorrente do depósito, qual seja, exime o sujeito passivo, a partir da data em que é efetuado, do ônus da correção monetária e evita a fluência dos juros e multa de mora em que incorreria até a solução da lide ou litígio.

8. Considerando que a conversão do depósito em renda, após solução favorável à União, é, nos termos do art. 156, inciso VI, do CTN, modalidade de extinção do crédito tributário e que ela opera efeitos ex tunc, retroagindo à data do depósito, parece claro

134/5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 18/04/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.002891/00-13
Recurso nº : 132.246
Acórdão nº : 204-01.258

que não há que se falar em pagamento extemporâneo do crédito tributário, tampouco em pagamento após o vencimento sem os acréscimos moratórios cabíveis.

9. Em face disso, conclui-se que, ao dispor sobre a inaplicabilidade da multa de ofício na constituição de créditos tributários para prevenir a decadência, entendeu o legislador desnecessário expressar que o tratamento previsto no art. 63 da Lei nº 9.430/1996 estende-se aos casos de suspensão da exigibilidade do crédito em razão do depósito do seu montante integral, pois dispensável é legislar sobre o óbvio.

*10. Ademais, cumpre registrar a edição, em 28 de outubro de 1998, da Medida Provisória nº 1.721, que dispõe sobre depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, determinando, em seu art. 1º, § 2º, que esses depósitos sejam repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais e, no § 3º desse mesmo artigo, estabelece, *ipsis litteris*:*

“§3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.”

“Conclui-se, então, que não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa por ter-se efetuado o depósito do seu montante integral.”

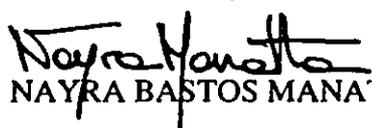
Conclui-se então que, estando o sujeito passivo acobertado pelo depósito integral do crédito tributário, cujos efeitos no caso consistem em suspender a exigibilidade do crédito e evitar a incidência de acréscimos moratórios e penalidades, são indevidos os juros de mora, tal como ratificado no parecer acima transcrito.

No caso dos autos, tendo havido o depósito no montante integral dos valores litigados, conforme comprovam os documentos de fls. 206/208, torna-se incabível a exigência formalizada no Auto de Infração, no que concerne aos juros de mora.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e no mérito, dar provimento parcial para afastar a incidência de juros de mora em relação aos valores objeto de depósitos judiciais tempestivos e integrais.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de abril de 2006.


NAYRA BASTOS MANATTA