



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 19515.000462/2003-14
Recurso nº 140.665 Voluntário
Matéria COFINS - Auto de Infração
Acórdão nº 203-12.744
Sessão de 12 de março de 2008
Recorrente D'AVÓ SUPERMERCADOS LTDA.
Recorrida DRJ em São Paulo/SP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/12/2002

MEDIDA JUDICIAL. LANÇAMENTO DE TRIBUTOS.
POSSIBILIDADE.

A existência de sentença judicial não impede o lançamento de ofício efetivado com observação estrita dos limites impostos pelo Judiciário.

AÇÃO JUDICIAL COM DEPÓSITO INTEGRAL.
INEXIGIBILIDADE DE JUROS.

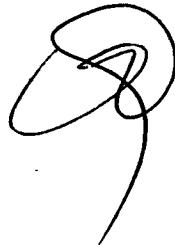
Quando a exigibilidade do crédito tributário houver sido suspensa por depósito judicial integral, não cabe o lançamento nem de multa nem de juros, na constituição de crédito destinado a prevenir a decadência.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

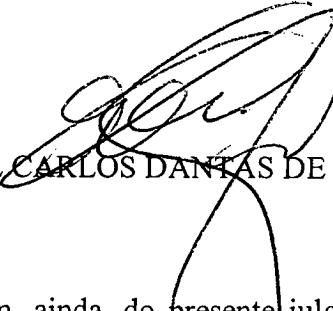
ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA
Vice-Presidente no exercício da Presidência



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 12/05/08

Marilde Corrêa de Oliveira
Mat. Siape 91650


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Luciano Pontes de Maya Gomes, José Adão Vitorino de Morais, Jean Cleuter Simões Mendonça e Alexandre Kern (Suplente).

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>12 / 05 / 08</u>
 Manilde Cursino de Oliveira Mat. Slape 91650

Relatório

Trata-se de Auto de Infração relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), fatos geradores de 30/04/1999 a 31/12/2002, lançado com a exigibilidade suspensa em virtude de medida judicial. O valor soma R\$ 12.345.179,16, incluindo juros de mora. O lançamento foi efetuado sem multa de mora, mas com juros.

Conforme a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, a contribuinte move contra a União Federal a Ação Ordinária nº 1999.61.00.020381-3, pleiteando não ser obrigada a cumprir o disposto nos arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/1998. Segundo Certidão de Objeto e Pé, foi concedida tutela antecipada, afastando os dispositivos legais acima citados e determinando o recolhimento sob a Lei nº 70/1991 (fl. 52). Por conta disso, a contribuinte vem recolhendo a contribuição sob a alíquota de 2% e depositando judicialmente a diferença referente a 1% da base de cálculo, conforme planilha anexa ao auto de infração (fl. 57).

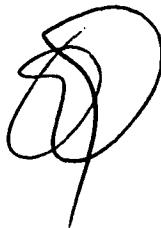
Analizando a impugnação de fls. 72/80, a 6ª Turma manteve o lançamento, inclusive os juros de mora.

Embora verificando que o próprio auditor autuante comprovou que os depósitos efetuados foram feitos nas datas de vencimento da contribuição e em valores suficientes para quitar totalmente o débito (o único mês que apresentou saldo a descoberto, junho de 2002, está coberto pelo saldo positivo de depósitos anteriores, em especial o depósito de abril de 1999), reputou correta a incidência de juros de mora afirmando o seguinte:

- no presente caso, uma vez que a ação judicial não é finda e os depósitos judiciais efetuados ainda estão pendentes da decisão final do Judiciário, a imposição dos juros de mora se dá por cautela, para preservar o direito de a União exigir esses valores, uma vez que o contribuinte pode, por qualquer razão, promover o levantamento desses depósitos, parcial ou totalmente, antes do final da lide judicial.

O Recurso Voluntário de fls. 245/266, vol. II, tempestivo, insiste na improcedência do lançamento, haja vista a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força dos incisos II e V do art. 151 do CTN, ou ao menos na exclusão dos juros de mora, em face do depósito judicial integral.

É o Relatório.



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	12 / 05 / 08
	
Marilde Cursino de Oliveira	
Mat. Siapé 91650	

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 12/05/08

Marilde Cristina de Oliveira
Mat. Slape 91650

CC02/C03
Fls. 360

Voto

Conselheiro EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, pelo que dele conheço.

São dois os temas a tratar: 1) a possibilidade (ou não) do lançamento, quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial e, concomitantemente, de depósito judicial integral; e 2) a incidência ou não dos juros de mora, quando existente o depósito integral.

Cabe razão à recorrente quanto à exclusão dos juros de mora, como demonstrado adiante. No tocante à alegada improcedência do lançamento, todavia, nada lhe ampara.

É que o provimento judicial lhe assegura a suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado, sem no entanto impedir o lançamento.

Em face da indisponibilidade do crédito tributário, os provimentos judiciais que suspendem a sua exigibilidade não têm o condão de impedir o seu lançamento. Neste sentido o posicionamento de Alberto Xavier, que informa o seguinte:

"A suspensão regulada pelo artigo 151 do Código Tributário Nacional paralisa temporariamente o exercício efetivo do poder de execução, mas não suspende a prática do próprio ato administrativo de lançamento, decorrente de atividade vinculada e obrigatória, nos termos do artigo 142 do mesmo Código, e necessária para evitar a decadência do poder de lançar. Nem o depósito, nem a liminar em mandado de segurança têm a eficácia de impedir a formação do título executivo pelo lançamento, pelo que a autoridade administrativa deve exercer o seu poder-dever de lançar, sem quaisquer limitações, apenas ficando paralisada a executoredade do crédito"

Quanto à jurisprudência, observem-se os julgados adiante:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - MEDIDA LIMINAR - RECURSO ADMINISTRATIVO - LANÇAMENTO - EFETIVAÇÃO DE NOVOS LANÇAMENTOS - POSSIBILIDADE - CTN, ARTS, 151, I E III, E 173 - PRECEDENTES.

- A concessão da segurança requerida suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas não tem o condão de impedir a formação do título executivo pelo lançamento, paralisando apenas a execução do crédito controvertido." (STJ, REsp 75.075, RJ)

TRIBUTÁRIO. MEDIDA LIMINAR. SUSPENSÃO. LANÇAMENTO. CRÉDITO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA CONFIGURADA.



Brasília, 12/05/08


Marilde Curando de Oliveira
Mat. Siage 91650

CC02/C03
Fls. 361

1. A ordem judicial que suspende a exigibilidade do crédito tributário não tem o condão de impedir a Fazenda Pública de efetuar seu lançamento.

2. Com a liminar fica a Administração tolhida de praticar qualquer ato contra o devedor visando ao recebimento do seu crédito, mas não de efetuar os procedimentos necessários à regular constituição dele. Precedentes.

3. Recurso não conhecido.' (STJ, REsp 119.156, SP)

'AÇÃO ANULATÓRIA. LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151 DO CTN.'

A suspensão regulada pelo artigo 151 do Código Tributário Nacional paralisa temporariamente o prazo prescricional, mas não suspende a prática do próprio ato administrativo de lançamento, decorrente de atividade vinculada e obrigatória, nos termos do artigo 142 do mesmo Código, e necessária para evitar a decadência do poder de lançar.' (TRF 4ª Região, 1ª Turma, Apelação Civil 2000.70.00.014744-0/PR, 02.04.2003).

'TRIBUTÁRIO – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA.'

1. O fato gerador faz nascer a obrigação tributária, que se aperfeiçoa com o lançamento, ato pelo qual se constitui o crédito correspondente à obrigação (arts. 113 e 142 do CTN).

2. Dispõe a FAZENDA do prazo de cinco anos para exercer o direito de lançar, ou seja, constituir o seu crédito tributário.

3. O prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, nem por ordem judicial, nem por depósito do devido.

4. Com depósito ou sem depósito, após cinco anos do fato gerador, sem lançamento, ocorre a decadência.

5. Recurso especial provido.' (STJ, REsp 332.693/ SP)''

Ultrapassado o primeiro tema, cuido da questão dos juros de mora nos lançamentos para prevenir a decadência, quando realizados depósitos judiciais.

Na forma do art. 151, II, do CTN, o depósito judicial integral, seja judicial ou administrativo, suspende a exigibilidade do crédito tributário. Tal suspensão acontece independentemente de ação judicial, inclusive.

Quando há ação judicial, como no caso dos autos, após o trânsito em julgado o depósito será convertido em renda da União, caso o Fisco saia vitorioso na causa, ou então será levantado pelo contribuinte, se este lograr êxito.

Desde que o depósito tenha sido integral - esta a situação em tela, como reconhecido pela própria Fiscalização -, a conversão em renda equivale a um pagamento à



vista. Assim, além da multa, que não foi lançada, descabem também os juros de mora, a serem cancelados.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao Recurso para excluir os juros de mora, em função do depósito judicial integral.

Sala das Sessões, em 12 de março de 2008.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE	CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília,	12/05/08
Manoel Cusino de Oliveira Mat. Sape 91650	