



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº : 16327.000836/99-10
Recurso nº : RD/108-124.612
Matéria : CSLL
Recorrente : BANCO DAYCOVAL S/A.
Recorrida : OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 12 de agosto de 2003
Acórdão nº : CSRF/01-04.649

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NORMAS
PROCESSUAIS – JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE – Não se toma
conhecimento de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes
que não for instruído com uma das garantias previstas nos §§ 2º e
3º do artigo 33, do Decreto nº 70.235/72, não excepcionando essa
regra o fato de a exigência do crédito tributário estar suspensa por
medida judicial, salvo se ela expressamente determinar o
seguimento do recurso, independentemente das referidas
garantias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por BANCO DAYCOVAL S/A.,

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais,
por maioria de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e
voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Cândido
Rodrigues Neuber (Relator), Victor Luis de Salles Freire, Remis Almeida Estol e
Wilfrido Augusto Marques. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro
Carlos Alberto Gonçalves Nunes.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE.


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR-DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Sebastião
Rodrigues Cabral (Suplente Convocado), Antonio de Freitas Dutra, Maria Goretti de
Bulhões Carvalho, Nelson Mallmann (Suplente convocado), Verinaldo Henrique da
Silva, José Carlos Passuello, Dorival Padovan, José Clóvis Alves, Mário Junqueira
Franco Júnior e Manoel Antonio Gadelha Dias.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 16327.000836/99-10

Acórdão nº. : CSRF/01-04.649

Recurso nº. : RD/108-124.612

Recorrente : BANCO DAYCOVAL S/A

RELATÓRIO

Inconformada com o decidido no Acórdão nº 108-06.454, proferido na sessão de 22/03/2001 da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 240 a 244, a contribuinte BANCO DAYCOVAL S/A., ingressou com recurso especial de divergência à Câmara Superior de Recursos Fiscais, fls. 249 a 265, instruído com os documentos de fls. 266 a 303.

A matéria objeto do presente recurso refere-se a exigência do depósito para interposição de recurso voluntário, de que trata o artigo 33, § 2º. do Decreto nº. 70.235, 06 de março de 1972, alterado pela Medida Provisória nº. 1.621/30 de 1997, tratando-se de lançamento para prevenir decadência com exigibilidade suspensa em razão de medida liminar.

A Câmara recorrida, por unanimidade de votos, decidiu não conhecer do recurso voluntário do sujeito passivo, pelas razões expostas no voto condutor, redigido pela ilustre Conselheira Tânia Koetz Moreira, fls. 244, *in verbis*:

“Quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, note-se que a redação dada ao artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, acima transcrito, é clara ao referir-se à ‘exigência legal definida na decisão’. Não se pode tomar o termo ‘exigência’ no seu sentido estrito de crédito exigível imediatamente. Se assim fosse, a estipulação do depósito ou arrolamento seria absolutamente inócua, uma vez que todos os autos sobem a este Conselho com sua exigibilidade suspensa, por força do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional. Portanto, a suspensão da exigibilidade não tem o condão de afastar a obrigatoriedade do depósito.” (grifei)

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 26/06/2001, segundo “A. R.” de fls. 248, e apresentou o recurso especial de divergência em 10/07/2001, fls. 249, dentro do prazo estabelecido no artigo 7º. do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº. 55, anexo I, de 16 de março de 1998 (DOU de 17/03/1998).

A recorrente alega dissídio jurisprudencial da decisão guerreada com o decidido nos acórdãos nº. 103-19.964, fls. 267 a 280; nº. 103-20.597, fls. 281 a 287; e nº. 105-13.139, fls. 288 a 298; e Resolução nº. 107-0.309, fls. 299 a 303, nos quais foram expresso o entendimento de ser incabível a exigência do depósito recursal quando a exigibilidade do crédito tributário estiver suspensa nos termos do artigo 151, inciso II do CTN, estando o fisco impedido de cobrar o crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 16327.000836/99-10

Acórdão nº. : CSRF/01-04.649

Consoante despacho de fls. 307 a 309, o ilustre Presidente da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes deu seguimento ao recurso, por tempestivo e por entender caracterizada a divergência, conclusão a que chegou do confrontado do acórdão recorrido com o acórdão nº. 103-20.597, fls.281 287.

Regularmente cientificada da interposição do recurso especial, fls. 309, a Fazenda Nacional, por seu procurador credenciado junto ao Primeiro Conselho de Contribuintes, apresentou contra-razões em 24/05/2002, fls. 310/311, aduzindo que decisão recorrida está em consonância com o entendimento da maioria das Câmaras do três Conselhos de Contribuinte. Junta o inteiro teor dos acórdãos nºs. 103-20.408 e 203.07.644, fls. 312 a 328, cujas decisões teriam sido no mesmo sentido.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 16327.000836/99-10

Acórdão nº. : CSRF/01-04.649

VOTO VENCIDO

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - Relator.

O recurso especial de divergência atende aos pressupostos legais de admissibilidade previstos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº. 55, anexo I, de 16 de março de 1998 (DOU de 17/03/1998). Dele tomo conhecimento.

O litígio ora tratado refere-se a exigência do chamado “depósito recursal”, quando o crédito tributário já se encontra com a exigibilidade suspensa por força de liminar em mandado de segurança ou depósito judicial.

Dispõe o artigo 33 do Decreto nº. 70.235/72:

“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.

[...]

§ 2.º. Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente o instruir com prova do depósito de valor correspondente a, no mínimo, trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão. (Acrescido pelo artigo 32 da Medida Provisória n.º 1.621/1997 – hoje Medida Provisória n.º 1.973, de 29/06/2000)

§ 3.º. Alternativamente ao depósito referido no parágrafo anterior, o recorrente poderá prestar garantias ou arrolar, por sua iniciativa, bens e direitos de valor igual ou superior à exigência fiscal definida na decisão, limitados ao ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física. (Acrescido pelo artigo 32 da Medida Provisória n.º 1.973, de 29/06/2000)

§ 4.º. A prestação de garantias e o arrolamento de que trata o parágrafo anterior serão realizados preferencialmente sobre bens imóveis. (Acrescido pelo artigo 32 da Medida Provisória n.º 1.973, de 29/06/2000)

§ 5.º. O Poder Executivo editará as normas regulamentares necessárias à operacionalização do depósito, da prestação de garantias e do arrolamento referidos nos parágrafos anteriores. (Acrescido pelo artigo 32 da Medida Provisória n.º 1.973, de 29/06/2000).” (grifei)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 16327.000836/99-10
Acórdão nº. : CSRF/01-04.649

A instituição do depósito recursal foi proposta pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional mediante o Parecer PGFN/CAT/Nº. 2078/97 de 11 de dezembro de 1997. Vejamos as justificativas da PGFN nos itens 1 e 2 do aludido Parecer (*verbis*):

"1. Dentro do esforço atualmente desenvolvido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no sentido de realizar de forma racional, ágil e efetiva os créditos públicos sujeitos a cobrança, apresentamos, conforme solicitação expressa neste sentido, estudo e propostas de alterações normativas instituidoras do depósito recursal e de prazo especial para irrisignação judicial pelo contribuinte contra a decisão de primeira instância no processo administrativo fiscal.

Depósito recursal

2. A exigência de depósito total ou parcial do valor reclamado do contribuinte como condição para admissão de recurso contra a decisão de primeira instância administrativa **possibilitaria, de um lado, a agilização na realização dos valores em disputa, por inibir as irrisignações meramente protelatórias**, e de outro lado, fixaria considerável segurança quanto aos ingressos destes recursos nos cofres públicos, nos casos de manutenção da exigência fiscal." (grifei)

Por sua vez, o artigo 151 do Código Tributário Nacional - CTN estabelece:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Inciso incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Inciso incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)"

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 16327.000836/99-10
Acórdão nº. : CSRF/01-04.649

principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.” (grifei)

Logo, o depósito recursal, enquanto condição à admissibilidade do recurso voluntário, tem por finalidade dificultar a interposição de recursos meramente protelatórios, que visam retardar a cobrança do crédito tributário mediante a suspensão de sua exigibilidade nos termos do inciso III do artigo 151 do CTN.

Todavia, na hipótese dos autos o crédito tributário já se encontrava suspenso por liminar em mandado de segurança (inciso IV), portanto, não há que se falar em recurso administrativo com fins protelatório. E mais, estando o Fisco impedido de cobrar o crédito tributário em sua integralidade por força de decisão judicial, é absolutamente descabido exigir depósito administrativo de 30% desse valor, conforme asseverou o saudoso Conselheiro Edson Vianna de Brito, i. Relator do acórdão nº. 103-19.964, um dos aportados como paradigma, fls. 277.

O artigo 33 dispõe que deva ser depositado 30% da exigência definida na decisão de primeira instância. Todavia, nos termos do Ato Declaratório Normativo COSIT/SRF nº. 03, de 1996 (ADN 3/96), havendo concomitância entre ação judicial e o processo administrativo, a autoridade julgadora de primeira instância deve observar os seguintes procedimentos:

“a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial- por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

*b) conseqüentemente, **quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p.ex., aspectos formais do lançamento, base de cálculo etc.);***

c) no caso da letra “a”, a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

*d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, **deixando-se de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança) ,do art.151, do CNT;*** (grifei)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 16327.000836/99-10
Acórdão nº. : CSRF/01-04.649

Corroborando esse entendimento, transcrevo parte da ementa do Acórdão nº. 107-06.789, proferido na sessão de 18/09/2002, da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, cujo voto condutor foi redigido pelo ilustre Conselheiro Neicyr de Almeida, acolhido por unanimidade:

"CSLL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO JUDICIAL.LIMINAR CONCEDIDA ANTES DO LANÇAMENTO FISCAL. MESMO OBJETO. EXIGÊNCIA COM SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO RECURSAL. INTIMAÇÃO .IMPROCEDÊNCIA. Se o crédito não é exigível inexigível tornar-se-á o depósito recursal."

Realmente, a presente lide convida a uma reflexão intensa.

O próprio fisco informa no *Termo de Verificação Fiscal*, fls. 81, que o crédito tributário foi formalizado para prevenir a decadência na hipótese de cassação desfavorável ao sujeito passivo, bem como teria a sua exigibilidade suspensa, desde a lavratura do auto de infração, *ex vi* do disposto no inciso IV do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Então por qual motivo haveria de se exigir depósito recursal administrativo para admissão de recurso voluntário de matéria que sequer pode ser examinada no âmbito administrativo face à concomitância de discussão nas esferas administrativa e judicial no que pertine ao mérito? A decisão mais adequada por parte da Câmara recorrida, acredito, teria sido então no sentido de não tomar conhecimento do recurso face à aventada concomitância, não por falta de depósito recursal, pois não faria sentido exigir depósito recursal e depois não tomar conhecimento do recurso pela concomitância, além de que, em situações quejandas, nem a multa de lançamento *ex officio* pode ser lançada.

Por estas razões, oriento o meu voto no sentido de DAR provimento ao recurso especial impetrado pela contribuinte, para que os autos sejam volvidos a Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuinte com vistas a apreciação do recurso voluntário interposto.

Brasília - DF, em 12 de agosto de 2003.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER

VOTO VENCEDOR

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

O recurso do contribuinte está previsto no art. 32, inciso II, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, guardando observância ao prazo de 15 (quinze) dias para sua interposição, estabelecido no artigo 33, do mesmo regimento. Como já consignado no relatório, a empresa tomou ciência do Acórdão 108-06.454, de 22/03/01, em 26/06/01 (fls.248) e apresentou o seu recurso de divergência em 10/07/01.

Igualmente, as contra-razões da Fazenda Nacional tem previsão no § 1º do artigo 34, do mencionado regimento, e observou o prazo de 15 (quinze) dias para sua apresentação, uma vez que, intimada em 23/05/2002 (fls. 309) do Despacho PRESI Nº 108-0.138/2001 que deu seguimento ao recurso especial, apresentou suas contra-razões em 24/05/2002.

O dissídio suscitado pelo contribuinte está devidamente comprovado, como bem demonstrou o ilustre Presidente da Egrégia Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Conheço, portanto, do recurso de divergência e das contra-razões da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Inicialmente, peço vênia ao ilustre relator sorteado, a quem tantas vezes tinha a honra de acompanhar pelo acerto e brilhantismo de suas proposições, para discordar do entendimento de que melhor teria feito a Câmara recorrida se não tomasse conhecimento do recurso face à aventada concomitância. E o faço convencido de que o aresto recorrido deu o tratamento adequado ao caso, ainda

Processo nº : 16327.000836/99-10
Acórdão nº : CSRF/01-04.649

porque, como se verá adiante, o seu apelo não se limita à questão da concomitância, pura e simplesmente.

O § 2º do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, quando da interposição do recurso do sujeito passivo, ou seja, em 24/05/01, na nova redação dada pela Medida Provisória nº 1973-63, de 29/06/2000, e versões posteriores, estava assim redigido:

“§ 2.º. Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente o instruir com prova do depósito de valor correspondente a, no mínimo, trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão.”

O depósito administrativo ou o arrolamento de bens são garantias mínimas à execução do crédito tributário, objeto do litígio.

O argumento de que, por estar a exigibilidade do crédito tributário suspensa por força de medida liminar concedida, não teria lugar a garantia de que trata o art. 33, “§ 2.º do Decreto nº 70.235/72, não pode prosperar porque a impugnação, nos termos do disposto no art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, também suspende a exigibilidade do crédito tributário, e nem por isso a lei deixou de exigir a garantia mínima para a execução do crédito discutido na fase administrativa.

Confira-se o texto da lei nacional:

“Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.



Processo nº : 16327.000836/99-10
Acórdão nº : CSRF/01-04.649

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações assessorias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.”

Os incisos V e VI foram inseridos pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001.

Se o contribuinte pretende discutir na instância administrativa matéria diferenciada deverá oferecer a garantia estabelecida no processo administrativo fiscal.

O que se suspende é a cobrança da exigência do crédito tributário, e não a sua constituição, com os procedimentos necessários à sua liquidez e certeza. E por saber disso o contribuinte discutiu a liquidez da exigência acrescentando outros argumentos diferentes dos apresentados no processo judicial, sustentando, inclusive, que precedendo a liminar ao lançamento da contribuição, não se pode falar em renúncia à instância administrativa. Também não teria lugar na espécie a cobrança de juros e, mais ainda com base na SELIC. E quer ainda discuti-la, postulando inclusive a nulidade da decisão de primeira instância (fls. 182 e seguintes).

O argumento do contribuinte somente teria lugar se a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, ao invés de impedir apenas a cobrança executiva do crédito, sustasse a tramitação do processo administrativo, o que não é o caso. Nem a crença, nem o desejo do contribuinte que, em nenhum momento, deixou de impulsioná-lo, praticando todos os atos de sua alçada, menos o oferecimento da garantia indispensável para seguimento do recurso voluntário.

A citação, “exigência legal definida na decisão”, contida no § 3º do artigo 33, do Decreto nº 70.235/72, refere-se ao montante do lançamento porventura mantido na decisão singular, momento em que se torna definitiva a pretensão do fisco.



O referido dispositivo não excepciona a regra de que “o recurso voluntário somente terá seguimento com a prova do depósito ou o arrolamento de bens” quando a exigência tributária tiver sido suspensa. Suspensa, acrescento, por qualquer das razões previstas no artigo 151 do CTN. Seria sua própria negação e inutilidade, interpretação que a reduziria ao absurdo, o que contraria regra fundamental da hermenêutica e interpretação da lei.

Também é certo que “A finalidade da norma é instituir a prestação de uma garantia do pagamento do tributo, a fim de que o recurso voluntário seja conhecido. Ora, a liminar em mandado de segurança que suspenda a exigibilidade do crédito tributário não significa, de nenhum modo, uma garantia do pagamento do tributo. O depósito para garantia de recurso não se refere a tributo, mas apenas a uma exigência processual, normal em todos os Tribunais.”

Pode-se admitir que a autoridade administrativa ou a Câmara a que couber julgar o recurso do contribuinte proporcione-lhe nova oportunidade de prestar a garantia devida, atendendo as circunstâncias especiais de que se revista o caso concreto, notadamente quando, beneficiário o contribuinte de liminar ou tutela antecipada, ela for cassada. Inaceitável, contudo, que se reforme um acórdão, ainda que em parte, para conceder nova oportunidade a quem deixou de cumprir uma exigência processual indispensável ao seguimento do recurso, questionando sua aplicação, mais porque tal medida importaria a repetição de atos processuais já ultrapassados. Seria estabelecer a ordem tumultuária do processo, o que é descabido.

A recorrente, como já se disse acima, pretendeu em seu recurso ao Conselho de Contribuintes a insubsistência do lançamento e da decisão de primeira instância. Para examinar o seu pedido, dando-lhe ou negando-lhe provimento, o Colegiado teria de, preliminarmente, conhecer do recurso, e para conhecê-lo teria de aferir o atendimento dos pressupostos processuais para tanto. Como o contribuinte não efetuou o depósito ou o arrolamento de bens previstos em lei para seguimento do seu apelo, a Câmara recorrida não poderia sequer conhecê-lo. O exame da concomitância ou não; da nulidade ou não da decisão de primeira instância; da

Processo nº : 16327.000836/99-10
Acórdão nº : CSRF/01-04.649

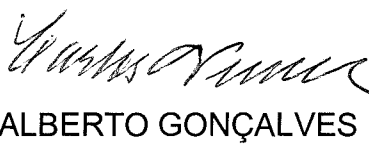
procedência ou improcedência da cobrança de juros moratórios e da legalidade ou ilegalidade da aplicação da taxa SELIC, seriam etapas posteriores ao preliminar conhecimento do recurso.

Assim, entendo que a Egrégia Oitava Câmara, pela unanimidade de seus membros, houve-se com inegável acerto ao não conhecer do recurso

Em resumo: Não se toma conhecimento de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes que não for instruído com uma das garantias previstas nos §§ 2º e 3º do artigo 33, do Decreto nº 70.235/72, não excepcionando essa regra o fato de a exigência do crédito tributário estar suspensa por medida judicial, salvo se ela expressamente determinar o seguimento do recurso, independentemente das referidas garantias.

Nesta ordem de juízos, nego provimento ao recurso de divergência.

Brasília (DF), em 12 de agosto de 2003



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES