



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

S2-CIT2

Fl. 1

609
A

Processo nº 16327.003347/2003-12
Recurso nº 160.507 Voluntário
Acórdão nº 2102-00.263 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de julho de 2009
Matéria Imposto de Renda Retido na Fonte
Recorrente CRYOVAC PREV-SOCIEDADE PREVIDENCIÁRIA
Recorrida 10ª Turma/DRJ-São Paulo/SP I

Assunto: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE-IRRF

Ano Calendário: 2000, 2001, 2002.

CREDITO TRIBUTÁRIO "SUB JUDICE" – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – JUROS DE MORA – DESCABIMENTO – AUTO DE INFRAÇÃO PARA PREVENIR DECADÊNCIA – EXISTÊNCIA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. Improcedente a exigência de juros de mora no lançamento destinado a prevenir a decadência de crédito tributário quando acompanhado por depósito de seu montante integral.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em DAR provimento PARCIAL, nos termos do voto da Relatora.

GIOVANNI CHRISTIAN MUNES CAMPOS

Presidente

VAINESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE

Relatora

30 OUT 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Sidney Ferro Barros (Suplente convocado).

Relatório

Em 22/09/2003 o contribuinte foi autuado no valor total de R\$ 499.509,71, sendo R\$ 387.699,09 de imposto e R\$ 111.810,62 de juros de mora.

De acordo com o Auto de Infração de fls. 05/11, contra o contribuinte foram imputadas as seguintes infrações:

001 – Aplicações Financeiras de Renda Fixa. Aplicações financeiras de renda fixa – beneficiário pessoa jurídica ou consórcio.

002 – Aplicação Financeira em Fundos de Renda Fixa e Fundas de Aplicação em quotas de fundo de investimento.

Foi apresentado o Termo de Verificação Fiscal pela autoridade fiscal às fls. 21/27, apresentando em suma que:

“O contribuinte impetrou Mandando de Segurança nº. 2000.61.00.006454-4, perante a 23ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, com o escopo de ser concedida a medida liminar para o fim de se obstar a exigência do Fisco Federal, relativamente a retenção pelas fontes pagadoras, e o recolhimento do Imposto de Renda sobre rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações de renda fixa ou variável, instituído pela Lei 9.532/97.

Em 28 de março de 2000, houve a concessão da medida liminar nos seguintes termos: ‘Deiro a medida liminar da requerida na exordial e determino ao impetrado que se abstenha de exigir o Imposto de Renda retido na fonte sobre aplicações de renda fixa ou variável, que estejam na titularidade do impetrante.’

Em 24 de abril de 2000, a União interpôs Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, o qual foi deferido, cassando os efeitos da liminar anteriormente concedida.

Em 18 de junho de 2001, foi protocolado pedido de reconsideração da decisão que julgou procedente o agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional.

Em 24 de julho de 2001, o contribuinte requereu em juízo, que fosse determinado a instituição financeira HSBC Investment Bank (atual denominação do Banco CCF do Brasil S.A.), Av. Brigadeiro Faria Lima, nº. 3064, 2º andar, responsável

[Assinatura]

Processo nº 16327.003347/2003-12
Acórdão n.º 2102-00.263

S2-CIT2

El. 631

611
J

tributário, a realização de depósito judicial das quantias futuras de IRRF, exigido pelo artigo 12 da Lei nº. 9.532/97, quando do resgate dos dividendos, juros e demais rendimentos de capital recebidos pela sociedade.

Em 08 de agosto de 2001, foi depositado na conta nº. 0265.635.00194602-4 da Caixa Econômica Federal, o valor do IRRF incidente em rendimentos de aplicações financeiras, realizadas no BANKBOSTON e no CCF BRASIL, acrescido de juros e multa de mora, no valor de R\$ 124.405,01, relativos aos períodos de apuração de março de 2000 a maio de 2001, de acordo com demonstrativo fornecido pelo contribuinte, o qual é parte integrante deste Auto de Infração (Ver Anexo I)."

Inconformado com o lançamento de ofício levado a efeito pelo Fisco, o contribuinte apresentou sua defesa (Impugnação ao Auto de Infração) às fls. 279/297, sendo que em análise à referida defesa sobreveio decisão de primeira instância administrativa (fls. 447/452), que considerou o lançamento procedente pelos motivos sucintamente expostos a seguir:

Inicialmente a decisão recorrida aponta que nos termos do artigo 142 do CTN, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, mesmo nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Com efeito, entende que na hipótese de medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, é plenamente cabível a formalização, mediante lavratura do competente auto de infração, principalmente porque inexistente qualquer dispositivo legal expresso que prescreva a suspensão ou a interrupção do prazo decadencial. Aduz ainda que tal entendimento é reforçado pelo artigo 63 e seu § 1º, da Lei nº. 9.430/96.

No tocante aos juros de mora o julgador de primeira instância reforça que nos termos do artigo 161, caput, do CTN, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento deve ser acrescido de juros de mora, 'seja qual for o motivo determinante da falta', não se podendo afastar a sua incidência nem mesmo na hipótese de crédito tributário *sub iudice*, nos termos do que dispõe o artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.736/79.

Ao final, entende que as alegações do contribuinte no tocante à constitucionalidade e ilegalidade não merecem ser acolhidas. Isto porque, todas as questões que versem sobre a constitucionalidade, legalidade ou equidade das leis, exorbitam a competência das autoridades administrativa, às quais compete aplicar as determinações da legislação em vigor.

Inconformado com a decisão proferida em sede de primeira instância administrativa, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 494/509, aduzindo em suma que:

Inicialmente alega que a recorrente é entidade fechada de previdência privada devidamente constituída, tendo o caráter não econômico e sem fins lucrativos, e, por este motivo, estaria abrangida pela imunidade tributária estabelecida pelo artigo 150, inciso VI, alínea "c" da CF/88.

J

Processo nº 16327.003347/2003-12
Acórdão nº 2102-00.263

S2-CIT2

FL. 632

612

Por tal motivo, a recorrente demonstra por meio de documentação anexa aos autos, que temendo a cobrança indevida de tributos, impetrou mandado de segurança, distribuído sob o nº 2000.61.00.006454-4, perante a 23ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo, com pedido de concessão de liminar. Houve liminar deferida e publicação da decisão judicial que autorizou os depósitos judiciais dos valores em discussão.

Assim, entende ser ilegal o lançamento levado a efeito pela autoridade fiscal, posto que há depósito judicial garantindo o eventual direito do Fisco. Ademais, existe processo judicial que debate a mesma questão do presente processo administrativo, incorrendo assim em verdadeiro *bis in idem*, ou seja, ninguém pode ser julgado duas vezes pelo mesmo fato jurídico.

Ademais, entende que sendo improcedente o pedido formulado em processo judicial, os valores depositados perante o juízo serão convertidos em repda nos termos do artigo 156 do CTN, não havendo, portanto, motivo para o lançamento em voga. Ainda alertar que há impossibilidade de levantamento do valor antes da decisão final no processo judicial, de forma que está garantido o juízo e o eventual direito do Fisco com os depósitos judiciais.

Ainda o recorrente aduz que há excesso na constituição do crédito tributário, haja vista inaplicabilidade de juros de mora, posto que os juros de mora não são devidos quando houver o depósito judicial integral do crédito tributário, como ocorre no presente caso, posto que houve a exclusão da multa de ofício, mas mantida a cobrança de juros de mora no lançamento.

Por fim, o contribuinte requer o provimento integral do Recurso Voluntário com a conseqüente extinção do crédito tributário.

É o relatório.

Voto

Conselheira VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE, Relatora.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado. Assim, conheço-o e passo ao exame do mérito.

Trata-se, como relatado, de lançamento de ofício para prevenir a decadência, já que a Recorrente propôs, como exposto, ação judicial para discutir a incidência do IRRF sobre suas operações, na qual depositou o tributo judicialmente, nos termos em que autorizada para tanto e conforme o art. 151, II, do CTN.

A Recorrente, por tal motivo, não aduz o mérito da incidência do IRRF em seu Recurso Voluntário, o que faz acertadamente, já que toda a discussão acerca da legalidade e constitucionalidade da exação foi transferida para o Poder Judiciário. Desta maneira, a Recorrente se insurge contra (i) a própria validade da autuação perpetrada e, ainda, contra (ii) a incidência dos juros de mora.

Defende a Recorrente, primeiramente, que o lançamento de ofício levado a efeito no caso concreto traduz duplicidade de lançamentos, já que a empresa já realizou os

Processo nº 16327.003347/2003-12
Acórdão n.º 2102-00.263

S2-CIT2

EL-833

213

depósitos judiciais dos valores discutidos, sendo que, caso reste vencida no embate judicial, os valores serão automaticamente convertidos em renda da União.

De fato, nos termos da recente jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário por depósito judicial o lançamento de ofício poderia ser dispensado, ante a possibilidade de conversão dos valores em renda da União. Abaixo, cumpre transcrever a ementa da decisão:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA. DECADÊNCIA. 1. Com o depósito do montante integral tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN. 2. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas. 3. "No lançamento por homologação, o contribuinte, ocorrido o fato gerador, deve calcular e recolher o montante devido, independente de provocação. Se, em vez de efetuar o recolhimento simplesmente, resolve questionar judicialmente a obrigação tributária, efetuando o depósito, este faz as vezes do recolhimento, sujeito, porém, à decisão final transitada em julgado. Não há que se dizer que o decurso do prazo decadencial, durante a demanda, extinga o crédito tributário, implicando a perda superveniente do objeto da demanda e o direito ao levantamento do depósito. Tal conclusão seria equivocada, pois o depósito, que é predestinado legalmente à conversão em caso de improcedência da demanda, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, equipara-se ao pagamento no que diz respeito ao cumprimento das obrigações do contribuinte, sendo que o decurso do tempo sem lançamento de ofício pela autoridade implica lançamento tácito no montante exato do depósito" (Leandro Paulsen, "Direito Tributário", Livraria do Advogado, 7ª ed, p. 1227). 4. Embargos de divergência não providos." (STJ - ERESP 898.992/PR)

No entanto, conforme já decidiu este E. CC, ainda que o lançamento tributário, nestes casos, pudesse ser dispensado, o auto revela-se válido após devidamente formalizado. Nestes termos:

"Ementa: DEPÓSITO JUDICIAL - SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA - JUROS - NÃO INCIDÊNCIA - Tendo o contribuinte realizado depósito judicial prévio, como medida de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, não há que se cogitar da incidência de juros

quando do lançamento para prevenir a decadência. O posicionamento do STJ no EREsp 898.992/PR é no sentido de dispensar o lançamento para conversão do depósito em renda no caso de solução de litígio em desfavor do contribuinte depositante. Mas este entendimento não tem o efeito reflexo de tornar nulo o lançamento realizado com fins a prevenir a decadência." (1º CC – Quinta Câmara – Recurso n. 155.971 – Sessão de 17/04/2008)

Por tal motivo, sustento que a melhor alternativa é o sobrestamento do presente feito administrativo até a ulterior decisão final a ser proferida em sede da ação judicial.

Insta esclarecer que o próprio auto de infração se pautou nos valores depositados pela Recorrente nos autos da ação judicial (vide planilha anexa ao auto – fls.), de maneira que não há que se falar em valores não abrangidos – não suspensos – pelos depósitos.

Quanto à incidência dos juros de mora, a decisão proferida em sede de primeira instância administrativa merece ser reformada.

Isto porque, conforme já decidiu este Conselho de Contribuintes, o depósito integral do montante discutido obsta a incidência dos juros, já que os valores depositados já estão sofrendo, por determinação legal, a devida correção. Por este motivo, caso o dinheiro seja convertido em renda da União, nenhum prejuízo será causado aos cofres públicos.

A matéria já foi, inclusive, objeto de súmula. Vejamos:

Súmula 1º CC nº 5: 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.

Vale esclarecer que, ao contrário do sustentado pela autoridade julgadora de primeira instância, a suspensão da exigibilidade não se deu com base em decisão liminar, mas sim, em razão da realização de depósitos judiciais, pelo que há que se afastar a aplicação do art. 63 da Lei n. 9.430/96.

Por todo o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do contribuinte, para excluir do auto de infração os juros de mora.

Sala das Sessões - DF, em 31 de julho de 2009

31 de julho de 2009


VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE