

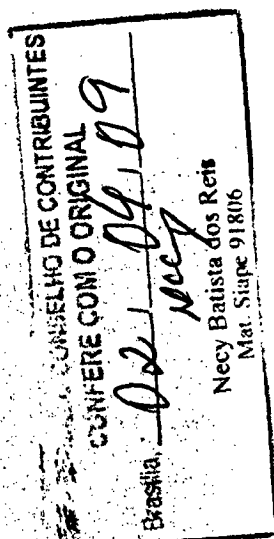


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 14041.000423/2004-90
Recurso nº : 136.558
Acórdão nº : 204-02.283

Recorrente : DRJ EM BRASÍLIA-DF
Interessada : Brasil Telecom S/A



NORMAS GERAIS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Provado o recolhimento antes do início do procedimento fiscal, descabe o lançamento de ofício de tributos sujeitos ao lançamento por homologação de que trata o art. 150 do CTN.

NORMAS PROCESSUAIS. LANÇAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR MEDIDA LIMINAR. INAPLICAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE QUE A MEDIDA TENHA SIDO CONCEDIDA ANTES DO INÍCIO DA AÇÃO FISCAL.

Nos termos do parágrafo primeiro do art. 63 da Lei nº 9.430/96, a multa devida nos lançamentos de ofício de créditos com exigibilidade suspensa apenas é afastada se a medida suspensiva houver sido concedida antes do início da ação fiscal.

Recurso de ofício provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela DRJ EM BRASÍLIA-DF.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso de ofício, para restabelecer a multa de ofício, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 27 de março de 2007.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Júlio César Alves Ramos
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Leonardo Siade Manzan, Mauro Wasilewski (Suplente) e Flávio de Sá Munhoz.

12



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000423/2004-90
Recurso nº : 136.558
Acórdão nº : 204-02.283

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 02, 04, 09
Necy
Necy Batista dos Reis
Mat. SIAPE 91806

2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : DRJ EM BRASÍLIA-DF

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício em face do art. 34 do Decreto nº 70.235/72, interposto pela DRJ em Brasília - DF, de sua decisão que desonerou crédito tributário lançado contra o contribuinte em montante superior ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 333/97.

A exigência fiscal se referia à Cofins devida em virtude de diferenças entre o valor declarado em DCTF e o valor apurado pela fiscalização com base na escrituração contábil e fiscal da empresa.

O próprio fiscal autuante reconhece que uma parte do crédito tributário lançado, referente aos meses de março, junho, outubro e dezembro de 1999, que soma R\$ 1.961.038,10, encontrava-se com exigibilidade suspensa, em decorrência de liminar em medida cautelar deferida à empresa.

A empresa impugnou o lançamento argumentando, em apertada síntese, que a multa de ofício lançada sobre a parcela reconhecidamente com exigibilidade suspensa era indevida consoante o art. 63 da Lei nº 9.430/96 e que os demais valores já se encontravam recolhidos anteriormente ao lançamento ou o foram, sem controvérsia, depois, de modo que nada mais haveria exigível do contribuinte.

Em confusa decisão, que recebeu o nº 13.749, a DRJ em Brasília - DF reconheceu a procedência dos argumentos do contribuinte, determinando a exclusão da multa incidente sobre a parte do crédito que se encontrava com exigibilidade suspensa (valor da multa: R\$ 1.470.778,55, fl. 451), mas mantendo uma parte da autuação, que não restou claro qual seria.

Em virtude de inconsistências materiais da decisão, a Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário - DICAT da DRJ em Brasília - DF, requereu o reexame das matérias pela DRJ, o que foi acolhido pela DRJ, que proferiu nova decisão, agora de nº 14.324, notificada ao sujeito passivo em 15/7/2005.

Nesta decisão, reconheceu a DRJ a improcedência da multa de ofício exigida sobre a parcela dos débitos que se encontrava com exigibilidade suspensa, bem como a improcedência da autuação em relação a diversos meses que haviam sido objetos de recolhimentos em DARF anteriores à formalização do auto. Reconheceu, ainda, que diversos valores exigidos pela fiscalização não foram contestados pela empresa, que os recolheu, com os acréscimos previstos no auto de infração. Como a autuação englobava muitos períodos, houve por bem o julgador *a quo* elaborar uma "tabela resumo" discriminatória dos valores excluídos e daqueles mantidos.

Esta "tabela resumo", porém, conteria, no entender da empresa, dois erros materiais que ela, empresa, buscou ver sanados pela DRJ mediante petição protocolada em 03/8/2005 (fl. 472). Esta petição, no entanto, não foi examinada pela DRJ até o fim do prazo para recurso ao Conselho, que expiraria em 14/8/2005. Por este motivo, em 11/8/2005, protocolou a empresa o seu "recurso", em que se limitou a apontar os erros materiais ocorridos no Acórdão nº 14.324 e solicitou deste Conselho sua reforma.

Em sessão de dezembro de 2005, esta Câmara não conheceu do recurso impetrado, por falta de objeto, dado que neste não se insurgia a empresa contra qualquer das parcelas mantida da autuação. Frise-se que, quanto a estas a empresa se limitou a recolher em DARF; o que pretendia ela era não vir a ser cobrada sobre duas parcelas que entendia já terem

112



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000423/2004-90
Recurso nº : 136.558
Acórdão nº : 204-02.283

2ª CC-MF	
Fl.	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 02, 09, 09	
Necy Batista dos Reis Mat. Siape 91806	

sido desoneradas na decisão, mas que pareciam não o ter sido com base na fatídica "tabela resumo". Na mesma decisão, determinou esta Casa que a DRJ apreciasse a argumentação da empresa e dirimisse de uma vez se as tais parcelas haviam ou não sido excluídas.

A DRJ em Brasília proferiu nova decisão em que, aparte a continuação da falta de clareza, pelo menos se afirmaram categoricamente que as duas parcelas questionadas pela empresa não são de fato exigíveis. Desta decisão recorre a DRJ.

Assim, as matérias que sobem a exame desta Casa são unicamente as desonerações promovidas em primeira instância e que se resumem a reconhecer que em alguns meses houve lançamento de valores já recolhidos e que a multa lançada sobre as parcelas que estavam com exigibilidade suspensa em virtude de liminar em medida cautelar é indevida.

Quanto a este último ponto, a decisão aponta a fl. 411 como a comprovação da existência da liminar. É importante ressaltar, todavia, que nela se observa como data 31 de agosto de 2004, posterior ao início da ação fiscal (28/2/2003).

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000423/2004-90
Recurso nº : 136.558
Acórdão nº : 204-02.283

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 02, 04, 09

Necy Batista dos Reis
Mat. SIAPE 91806

2ª CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Como apontei no relatório, são apenas duas as matérias recorridas. Quanto à primeira, há documentos nos autos que comprovam que a empresa havia efetuado, antes do procedimento fiscal, os recolhimentos apontados. Acerca dela, portanto, somos por negar provimento ao recurso de ofício.

A segunda matéria, concernente na aplicação da multa de ofício, porém, demanda maior cuidado. É que da prova contida nos autos se lê (Relatório do Ministro Sepúlveda Pertence, fl. 412):

DECISÃO. Trata-se de medida cautelar com pedido liminar, visando a atribuir efeito suspensivo a recurso extraordinário interposto e admitido na origem, mas ainda não distribuído neste Tribunal, contra acórdão do TRF/1ª, que manteve sentença de primeiro grau que julgou improcedente a ação declaratória com pedido de antecipação de tutela ajuizada pela empresa requerente com o objetivo de recolher a COFINS na forma prevista na LC 70/91, afastadas as disposições da L. 9.718/98, em especial dos artigos 3º e 8º.

Portanto, desta única prova o que se pode depreender é que a ação em que postulou a antecipação de tutela foi julgada desfavoravelmente à empresa. Apenas no recurso extraordinário ao STF foi que obteve liminar que suspendeu os efeitos da decisão contrária anterior.

Ocorre que esta liminar só foi concedida após o início da ação fiscal. Com efeito, teve ela início em 29/2/2003 (MPF de fl. 01) enquanto a decisão comentada é datada de 31 de agosto de 2004.

Por outro lado, dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe deu o art. 70 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001:

Art. 63. 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." (NR)

§ 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.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Assim, não se pode considerar que a medida suspensiva da exigibilidade de que há prova nos autos tenha a faculdade de evitar a exigência da multa de ofício. Registre-se, por oportuno de que não há prova nos autos da concessão da antecipação de tutela pretendida, nem sequer se aquela ação declaratória foi de fato anterior ao início da ação fiscal.

Ao contrário, a própria empresa afirma em sua impugnação (fl. 335) que a liminar suspensiva é apenas aquela já referida (na Ação Cautelar nº 395-4 DF).

Com essas considerações, tendo em conta as provas colacionadas nos autos, divergimos da decisão de primeiro grau no que respeita à incidência da multa de ofício sobre os

4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 14041.000423/2004-90
Recurso nº : 136.558
Acórdão nº : 204-02.283

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02, 04, 09
Necy
Necy Batista dos Reis
Mat. Siape 91806

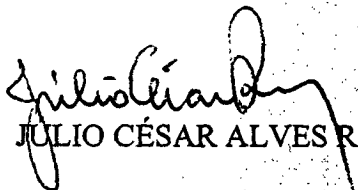
2ª CC-MF
Fl. _____

débitos com exigibilidade suspensa. Sendo a suspensão posterior ao início da ação fiscal não cabe o afastamento da multa, por força do disposto no § 1º do art. 63 da Lei nº 9.430/96.

Destarte, voto por dar parcial provimento ao recurso interposto para excluir do lançamento perpetrado apenas as parcelas comprovadamente recolhidas por meio de DARF antes do início do procedimento fiscal, mas manter a exigência da multa de ofício sobre as parcelas com exigibilidade suspensa por liminar concedida após o início da ação fiscal.

É como voto.

Sala das Sessões, em 27 de março de 2007.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS //