



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

Processo nº 10680.005830/2003-26
Recurso nº 262.473 Embargos
Acórdão nº 3401-00.667 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de abril de 2010
Matéria DEPÓSITO JUDICIAL EM MONTANTE PARCIAL - JUROS DE MORA E MULTA DE OFÍCIO
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado CONSTRUTORA LIDERANÇA LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/12/2001, 30/04/2002, 31/05/2002, 31/08/2002, 30/09/2002

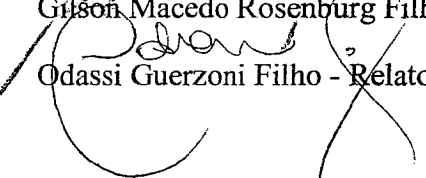
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO. RERRATIFICAÇÃO DA DECISÃO EMBARGADA.

Constatada a omissão no enunciado do voto, de se sanear-lo apenas com o esclarecimento das razões pelas quais, ao se dar provimento parcial ao recurso para afastar a incidência dos juros de mora e da multa de ofício dos valores depositados judicialmente em seu montante parcial, foram citadas as súmulas do STJ e dos antigos Primeiro e Terceiro Conselhos de Contribuintes, estas no sentido de que o afastamento dos juros de mora só é cabível diante da existência de depósitos judiciais em seu montante integral.

Embargos Acolhidos Parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os embargos de declaração para, com efeitos infringentes, rerratificar a decisão do Acórdão nº 3401-00.331, de modo a esclarecer as razões da citação do enunciado da Súmula do STJ e dos acórdãos dos antigos Primeiro e Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do Relator.


Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Clauter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton César Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Nos Embargos de Declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra parte do Acórdão nº 3401-00.331, proferido por esta Turma na Sessão de 19 de outubro de 2009, de minha relatoria, suscitou-se a ocorrência de omissão e de contradição.

A *omissão* apontada pela Embargante residiria no fato de que, ao dar provimento ao recurso para reconhecer à Recorrente o direito de ver os "créditos" relativos aos depósitos judiciais que efetuou a maior, atualizados nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26/12/1995, deveria a Turma ter explicitado se os tais depósitos haviam sido realizados nos termos da Lei nº 9.703, de 17/11/1998 (conversão da Medida Provisória nº 1.721, de 28/10/1998).

De outra parte, a *contradição* apontada residiria no fato de que, ao tempo em que o voto se escorava em dispositivos legais e em súmula do STJ e dos antigos Primeiro e Terceiro Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, segundo os quais, respectivamente, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e o descabimento da aplicação de juros moratórios, somente se aplicam na existência de depósitos judiciais integrais, o mesmo voto acabou por afastar a multa de ofício e os juros de mora diante da existência de depósitos judiciais em montantes parciais.

Clama a Embargante pela observância por parte do Administrador público do princípio da legalidade estrita, ou seja, só se pode fazer aquilo que a lei autoriza ou determina, de modo que não poderia a Turma considerar um depósito como pagamento e descumprir os ditames da previsão legal de incidência da multa sobre a totalidade do tributo. Ressalta que não há previsão no artigo 156 para que o depósito possa ser considerado como um pagamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

Adotasse a linha de manifestação diante de Embargos de Declaração para os quais não vislumbro a possibilidade de os ver submetidos ao crivo da Turma, eu dividiria minhas considerações em duas partes: uma, na forma de meras informações ao Presidente da Câmara, no sentido de expor as razões pelas quais não reconheço a existência da *omissão* apontada, e a outra, em forma de proposta de voto, por admitir a *contradição*.

É que, conforme aqui já defendido em sessões anteriores, e, ressalte-se, destoando solitariamente do entendimento dos demais conselheiros, entendo que, naqueles

casos em que os embargos de declaração suscitam a ocorrência de vícios envolvendo mais de uma matéria e em que o Conselheiro designado para sobre eles se manifestar não vislumbre a sua procedência ao menos em relação a uma delas, esta não deve ser apreciada pela Câmara, bastando apenas que seja feita uma informação ao seu Presidente expondo as razões para tal, o que implica no tal seccionamento a que me referi acima, já que, para a matéria em que tenha sido confirmado o vício, haverá de ser submetida a julgamento.

Todavia, admito que a secção da discussão poderia, neste caso específico, não produzir os efeitos que o princípio da eficiência e da economia processual visam resguardar, razão pela qual, tratarei também em meu voto, das razões pelas quais não vislumbro a ocorrência da *omissão*.

Da alegada omissão

A Embargante considerou como *omissão* o fato de o meu voto não ter especificado se os depósitos judiciais efetuados pela autuada se deram ou não sob auspícios da Lei nº 9.703, de 17/11/1998 (conversão da Medida Provisória nº 1.721, de 28/10/1998).

Vejamos o trecho do voto em que me refiro aos efeitos da referida norma, *verbis*:

"Com a edição da Lei nº 9.703, de 17/11/1998 (conversão da Medida Provisória nº 1.721, de 28/10/1998), o depósito judicial passou a ser, obrigatoriamente, efetuado em dinheiro e junto à Caixa Econômica Federal, que, por sua vez, os repassa para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para o recolhimento dos tributos e das contribuições federais. Além disso, que, mediante ordem judicial, após o encerramento da lide, é devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável, ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26/12/1995, ou transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional".

Ocorreu, contudo que, de fato, embora tivesse eu me escorado nos dizeres da referida norma legal para firmar a posição de que não apenas os depósitos judiciais em montante integral poderiam afastar a aplicação da multa de ofício e os juros de mora, eu não vira a necessidade de explicitar que os depósitos judiciais havia se dado já sob os auspícios da referida lei, por uma razão bem simples, qual seja, a de que os períodos de apuração objeto da discussão (dezembro de 2001 em diante) tiveram os seus respectivos depósitos judiciais efetuados bem após a edição da mesma, de maneira que, senão de forma explícita, restou implícito em minhas considerações feitas no voto que eu os considere como tendo sido efetuado sob os seus auspícios.

Vejamos, agora, o enunciado da citada lei, para verificarmos que não existiu nenhum óbice para que os depósitos judiciais deste processo possam ser considerados como tendo sido realizados sob o novo regramento:



Lei nº 9.703, de 17/11/1998 (conversão da Medida Provisória nº 1.721, de 28/10/1998), de 17/11/98.

Faço saber que o PRESIDENTE DA REPÚBLICA, adotou a Medida Provisória nº 1.721, de 1998, que o Congresso Nacional aprovou, e eu, Antonio Carlos Magalhães, Presidente, para os efeitos do disposto no parágrafo único do art. 62 da Constituição Federal, promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2º Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

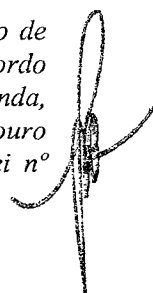
I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei no 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

§ 4º Os valores devolvidos pela Caixa Econômica Federal serão debitados à Conta Única do Tesouro Nacional, em subconta de restituição.

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos.

Art. 2º Observada a legislação própria, o disposto nesta Lei aplica-se aos depósitos judiciais e extrajudiciais referentes às contribuições administradas pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Art. 2º-A. Aos depósitos efetuados antes de 1º de dezembro de 1998 será aplicada a sistemática prevista nesta Lei de acordo com um cronograma fixado por ato do Ministério da Fazenda, sendo obrigatória a sua transferência à conta única do Tesouro Nacional. (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009) (Vide Lei nº 12.099, de 2009, vigência)



~~Parágrafo único. A inobservância da transferência obrigatória de que trata o caput deste artigo sujeita os recursos depositados à remuneração à taxa Selic e sujeita os administradores da Caixa Econômica Federal às penalidades impostas pela Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009)~~

§ 1º Os juros dos depósitos referidos no caput serão calculados à taxa originalmente devida até a data da transferência à conta única do Tesouro Nacional. (Incluído pela Lei nº 12.099, de 2009)

§ 2º Após a transferência à conta única do Tesouro Nacional, os juros dos depósitos referidos no caput serão calculados na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 12.099, de 2009)

§ 3º A inobservância da transferência obrigatória de que trata o caput sujeita os recursos depositados à remuneração na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, desde a inobservância, e os administradores das instituições financeiras às penalidades previstas na Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 12.099, de 2009)

§ 4º (VETADO) (Incluído pela Lei nº 12.099, de 2009)

Art. 3º Os procedimentos para execução desta Lei serão disciplinados em regulamento.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos depósitos efetuados a partir de 1º de dezembro de 1998.

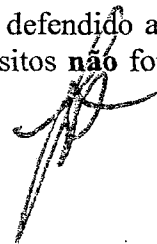
Congresso Nacional, em 17 de novembro de 1998; 177º da Independência e 110º da República.

Senador ANTONIO CARLOS MAGALHÃES Presidente Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 18.11.1998

Assim, não há que se falar que o voto tenha sido omissivo por não ter explicitado que os depósitos foram realizados com base na referida Lei nº 9.703, de 17/11/1998.

Da alegada contradição

Por outro lado, tem razão a Embargante ao vislumbrar a *contradição* em meu voto pois, da forma com que elaborei meu voto, ou seja, tendo citado o enunciado da Súmula 112 do STJ, bem como as Súmulas de nºs. 5 e 7, respectivamente, dos antigos Primeiro e Terceiro Conselho de Contribuintes, segundo as quais, somente se poderia afastar os juros de mora diante da existência de depósitos integrais, não poderia eu ter defendido a exclusão dos juros de mora e da multa de ofício numa situação em que os depósitos **não** foram integrais; apenas parciais.



Porém, essa evidente *contradição* se deu pela falta de uma argumentação mais clara de minha parte, daí eu, e somente eu, poder, no voto, vislumbrar, na verdade, uma *omissão* consoante procurarei esclarecer abaixo.

É que, com base nos enunciados das Súmulas do STJ e dos Conselhos de Contribuintes acima referidas, eu faço uma interpretação de que, qualquer que seja o montante do valor depositado em juízo, dele se poderá afastar a incidência dos juros de mora e da multa de ofício, e isso por uma razão muito simples: os efeitos que a referida Lei nº 9.703, de 17/11/1998, transcrita acima, produziu nos depósitos judiciais realizados a partir de então, de modo que, no caso de ser vencedora a Fazenda Nacional na lide judicial, estarão eles, os depósitos, lá, à sua inteira disposição, eis que transformados em **pagamento definitivo**. E, tendo sido efetuados antes do vencimento do prazo legal e de forma espontânea, não há que se falar na incidência de juros de mora e de multa de ofício.

Em outras palavras, eu me valho dos referidos enunciados para estender a sua aplicação a **qualquer centavo** que tenha sido depositado nas condições a que me referi acima, quais sejam, sob os auspícios da Lei nº 9.703, de 17/11/98; antes do início da ação fiscal (espontaneamente); e antes do prazo de vencimento do tributo ou da contribuição, de maneira que não condiciono o afastamento dos juros de mora e da multa de ofício à existência de depósitos judiciais no montante integral da contribuição devida.

Com esse meu entendimento não estou a desprezar a inexistência de menção expressa no artigo 156 do Código Tributário Nacional à figura do depósito judicial como forma de extinção do crédito tributário; porém, com a edição da Lei nº 9.703, de 17/11/1998, o depósito judicial antes de ser convertido em renda em favor da União praticamente passou a se revestir da mesma circunstância daquele convertido em renda, ou seja, é, sim, um "pagamento", já que, conforme dito alhures, estará à disposição da Fazenda Nacional no caso de ser ela a vencedora da lide judicial.

E já que estou aclarando melhor o meu posicionamento a respeito desse tema, aproveito para reproduzir ementa de decisão prolatada pelo STJ, em que se verifica que o levantamento do depósito somente pode se dar com a anuência da Fazenda Nacional, o que garante que o mesmo ficará, conforme repisado acima, à sua disposição:

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 574.034 - PR (2003/0150124-8) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA.

TRÂNSITO EM JULGADO. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO JUDICIAL. ART. 151, II, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DO JUÍZO. FINALIDADE DÚPLICE. PRECEDENTES.

1. A garantia prevista no art. 151, II, do CTN tem natureza dúplice, porquanto ao tempo em que impede a propositura da execução fiscal, a fluência dos juros e a imposição de multa, também acautela os interesses do Fisco em receber o crédito tributário com maior brevidade, porquanto a conversão em renda do depósito judicial equivale ao pagamento previsto no art. 156, do CTN encerrando modalidade de extinção do crédito tributário.

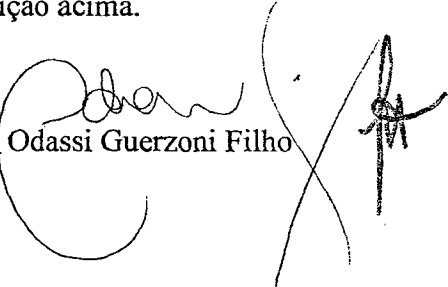
2. Permitir o levantamento do depósito judicial sem a anuência do Fisco significa esvaziar o conteúdo da garantia prestada pelo contribuinte em detrimento da Fazenda Pública.

3. *Precedentes no sentido de que "sem precedência anuência da parte ré, o levantamento autorizado na Segunda Instância, na verdade, significou antecipada desconstituição da composição judicial sujeita ao reexame pedido na apelação. Ajustado, pois, que os valores depositados suspendiam a exigibilidade do crédito litigioso (art. 151, II, CTN), o levantamento por provocação unilateral de uma das partes, com a modificação do statu quo, via oblíqua, equivaleu à antecipada desconstituição do título sentencial".*

4. *Recurso especial provido. (grifei)*

Há que se fazer uma ressalva que a discussão sobre se o depósito judicial ainda não convertido em renda pode ou não ser considerado como pagamento já foi superada no voto, de modo que não pode ser reapreciada pela Turma em face da via estreita dos Embargos de Declaração.

De todo o exposto, voto por admitir os presentes embargos apenas na parte em que suscitada a *contradição*, a qual, na verdade, considere como uma *omissão*, visto que no voto embargado há que ser sanada apenas a falta de uma argumentação esclarecedora quanto ao uso dos enunciados das súmulas mencionadas, não se fazendo presente, portanto, a *contradição* apontada, razão pela qual há de restar o Acórdão embargado rerratificado consoante disposição acima.


Odassi Guerzoni Filho