



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 31 / 03 / 06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 19515.003321/2003-45
Recurso nº : 128.188
Acórdão nº : 201-78.449

Recorrente : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
EM 15 / 03 / 05
VISTO

NORMAS PROCESSUAIS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO JUDICIAL E PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

A apreciação do crédito tributário constituído, ainda que existente precedente ação judicial, impõe-se na parte em que não houver colidência entre as duas instâncias. Se incontestáveis os valores lançados, adequado o lançamento.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário via medida liminar não exime a aplicação dos juros de mora e sim somente da multa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares argüidas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Esteve presente ao julgamento o advogado da recorrente, Dr. Albert Limoeiro.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Rogério Gustavo Dreyer
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Cláudia de Souza Arzua (Suplente), José Antonio Francisco e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

| |
|---|
| MIN. DA FAZENDA - 2.º CC |
| CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 15 / 08 / 05 |
| <i>N</i> |
| VISTO |

| |
|--------------------------|
| 2º CC-MF Fl. _____ |
|--------------------------|

Processo nº : 19515.003321/2003-45
Recurso nº : 128.188
Acórdão nº : 201-78.449

Recorrente : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO

RELATÓRIO

Contra a contribuinte em epígrafe foi lavrado auto de infração relativo a lançamento com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, referente à Cofins dos períodos de apuração de janeiro de 2001 a setembro de 2003, acrescido dos juros moratórios.

Segundo o minucioso relatório fiscal, o lançamento originou-se da necessidade de preservar os interesses da Fazenda Nacional em face da existência de ações judiciais (cautelar e declaratória), pretendendo ver reconhecido o direito de recolher a contribuição lançada nos moldes da LC nº 70/91. O resumo da pretensão fazendária pode ser resumido no item 22 do Termo de Constatação, conforme expresso à fl. 684, que transcrevo:

"21. Assim sendo, não havendo impedimento judicial para a constituição do crédito tributário com exigibilidade suspensa, até exaustão de Sentenças Definitivas, relativamente às Medidas Judiciais citadas neste Termo; e considerando a existência de diferenças tributáveis (valores 'sub-judice'), tendo em vista o recolhimento efetuado nos moldes da Lei Complementar nº 70/91, procederemos ao lançamento 'ex-officio' dos créditos tributários devidos, relativamente aos Fatos Geradores de Janeiro de 2001 a Setembro de 2003, com a finalidade exclusiva de garanti-los quanto a sua eventual decadência, não se sujeitando portanto, à incidência da multa de ofício, conforme dispõe o artigo 63 da Lei nº 9.430, de 27.12.96;". (os grifos são do original).

Em sua impugnação, a contribuinte alega preliminarmente defeito na constituição do crédito tributário, criticando a utilização de auto de infração ao invés da figura da notificação de lançamento, cabível na espécie, visto não haver infração cometida a justificar o meio utilizado.

Prossegue para repulsar a aplicação do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 ao caso, aludindo a aplicabilidade do artigo 51 da Lei nº 9.784/99 para afastar a concomitância das vias (judicial e administrativa), com o efeito da apregoada renúncia a esta última.

Contesta os juros de mora por inaplicáveis em vista da suspensão da exigibilidade do crédito e a utilização da taxa Selic em função de sua ilegalidade.

Continua para defender a inexistência da concomitância em vista da instituição do processo administrativo após a interposição das medidas judiciais, pelo que defende a inaplicabilidade da Lei nº 9.718/98 como fundamento para exigir a Cofins como lançada, argumentando a possibilidade de a esfera administrativa reconhecer a aplicação da norma em face de sua afronta à Constituição Federal.

A decisão mantém o lançamento, em julgamento cujos fundamentos resumem-se na ementa, que passo a ler em sessão (fls. 765 e 766).

J. J. J.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 19515.003321/2003-45
Recurso n^o : 128.188
Acórdão n^o : 201-78.449

| |
|--------------------------|
| MIN. DA FAZENDA - 2.º CC |
| CONFERE COM O ORIGINAL |
| EM 15 DE 08 DE 105. |
| <i>lu</i> |
| VISTO |

| |
|----------|
| 2º CC-MF |
| Fl. |
| _____ |

No recurso voluntário interposto, a contribuinte expende as mesmas considerações contidas na exordial.

Amparados por arrolamento de bens, subiram os autos para julgamento.

É o relatório.

lu *lu*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19515.003321/2003-45
Recurso nº : 128.188
Acórdão nº : 201-78.449

| |
|-------------------------|
| MIN DA FAZENDA - 2.º CC |
| CONFERE COM O ORIGINAL |
| 15 / 08 / 05 |
| VISTO |

| |
|----------|
| 2º CC-MF |
| Fl. |

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

Início o presente voto apreciando a questão de caráter preliminar. A contribuinte alegou defeito na forma da constituição do crédito tributário, argumentando que, em não havendo infração, em vista de o procedimento pretender preservar a Fazenda Pública contra os efeitos da decadência, o lançamento via auto de infração é nulo.

Opina que a forma seria uma notificação de lançamento.

Eventual formalidade com assento legal estabelecendo procedimentos específicos em razão de fatos laboraria em favor da tese da contribuinte, visto sobrepor a forma ao conteúdo.

No entanto, não há forma legal peremptória de efetuar o lançamento, o qual se constitui em procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível (art. 142 do CTN).

Estando presentes tais requisitos e tendo o ato sido praticado privativamente pela autoridade administrativa a qual compete a prática (art. 142 do CTN), é irrelevante se o seu nome seja auto de infração ou notificação de lançamento. Aliás, a forma pretendida pela contribuinte não é o lançamento em si e sim a notificação de seu procedimento. Já o auto de infração é lançamento devidamente lavrado e afeiçoado aos termos do artigo 142 citado.

Tenho, portanto, por perfeita a forma adotada, independentemente do nome ou identificação que detenha. Rejeito a preliminar.

Com relação à concomitância, inicia a contribuinte confundindo o envolvimento das normas que coloca como contraditórias para alegar a impropriedade da citada pela autoridade que lavrou o lançamento.

Como narrado no relatório, a contribuinte diz que é inaplicável a norma do artigo 38 da Lei nº 6.830/80. A norma a ser seguida deveria, no seu entender, ser a do artigo 51 da Lei nº 9.784/99.

Transcrevo as regras, pela ordem:

Lei nº 6.830/80:

"Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória de ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido de juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."

Lei nº 9.784/99:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19515.003321/2003-45
Recurso nº : 128.188
Acórdão nº : 201-78.449

| |
|--------------------------------|
| MINISTÉRIO DA FAZENDA - 2.º CC |
| ORIGINAL |
| 15 / 08 / 05 |
| K |
| VISTO |

2º CC-MF
Fl.

"Art. 51. O interessado poderá, mediante manifestação escrita, desistir total ou parcialmente do pedido formulado ou, ainda, renunciar a direitos disponíveis. § 1º Havendo vários interessados, a desistência ou renúncia atinge somente quem a tenha formulado.

§ 2º A desistência ou renúncia do interessado, conforme o caso, não prejudica o prosseguimento do processo, se a Administração considerar que o interesse público assim o exige."

Data venia, não encontro supedâneo à pretensão da contribuinte sob a alegação de que as regras são contraditórias. Primeiramente, a regra aludida pelo Fisco, ainda que possa ser contraditada a partir de uma análise literal de seu conteúdo, não deixa de ser aproveitável se se considerar uma interpretação extensiva de seu texto.

Entendo que tal regra deve ser considerada levando em conta os detalhes de cada processo, principalmente se contarmos que as ações nela elencadas estão especificadas. Não pode ser aplicada, portanto, com caráter de universalidade, em amplo espectro.

Por isso prefiro aplicar o comportamento da renúncia como um princípio, ainda que, como disse, não repilo radicalmente a norma citada. Dos aspectos que defendo quanto à renúncia me ocuparei adiante.

Incumbe nesta hora repelir a pretensão da contribuinte via a regra por ele trazida, assecuratória, no seu dizer, de ver discutida a matéria submetida ao Poder Judiciário.

Leitura atenta do texto legal mostra que a regra trata de desistência ou renúncia, expressa, total ou parcial, de ato de iniciativa do contribuinte (pedido ou direito disponível), quer por pretensão que submete à autoridade administrativa (pedido), quer por abrir mão de direito disponível (renúncia). Neste último caso, indene de dúvida que deve representar direito que estiver sendo agredido. Não posso imaginar alguém renunciando ao que não tem (direito agredido).

No caso presente, o ato do lançamento é claro quanto à motivação: evitar os efeitos da decadência, visto que existe a figura da suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Não há qualquer outra motivação tendente a exigir o valor lançado ou mesmo tê-lo fundado em afronta à legislação tributária. Esta questão está vinculada ao Poder Judiciário.

Neste caso, e somente em relação a tal matéria, tem precedência a análise judicial, cabendo à instância administrativa observar o silêncio. Refiro ainda que, adentrando o contribuinte no Judiciário para discutir o auto lançado - portanto, depois de sua lavratura -, a renúncia é tácita e plena.

No presente caso, a opção pela via judicial para discutir a obrigação tributária foi exercida antes da iniciativa da administração pública. Quanto a isto não há discrepância. No entanto, há perfeita delimitação das matérias. No processo judicial se discute, como já referi, a obrigação tributária. No presente, o crédito constituído, ensejando à contribuinte somente a ele opor-se. Apreciável, por tal, a matéria adstrita ao *quantum debeatur* lançado. E quanto a este detalhe, a contribuinte manifestou-se contra os juros de mora aplicados e a sua sustentação na taxa Selic.

Relativamente a tais assuntos, as decisões desta Câmara têm sido remansosas, quer quanto à legalidade da exigência de juros de mora em se tratando de suspensão da



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19515.003321/2003-45
Recurso nº : 128.188
Acórdão nº : 201-78.449

| |
|--------------------------|
| MIN. DA FAZENDA - 2.º CC |
| CONFERE COM O ORIGINAL |
| BRASÍLIA 15 / 06 / 05 |
| <i>K</i> |
| VISTO |

| |
|----------|
| 2º CC-MF |
| Fl. |
| _____ |

exigibilidade não calcada em depósito da quantia integral do valor discutido, quer quanto à taxa Selic, com fundamento no artigo 161 e seu parágrafo 1º do CTN.

Frente a todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2005.


ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

[Assinatura]