



Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

Recorrente : COOPERATIVA DE LATICÍNIOS CAMPEZINA
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

NORMAS PROCESSUAIS. ÔNUS DA PROVA. De acordo com o art. 333 do CPC, o dever de provar o direito é daquele que o alega. Não tendo a empresa comprovado a correção das exclusões praticadas, correto o lançamento das diferenças delas decorrentes.

SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DEPÓSITOS INTEGRAIS. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO. Descabe a aplicação de multa de ofício quando o crédito tributário esteja com a sua exigibilidade suspensa por qualquer das hipóteses previstas no art. 151 do CTN, na forma do art. 63 da Lei nº 9.430, com a redação que lhe deu o art.70 da MP nº2.158-35/2001

DEPÓSITOS JUDICIAIS. INEXIGIBILIDADE DE JUROS DE MORA. Não cabem juros de mora nos lançamentos cuja exigibilidade se encontre suspensa por força de depósitos judiciais tempestivos e integrais, mesmo quando realizados antes da entrada em vigor da Lei nº 9.703/98.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COOPERATIVA DE LATICÍNIOS CAMPEZINA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir a multa, e os juros de mora nos períodos em que houve depósito do montante integral. Vencidos os Conselheiros Jorge Freire e Júlio César Alves Ramos (Relator) quanto aos juros. Designado o Conselheiro Flávio de Sá Munhoz para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.


Henrique Pinheiro Torres

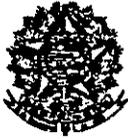
Presidente


Júlio César Alves Ramos

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Nayra-Bastos Manatta e Rodrigo Bernardes de Carvalho.

Ausentes os Conselheiros Leonardo Siade Manzan e Mauro Wasilewski (Suplente).



Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

Recorrente : COOPERATIVA DE LATICÍNIOS CAMPEZINA

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos de que trata o processo, adoto o voto da decisão recorrida que passo a transcrever.

A empresa qualificada acima recebeu autuação em virtude da apuração de falta no recolhimento devido da Cofins incidente sobre os períodos de apuração de 01/04/1996 a 31/03/2001, conforme o Auto de Infração contendo descrição dos fatos e enquadramento legal, de fls. 04 a 06, cujos demonstrativos de apuração da contribuição, multa e juros, às fls. 07 a 12, indicam a constituição do crédito tributário no montante de R\$ 32.151,75, sendo R\$ 16.754,01 de contribuição, R\$ 2.832,33 de juros de mora e R\$ 12.565,41 de multa proporcional passível de redução.

2. consta no Termo de Constatação Fiscal de fls. 13 e 14 que a razão da autuação foram diferenças entre a contribuição que deveria ser recolhida com base na receita bruta e nas exclusões e a contribuição recolhida e/ou declarada em DCTF.

3. embora devidamente intimada, pelo documento de fl. 123, a contribuinte em suas respostas às fls. 248 e 271, deixou de justificar as diferenças encontradas, provocando a autuação.

4. devidamente cientificada do lançamento em 22/10/2001, conforme AR à fl. 287, a interessada apresentou a impugnação de fls. 276 e 277, alegando, em síntese, o seguinte:

4.1. período de abril/1996 a março/1997: os valores lançados por um possível lapso talvez de parte da informação da impugnante ou de interpretação do próprio auditor-fiscal, pois estes valores constam nos quadros de Informações Prestadas à Receita Federal que se referem a prestação de serviços a cooperados, estando portanto isentos da referida tributação, razão do não recolhimento;

4.2. período de janeiro/2000 a abril/2001: valores depositados judicialmente, amparados por medida liminar em Mandado de Segurança, Processo Judicial nº 2000.61.07.000602-8, tramitado na primeira Vara da Justiça federal em Araçatuba;

4.3. para instruir a impugnação foram apensadas aos autos as planilhas Informações Prestadas à Receita Federal, às fls. 278 a 294 e cópias dos depósitos judiciais de fls. 295 a 300.

A DRJ em Ribeirão Preto - SP julgou procedente o lançamento efetuado sob o argumento de que a cooperativa não logrou comprovar a sua alegação de que parte das receitas incluídas no auto de infração decorreria da venda da produção de cooperados. Além disso, refutou a afirmação de que uma parte dos valores questionados encontrava-se depositada em juízo simplesmente arguindo que a ação judicial correspondente teria sido extinta sem julgamento do mérito mais de um ano antes do início da ação fiscal.

Inconformada, recorre a autuada a este Conselho reiterando todos os pontos de sua defesa. Nele, junta farta documentação que visa a demonstrar a veracidade de seus argumentos, entre os quais cópias de notas fiscais e dos lançamentos contábeis correspondentes, além de cópias dos depósitos judiciais.

Subindo os autos a este Conselho, foi proposta, na sessão de dezembro 2005, a realização de diligência para que se apurasse a efetiva forma como foram realizados os depósitos

2



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

indicados pela empresa, já que pela época já o deveriam ter sido na forma do Decreto nº2.850/98, e se haveriam sido a ela restituídos com o fim da ação.

Realizada a diligência, que concluiu que os depósitos foram feitos ainda em guia da Justiça Federal, e não em DARF, e que os valores ainda se encontram em poder da Caixa Econômica Federal não tendo sido devolvidos ao contribuinte, retornam os autos para julgamento.

É o relatório.

3



Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

**VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS**

Estando revestido de todas as formalidades legais, tomo conhecimento do recurso interposto.

Como se apontou no relatório, divide-se o recurso em dois argumentos básicos, atinente cada um a um período da autuação. No primeiro, que compreende dos meses de abril de 1996 a março de 1997, afirma a cooperativa que a fiscalização teria tributado indevidamente receitas isentas por decorrerem da comercialização de leite recebido de seus cooperados; para comprovar sua assertiva junta enorme quantidade de notas fiscais.

Nesses meses, a tributação das Cooperativas encontrava supedâneo nas disposições integradas do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91, que lhes concede isenção sobre o ato cooperado, e o art. 79 da Lei nº 5.764/78, que define este último. Esta Câmara já teve oportunidade de examinar a compatibilidade dos dois dispositivos¹, tendo firmado o posicionamento de que até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.858-7, de 28 de julho de 1999, aquelas entidades apenas deveriam pagar a Cofins sobre as vendas de produtos recebidos de não cooperados.

Na presente autuação a cooperativa afirma que a tributação recaiu sobre receitas provenientes da venda de produtos recebidos de cooperados, mas apenas apresenta como comprovação do alegado extensa quantidade de notas fiscais. A fiscalização, no entanto, demonstrou, à exaustão, que as diferenças objeto do lançamento guerreado foram encontradas depois de se excluírem todas as receitas provenientes da venda de produtos dos cooperados. Antes de autuar a empresa, e mesmo não estando a isso obrigada, indagou dela a origem das diferenças, não tendo a cooperativa conseguido demonstrá-la.

Assim, não basta à recorrente a juntada apenas de notas fiscais. Seria preciso que ela comprovasse que os exatos valores incluídos no lançamento provêm mesmo dessas vendas e que os fornecedores dos produtos são seus cooperados.

Na forma do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, que traz para o campo do processo administrativo a norma do art. 333 do CPC, a impugnação deve ser instruída com todos os elementos de prova que possam infirmar a acusação e demonstrar a causa impeditiva do direito do autor, no caso, a União no seu direito de exigir o tributo. Apesar de a expressão regulamentar ser a impugnação, tem sido praxe desta Casa acolher provas trazidas no recurso, em respeito ao princípio da verdade material. Não tendo, porém, a recorrente feito a prova de sua alegação, entendo incabível excluir a parcela ora discutida.

Como segundo argumento de defesa, afirma que os valores exigidos pela fiscalização já se encontram recolhidos em DARF, juntando cópias dos documentos respectivos bem como dos lançamentos contábeis em sua escrita.

A DRJ em Ribeirão Preto - SP refutou as afirmações da autuada sob o simplório contra-argumento de que os "recolhimentos" em verdade seriam depósitos judiciais realizados em obediência a determinação proferida em sentença em ação por ela proposta mas que, à época da autuação, não mais existia. Silencia quanto à destinação dos depósitos efetuados.

Ocorre que não basta a constatação de que a ação proposta pela cooperativa foi extinta sem julgamento do mérito para que se possa inferir ser ela de fato devedora da



Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

contribuição. Mais, é necessário verificar a destinação dos depósitos efetuados (se o foram de fato), dado que nada impediria que, não havendo expressa determinação por parte do Poder Judiciário, tais valores não tenham sido restituídos à depositante. Aliás, ela dá a entender ter sido isso o que de fato ocorreu, na medida em que se refere aos depósitos efetuados como autênticos "recolhimentos" da contribuição.

Proposta diligência para dirimir essa questão, resta comprovado que os depósitos efetuados, e cuja integralidade não se controverteu, foram efetuados ainda em guias da justiça federal e ainda se encontram à disposição do Poder Judiciário em conta da Caixa Econômica Federal. Embora cause estranheza, uma vez que deveriam já ter sido feitos em DARF, consoante determina o Decreto nº 2.850/98, o fato é que antes do procedimento de ofício a empresa os efetuara e estes não lhe retornaram.

Por força dessa constatação, e com esteio no inciso II do artigo 151 do CTN, entendo que o crédito tributário encontrava-se, sim, com sua exigibilidade suspensa quando foi feito o lançamento, mesmo já tendo a ação sido extinta. Vale realçar que a realização de depósitos com o fito de suspender a exigibilidade do crédito tributário não depende, como pareceu entender a D. autoridade *a quo*, de existência de autorização ou de determinação judicial. Eles podem mesmo ser feitos administrativamente, sem a propositura de qualquer ação.

E com base em interpretação extensiva das disposições do art. 63 da Lei 9.430/96, com a redação que lhe deu o art. 70 da MP 2.158-35, descabe a imposição de multa de ofício quanto aos fatos geradores para os quais há depósitos integrais. De se esclarecer que, embora a norma mencione apenas as hipóteses suspensivas consubstanciadas em liminares, a própria SRF, por meio de Ato Declaratório já encampou a interpretação que aqui se aplica.

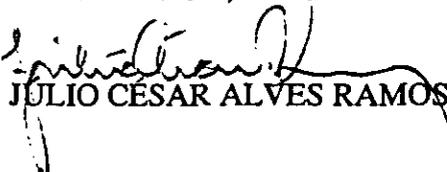
Do mesmo modo, este Conselho tem jurisprudência firmada no sentido de que igualmente descabe a cobrança de juros de mora quando há depósitos do montante integral. Quanto a isso, porém, tenho ressalvas, no que tange aos depósitos feitos anteriormente à norma do Decreto nº 2.850/98. É que, até então, eles eram feitos em conta de poupança da Caixa Econômica Federal e ficavam à disposição da Justiça Federal, recebendo os acréscimos próprios da Poupança, que, se sabe, nem sequer se aproximam dos encargos aplicados aos pagamentos de tributos em atraso, hoje "atualizados" pela taxa Selic. Com isso, forçoso reconhecer que o recebimento tardio causa, sim, perda ao Sujeito Ativo sem que ele a isso tenha dado qualquer motivo.

Desse modo, restrinjo a desoneração no presente caso à multa de ofício lançada nos períodos de apuração para os quais há depósitos do montante integral, considerando devidos integralmente o principal e os juros de mora, estes calculados com base na taxa Selic, sobre todos os períodos de apuração do auto, inclusive aqueles para os quais há depósito integral.

Em conseqüência, voto por dar parcial provimento ao recurso interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS



Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Tratam os presentes autos de lançamento tributário realizado, com base em informações emitidas pela empresa em DCTF, onde foi constatado falta no recolhimento devido da Cofins, tendo sido apuradas diferenças entre a contribuição que deveria ser recolhida com base na receita bruta e nas exclusões e a contribuição recolhida e/ou declarada em DCTF, relativa aos períodos de apuração de 01/04/1996 a 31/03/2001.

A questão, ora em análise nestes autos, se refere ao cabimento ou não de aplicação dos juros de mora sobre os valores apurados a título do tributo, quando há suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de depósito do montante integral antes do lançamento, como é o caso dos autos. É o que passaremos a analisar.

A incidência da taxa Selic decorre de expressa disposição de lei, sendo aplicável ainda que o tributo esteja com a exigibilidade suspensa na data do lançamento, salvo se tiver havido depósito do montante integral em momento anterior ao lançamento.

O art. 161, do Código Tributário Nacional assim estabelece:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária

De acordo com o artigo supra, a falta de pagamento do tributo dentro do respectivo prazo implica na incidência de juros de mora, independentemente do motivo da falta, isto é, aplica-se o dispositivo inclusive na hipótese de o crédito tributário estar com a exigibilidade suspensa por força do inciso V, do art. 151, do Código Tributário Nacional.

Ademais, o artigo 5º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 determina que:

Art. 5º A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.

O depósito judicial, no entanto, deve ter tratamento distinto.

O depósito encontra-se disciplinado na Lei nº 9.703/98, vigente à época do mencionado depósito efetuado pela recorrente, que estabelece que o valor depositado judicialmente será repassado integralmente e automaticamente para a Conta do Tesouro da União, nestes termos:

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.

(...)



Processo nº : 10820.001430/2001-38
Recurso nº : 129.121
Acórdão nº : 204-01.892

§ 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.

Sendo assim, tendo em vista que o credor passa a ter disponibilidade dos valores depositados no momento da realização do depósito, e desde que o depósito tenha sido efetuado no valor integral do débito e dentro do prazo de vencimento do tributo, não há que se falar em mora do devedor, pelo que são inaplicáveis os consectários da mora, dentre os quais os juros de mora.

Ante ao exposto, voto no sentido de dar provimento parcial a o recurso para afastar a incidência de juros de mora sobre o valor integralmente depositado em Juízo e manter a exigência somente em relação ao valor principal, ressaltando que o valor encontra-se com a exigibilidade suspensa.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ