



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18471.002499/2004-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-009.777 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2020
Recorrente PALCO ALIMENTOS E COMERCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/12/2001

LANÇAMENTO PARA EVITAR A DECADÊNCIA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO APÓS FIM DA VIGÊNCIA DA LIMINAR.

O “lançamento para prevenir a decadência”, ocorre quando um tributo encontra-se em discussão mas, para prevenir eventual perda do direito, a Administração formaliza um lançamento, identificando os critérios quantitativos, temporais, espaciais e locais do Fato Gerador, inclusive calculando o *quantum debeat*, mas sem exigí-lo. Com o fim da vigência da medida judicial que suspendia a exigibilidade do crédito tributário a Administração Pública tem o poder dever de tomar as medidas necessárias no sentido de exigí-lo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad - Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente), Corinto Oliveira Machado, Walker Araujo, Vinícius Guimarães, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad e Denise Madalena Green.

Relatório

Trata-se de processo administrativo fiscal no bojo do qual discute-se a lógica do instituto do lançamento para se prevenir a decadência.

Por retratar com precisão os fatos até então ocorridos no presente processo, adoto e transcrevo o Relatório elaborado pela DRJ quando da sua análise do processo.

Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lavrado auto de infração de fls. 113/120 em virtude da apuração de diferenças entre os valores escriturados e os valores declarados/pagos da Cofins no período de 01/05/2000 a 31/12/2001, exigindo-se-lhe contribuição de R\$72.496,28 e juros de mora de R\$47.093,26, calculados até 30/12/2004, perfazendo o total de R\$119.589,54.

Dos quadros "Intimação" e "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" às fls.113 e 114, consta que o lançamento foi efetuado com suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de Medida Liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 99.0024608-0, impetrado junto à 28ª Vara Federal do Rio de Janeiro. A Medida desobrigou a impetrante a recolher a Cofins de acordo com as alterações promovidas pela Lei 9.718/98, mantendo a sistemática prevista na Lei Complementar nº 70/91, à alíquota de 2%. Em vista disto, foram lançadas as diferenças entre a Cofins apurada nos termos da Lei 9.718/98 e os valores apurados nos termos da Lei Complementar nº 70/91.

O enquadramento legal encontra-se a(s) fl(s). 115.

Cientificada em 10/01/2005, a interessada apresentou em 10/02/2005 a impugnação de fls. 122/126, na qual alegou que apesar do fiscal autuante ter recebido cópia da sentença, não atentou para o inteiro teor do documento, da qual se transcreve a parte dispositiva:

*...ISTO POSTO, declarando incidenter tantum a inconstitucionalidade dos artigos 3º., 8º., 9º. e 17 da lei 9.718, de 27/11/1998, CONCEDO A SEGURANÇA, para que o impetrante continue recolhendo a COFINS de acordo com a sistemática prevista na Lei Complementar 70/91, **abstendo-se a autoridade impetrada de qualquer medida tendente à constituição e cobrança da citada contribuição nos termos da lei 9.718/98, ou de índole punitiva correlata, mantido o poder fiscalizatório quanto à exatidão dos valores.***

Assim, comete-se uma injustiça contra a impugnante, uma vez que a determinação judicial confere ao fisco somente o direito de fiscalizar a exatidão dos valores recolhidos sob a ótica da LC nº 70/91. A constituição do crédito e sua cobrança foram afastadas pela sentença, o que torna ilegítima a ação que resultou no lançamento, devendo-se declarar a sua nulidade.

Anexei à folhas 155 a 181 pesquisas ao site da Justiça Federal.

É o relatório.

Como resultado da análise do processo pela DRJ foi lavrada a seguinte ementa abaixo transcrita.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/2000 a 31/12/2001

MEDIDA JUDICIAL SUSPENSIVA

Extinta a medida judicial que ampara a suspensão do exigibilidade do crédito tributário, cabível o lançamento, acompanhado de multa de ofício.

Irresignada com a decisão prolatada pela DRJ a ora Recorrente interpôs Recurso Voluntário por meio do qual reitera os argumentos já trazidos e submete a questão ao CARF.

Voto

Conselheiro Raphael Madeira Abad, Relator.

1. Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e a matéria é de competência deste Colegiado, razão pela qual dele conheço.

2. Mérito.

Não havendo preliminares é de se adentrar ao mérito.

Em síntese, em 1999 a contribuinte impetrou Mandado de Segurança n. 990024608-0 com o objetivo de não se submeter à sistemática da Lei 9.718/98, tendo sido concedida a segurança, em primeiro grau, em 10 de maio de 2000 (e-fls. 154)

No dia 10.01.2005 a Receita Federal lavrou Auto de Infração para prevenir a decadência, expressamente com a exigibilidade suspensa por força da medida liminar proferida no já referido processo 990024608-0 (e-fls. 112)

Em 23 de outubro de 2001 o Tribunal Regional Federal competente para rever a decisão de primeira instância a reformou-a.

A partir deste momento, não existindo outro fato que suspendesse a exigibilidade do tributo ele tornou-se exigível. Não há nos autos qualquer alegação ou prova deste hipotético evento.

No Recurso Voluntário de e-fls. 200 a Recorrente alega que o termo “abstendo-se a autoridade impetrada de qualquer medida tendente à constituição e cobrança da citada contribuição ...” conteria uma vedação a lançamento com o objeto de evitar a decadência.

Todavia esta não é a melhor exegese pois inviabilizaria o instituto e faria da medida liminar uma medida irreversível, com manifesto prejuízo não apenas ao erário, mas à incolumidade do sistema tributário, e a interpretação da norma não pode tender ao absurdo.

No caso concreto a lógica que rege o processo civil operou-se com exatidão. Houve uma liminar que suspendeu a exigibilidade do crédito, houve a constituição do crédito com a exigibilidade suspensa, naquilo que se denomina por “lançamento para se prevenir a decadência e, com a reforma da decisão suspensiva da exigibilidade, exige-se o tributo.

Neste sentido merece transcrição o principal fragmento do voto sob exame.

As pesquisas ao site da Justiça Federal indicam que na data da ciência ao Auto de Infração (10/01/2005) a impugnante não estava amparada em medida suspensiva concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 99.0024608-0, uma vez que o Acórdão da Quarta Turma do TRF da 2 Região, de 23/10/2001, cuja cópia anexei às fls. 171 a 178, deu provimento, por unanimidade, ao recurso da Fazenda Nacional e denegou a segurança pleiteada. A autuada interpôs Recurso Especial, o qual foi inadmitido, conforme Decisão à fl. 179, mantendo-se portanto os efeitos do Acórdão recorrido.

Assim, perfeitamente cabível o lançamento.

Atente-se, entretanto, ao fato de que, na inexistência de Liminar vigente, não há que se falar em lançamento com suspensão de exigibilidade. Cabível ainda o lançamento de multa de ofício em virtude da inaplicabilidade do disposto no art. 63 da Lei nº 9.430/96 ao caso em questão.

O “lançamento para prevenir a decadência”, ocorre quando um tributo encontra-se em discussão mas, para prevenir eventual perda do direito, a Administração formaliza um lançamento, identificando os critérios quantitativos, temporais, espaciais e locais do Fato Gerador, inclusive calculando o *quantum debeatur*, mas sem adotar qualquer medida no sentido de sua exigência. Com o fim da vigência da medida judicial que suspendia a exigibilidade do crédito tributário a Administração Pública tem o poder dever de tomar as medidas necessárias no sentido de exigí-lo.

Por este motivo, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad