



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79
Recurso nº. : 155.156
Matéria : IRPJ – EXS.: 1992,1993
Recorrente : REFRIGERANTES DE SANTOS S.A.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 08 DE NOVEMBRO DE 2007
Acórdão nº. : 108-09.482

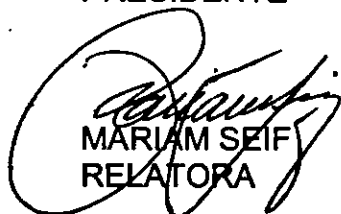
MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA – EXIGIBILIDADE
SUSPENSA MEDIANTE DEPÓSITO – O depósito do valor do
crédito exclui a aplicação da multa de ofício. Quanto aos juros de
mora, sua incidência deverá ser afastada sobre a parcela do crédito
que se encontra depositada.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por REFRIGERANTES DE SANTOS S.A.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para excluir do
lançamento a multa de ofício, além dos juros de mora incidente sobre o montante
efetivamente depositado em juízo, nos termos do relatório e voto que passam a
integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Nelson Lósso Filho e Arnaud
da Silva (Suplente Convocado), que mantinham a exigência da multa de ofício.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO
PRESIDENTE


MARIAM SEIF
RELATORA

FORMALIZADO EM: 14 DEZ 2007



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MARGIL MOURÃO GIL NUNES, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e KAREM JUREIDINI DIAS. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.

Two handwritten signatures in black ink. The first is a circular signature, and the second is a more stylized, cursive signature.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79
Acórdão nº. : 108-09.482
Recurso nº. : 155.156
Recorrente : REFRIGERANTES DE SANTOS S.A.

RELATÓRIO

REFRIGERANTES DE SANTOS S.A., qualificada nos autos, recorre a este Conselho da decisão dos Ilustres Julgadores da Primeira Instância, que julgaram procedente, em parte, a exigência fiscal formalizada no Auto de Infração de fls. 02 a 07.

O crédito tributário refere-se ao IRPJ relativo ao ano-base de 1991, em razão da ausência de indexação das quotas devidas, capitulando a exigência no art. 39, incisos I, II e III, § 3º e no art. 86, inciso II da Lei nº 8383/91; e ao ano base de 1992, sob o fundamento de que a contribuinte apurou incorretamente a base de cálculo do imposto, em razão da inobservância do disposto no art. 33 da Lei nº 7799/89 e art. 78 § 1º da Lei nº 8383/91, ambos acrescidos da multa de ofício de 100% e juros de mora.

Em anexo de Continuação do Auto de Infração, a Autoridade Fiscal menciona a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão de liminar em Mandado de Segurança.

Contestando a exigência, o contribuinte ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 41 a 69, apresentada em 02/03/1995. No tocante ao mérito, alegou em síntese que:

- por meio de Ação Declaratória (processo nº 92.0047885-9), a contribuinte ingressou em juízo contra a União Federal, com o objetivo do reconhecimento do direito de não se sujeitar em 1992 à elaboração de balanços mensais, bem como, em referência ao exercício-base de 1991 e ano de 1992, poder



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

efetuar o pagamento do IRPJ, CS e ILL, nos prazos previstos anteriormente, sem incidência da UFIR, nos exatos termos da lei existente até 31 de dezembro de 1991;

- ajuizou Medida Cautelar na Seção Judiciária de São Paulo, e o M.M Juízo indeferiu a liminar, razão pela qual a contribuinte impetrou Mandado de Segurança do TRF – 3ª Região, tendo sido concedida a medida;

- o fisco pode até proceder ao lançamento tributário, mas não pode, incluir nesse procedimento qualquer penalidade, pois ao fazê-lo, estaria agindo contra a lei, que assegura que ninguém terá a sua situação piorada por ter recorrido ao poder judiciário;

- considera ilegal caracterizar esse lançamento como auto de infração, apenas para justificar acrescer penalidade;

- o art. 161 do CTN prevê que é cabível a imposição de penalidade quando o crédito tributário não for integralmente pago na data de vencimento, porém o art. 138 estabelece que a denúncia espontânea do débito, pelo contribuinte, exclui a multa;

- isto não quer dizer que não haja lançamento, mas que o mesmo pode ser efetuado como ato administrativo comum, apenas para prevenir a decadência, e não como auto de infração;

- a obrigação tributária é *ex lege* e de tipicidade fechada, por isso, enquanto não dirimida a dúvida sobre a procedência da exigência fiscal, inadmissível atingir o patrimônio da contribuinte, sob pena de violação concreta ao princípio da inviolabilidade da propriedade;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

- assim, a citação válida da Ré, por si só, fazendo litigiosa a coisa, impede a imposição de multa ou outra penalidade, e qualquer ato que, direta ou indiretamente, restrinja ou impeça o exercício, pela contribuinte, do direito de acesso ao Judiciário, do direito da ampla defesa e do devido processo legal para obstar a violação do direito de propriedade;

- a ação declaratória e a consulta fiscal administrativa, guardam similaridade: ambos os casos o contribuinte traz ao conhecimento do Fisco o fato concreto, portanto, se o contribuinte optar pela via judicial, não se poderá deixar de garantir-lhe os direitos previstos na legislação adjetiva, equivalentes aos direitos da lei tributária;

- inadmissível que o exercício do direito constitucional de acesso ao Judiciário não usufrua os mesmos efeitos da consulta fiscal;

- o parágrafo 2º do art. 161 do CTN preceitua que na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito não admite a imposição de juros de mora, multa moratória ou outra, e tampouco a exigência de quaisquer medidas de garantia previstas no CTN ou em outra lei tributária;

- e tudo isso ocorrerá independente da concessão da liminar administrativa, sendo suficiente que a matéria esteja *sub examine* (no caso, foi concedida a liminar);

- mesmo que a decisão final viesse recompor a situação jurídica da contribuinte, os prejuízos financeiros causados não seriam ressarcidos, pois estariam submetidos ao regime dos precatórios;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

- a contribuinte depositou em juízo em 30/04/92, 29/05/92 e 30/06/92, as quantias relativas a correção monetária do IRPJ (calculada nos termos do art. 78 da Lei nº 8383/91) referentes ao período-base de 1991;

- não caberia qualquer imputação sobre os valores das quotas relativas ao ano-base de 1991, já que o valor consignado na declaração de rendimentos foi recolhido diretamente em favor da União, e quanto a correção monetária, objeto do processo judicial, houve o depósito do montante, nas datas correspondentes aos vencimentos;

- a Autoridade Fiscal lavrou a autuação em relação às quantias que se encontram em juízo, aguardando definição em última instância e seu trânsito em julgado;

- tal procedimento fiscal, que ignorou o disposto no artigo 151, inciso II do CTN, segundo o qual o depósito integral do valor em litígio suspende a exigibilidade do crédito, maculou de nulidade do Auto de Infração, visto que a matéria não transitou em julgado e o depósito ainda está nos autos de ação;

- a iniciativa da Autoridade Fiscal de arbitrar correção monetária e juros no auto de infração em referência, constitui-se um *bis in idem*, já que os depósitos judiciais são automaticamente corrigidos;

- inegável que a suspensão do crédito tributário pode ocorrer por liminar ou depósito; ocorrendo depósito, não cabe a expedição de qualquer notificação estabelecendo prazo para pagamento;

- no caso, o Fisco poderia até iniciar o lançamento tributário sem penalidade, mas não pode notificar o contribuinte que depositou em Juízo para que efetue o pagamento, tampouco lavrar o Auto de Infração, ainda que consignado que a exigibilidade encontra-se suspensa;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

- a Autoridade Fiscal também se olvidou completamente dos corretos vencimentos das parcelas de 30/04, 29/05 e 30/06, para considerar todas as parcelas vencidas em 30/04/92, o que evidentemente não tem amparo jurídico;

- alega que, ainda que a exigência fosse legítima, o cálculo da Autoridade Fiscal no tocante ao IRPJ relativo ao ano-calendário de 1992 estaria incorreto, posto que a impugnante efetuou seu recolhimento em conformidade com a tutela jurisdicional, conforme demonstração abaixo:

	FISCO UFIR	EMPRESA UFIR
IR alíquota de 30% + adicional	1.577.846,26	1.607.130,74
(-) VT E PAT		59.967,69
(-) IRRF	141.916,86	141.916,86
(-) recol. estimativa	570.977,03	570.977,03
(=) IR anual a pagar	864.952,37	834.269,16
(-) recol. após 31/05/93	98.585,49	98.585,49
(=) CRÉDITO TRIBUTÁRIO	766.366,8	735.683,67

Prosseguindo, expende longa argumentação acerca da inconstitucionalidade da Lei nº 8.383/1991, que introduziu alterações na sistemática de apuração e recolhimento do IR, da CSLL e do ILL, ressaltando que, em tudo o que representar gravame, fere os princípios constitucionais da irretroatividade e da anterioridade, notadamente por não ter sido publicada antes de 01/01/92, refutando, inclusive, a aplicação da UFIR.

Arremata afirmando que, tendo a Lei nº 8.383/91 sido publicada somente em 02/01/92, não era vigente e eficaz antes do início do ano-base de formação dos fatos geradores dos tributos que pretendeu regular, assim, não poderia pretender sua indexação, nem alterar a sistemática de recolhimento dos mesmos. Pautada nessas irregularidades, propugna pela insubsistência do auto de infração.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79
Acórdão nº. : 108-09.482

A contribuinte juntou aos autos cópia da Ação Declaratória, processo nº 92.0047885-9, perante a 15ª Vara da Justiça Federal requerendo "a declaração da inexistência de relação jurídica entre as partes que obrigue as Autoras ao cumprimento, da referida lei, com relação ao período-base de 1991, e ano de 1992, em tudo quanto representar aumento de tributo...".

Na seqüência, juntou cópia da Medida Cautelar Incidental, processo nº 92.0068806-3, que propôs visando à concessão de liminar, independentemente de caução, para não se sujeitar às alterações introduzidas pela Lei nº 8.383/91, relativamente a apuração e ao recolhimento do IRPJ, CSLL e do ILL dos anos-base de 1991 e 1992.

Em razão do indeferimento da liminar pleiteada, a empresa impetrou Mandado de Segurança contra ato do juiz *a quo*, tendo o E. TRF 3ª Região concedido a liminar, e posteriormente a segurança (fls. 110 e 216 a 222).

Em fls. 150 a 151, a Autoridade Fiscal informa que constatou que o débito consolidado da contribuinte deve-se a erro de fato na DIRPJ 93, pois a contribuinte preencheu os campos da DIRPJ em cruzeiros (moeda da época), quando deveriam estar expressos em UFIR (conforme instrução do formulário e da MAJUR).

Após essa informação, o Delegado da Receita Federal de Santos autorizou a suspensão dos débitos objeto de auto de infração, bem como o bloqueio dos pagamentos que constam do Demonstrativo de Conciliação de Débitos e Pagamentos, com base nos processos controlados pelo PROFISC.

Os Ilustres Julgadores de Primeira Instância julgaram procedente em parte a exigência, sob fundamentos sintetizados na ementa da decisão recorrida, *in verbis*:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

"Assunto: Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Exercício: 1992, 1993

Ementa: PRELIMINAR. AUTO DE INFRAÇÃO. LAVRATURA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO "SUB JUDICE". O instrumento adequado à constituição do crédito tributário, quando em trabalho de auditoria externa, é o auto de infração, o qual deve ser lavrado inclusive na hipótese em que a matéria esteja sob apreciação do Poder Judiciário e ainda que o crédito tributário correspondente não possa ser exigido.

CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO ADMINISTRATIVO E O JUDICIAL. A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário acarreta a renúncia ao litígio na esfera administrativa, impedindo a apreciação da matéria objeto de ação judicial.

MULTA DE OFÍCIO. É legítimo o lançamento da multa de ofício na constituição de crédito tributário cuja exigibilidade não esteja suspensa por liminar em ação judicial ou tutela antecipada. No entanto, a lei que comine penalidade menos severa aplica-se a atos ou fatos pretéritos não definitivamente julgados.

JUROS DE MORA. Os juros de mora independem de formalização através de lançamento e serão devidos mesmo durante o período em que permanecer suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. Há que se considerar na apuração do imposto devido as deduções relativas ao Programa de Alimentação do Trabalhador e a Vale Transporte, regularmente declaradas pela empresa.

Lançamento Procedente em Parte."

No tocante à não incidência da multa de ofício e dos juros de mora argüida pela recorrente, a Relatora do Acórdão recorrido assim se pronunciou (fls. 231 a 233):



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79
Acórdão nº. : 108-09.482

"A Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional), que possui categoria de lei complementar, enumera as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em seu artigo 151, abaixo transcrito, com as alterações da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

- I – moratória;*
- II – depósito do seu montante integral;*
- III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*
- IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança;*
- V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*
- VI – o parcelamento."*

Já a Lei nº 9.430/1996, em seu artigo 63, com a redação do art. 70 da MP nº 2.158, de 24/08/2001, esta última em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, estabelece as situações em que não é cabível o lançamento de multa de ofício:

"Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício."

Esclareça-se que tal dispositivo tem aplicação retroativa, por força do disposto no artigo 106, II, "a", do CTN.

No entanto, *"in casu"*, não estando presente, por ocasião da lavratura do auto de infração qualquer das situações enumeradas nos incisos IV e V do artigo 151 do CTN, acima reproduzido, não merece ser acolhida a tese de ilegalidade do lançamento da multa.

A autuada alega ter efetuado depósitos em juízo das importâncias questionadas, relativas ao exercício de 1992, ano-base de 1991, acostando aos autos as cópias de fls. 131 a 134, o que impediria a imposição de penalidade.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

Ocorre que o depósito em juízo da quantia controversa não impede o lançamento de ofício, acrescido da multa correspondente, tendo em vista o disposto no artigo 63 "caput", da Lei nº 9.430/1996, que não enumera o artigo 151, inciso II, do CTN, dentre as circunstâncias que evitariam a exigência de multa.

(...)

Quanto aos juros moratórios, foi necessária uma vedação legal para que não incidissem sobre os créditos tributários relativos a fatos geradores envolvidos em consulta formulada pelo contribuinte à Administração Tributária, mesmo porque o art. 161 do CTN, ao impor a cobrança dos juros de mora como regra geral, dispôs que eles serão devidos "*seja qual for o motivo determinante da falta*".

Desse modo, inexistente fundamento na lei para afastar a incidência dos juros de mora em razão de propositura de ação judicial.

É claro que, na hipótese de conversão em renda da União dos depósitos judiciais eventualmente ainda à disposição da Justiça, tais depósitos seriam considerados como se recolhimentos fossem, nas datas em que efetuados, razão pela qual valores correspondentes não seriam acrescidos juros."

A contribuinte foi cientificada dessa decisão em 31/05/2006 e, irresignada, em parte, interpôs em 30/06/2006 o recurso voluntário de fls. 271 a 284, requerendo a sua reforma, especificamente, para afastar a multa de lançamento de ofício e os juros de mora aplicados. Para tanto, a recorrente, além de reeditar os argumentos apresentados na peça impugnatória, aduz o seguinte:

- não é cabível a aplicação da multa, pois antes da prática de qualquer ato tendente à constituição do crédito tributário, a contribuinte obteve medida liminar autorizando-a a efetuar o recolhimento dos tributos federais sem as alterações introduzidas pela Lei nº 8.383/91;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

- o art. 63 da Lei 9.430/96 descreve hipótese da não aplicação de multa e juros de mora nesta hipótese, e apesar desse dispositivo legal ter entrado em vigor posteriormente à lavratura da autuação, ele tem aplicação retroativa nos termos do art. 106, II, "a" do CTN;

- o nosso sistema tributário sempre considerou um dos efeitos da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial, é justamente o de impedir que a fiscalização, ao constituí-lo por meio do lançamento aplique multa sobre o valor do tributo discutido em juízo, efeitos este que é também verificado na própria esfera administrativa, como ocorre no caso da formulação de consulta à Administração Tributária, que impede que o contribuinte seja cobrado por juros de mora e multa enquanto não houver resposta sobre os pontos questionados (art. 161, § 2º do CTN);

- a r. decisão administrativa de primeira instância alega que *"quando da autuação, a interessada não mais estava protegida por liminar em Ação Cautelar ou Mandado de Segurança"* em razão de ter sido *"proferida sentença com julgamento de mérito de improcedência, publicada em 20/10/1994"*.

- no caso vertente, não importa qual tenha sido o teor da sentença de primeiro grau, pois já havia decisão de instância superior reconhecendo que a exigibilidade do crédito tributário permaneceria suspensa até o final da lide, o que torna irrelevante a circunstância do recurso de apelação interposto pela contribuinte ter sido recebido no efeito devolutivo;

- relativo ao ano-calendário de 1991, a contribuinte optou por depositar em juízo, nas datas de 30 de abril, 29 de maio e 30 de junho de 1992, os valores referentes à correção monetária do IRPJ exigida nos termos do art. 78 da Lei nº 8.383/91;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

- contudo, desconsiderando os depósitos efetuados pela empresa, a Autoridade Fiscal procedeu à imputação com base nos valores efetivamente pagos, por meio de DARF, daí resultando um suposto saldo remanescente, sobre o qual foi aplicado multa e juros de mora;

- alega a r. decisão recorrida que *"na hipótese de conversão em renda da União dos depósitos judiciais eventualmente ainda à disposição da Justiça, tais depósitos seriam considerados como se recolhimentos fossem, nas datas em que efetuados, razão pela qual aos valores correspondentes não seriam acrescidos juros"*. Na hipótese de conversão em renda conclui que *"será necessário refazer os cálculos da imputação, alocando-se os recolhimentos e depósitos às respectivas quotas"*;

- não há fundamento legal que sustente este raciocínio. O agente fiscal já sabia da existência dos depósitos antes da lavratura da autuação, e tinha a obrigação de tê-los considerado para efeito de cálculo do suposto valor devido, pois da forma como o fez, criou um saldo irreal de correção monetária e mesmo de principal não recolhidos, majorando indevidamente o débito fiscal;

- da mesma forma que não se pode admitir a cobrança de multa sobre os créditos cuja exigibilidade esteja suspensa por força de medida judicial, também não se admite a imposição de penalidades quando essa exigibilidade esteja suspensa por força de depósitos judiciais efetuados de forma integral e dentro do prazo de vencimento dos tributos (art. 151, II do CTN);

- não se pode ser exigido nenhum valor a título de juros de mora sobre os valores que foram tempestiva e integralmente depositados em juízo, a título de correção monetária;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

- conforme entendimento pacífico da jurisprudência administrativa e judicial, a partir da data de efetivação desses depósitos judiciais, os juros de mora passam a ser de responsabilidade da própria instituição financeira depositante.

Ao final, solicita a reforma da decisão de primeira instância, afastando a multa de ofício aplicada e retificando-se o lançamento a fim de excluir os depósitos judiciais efetuados em relação ao ano-calendário de 1991 e os respectivos juros de mora, ou, simplesmente, que sejam excluídos os valores da multa e juros sobre os débitos relativos ao ano-calendário de 1991. Em reforço ao seu pleito, invoca e transcreve algumas decisões deste E. Conselhos de Contribuintes.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79
Acórdão nº. : 108-09.482

VOTO

Conselheira MARIAM SEIF, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Dele, portanto, conheço.

Consoante se vê do relato, o litígio foi instaurado, tão somente, em relação a incidência da multa de ofício e dos juros de mora sobre o crédito tributário correspondente ao ano-calendário de 1991, cuja exigibilidade encontra-se suspensão, em face da discussão judicial do mérito, e cujo valor foi tempestivamente depositado em juízo.

A decisão recorrida, apesar de reconhecer que a recorrente procedeu ao depósito em juízo das importâncias questionadas, relativas ao exercício de 1992, ano-base de 1991, e que acostou aos autos cópias das respectivas guias às fls. 131 à 134, manteve a exigência da multa de ofício e dos juros de mora, sob o seguinte argumento:

“(...) o depósito em juízo da quantia controversa não impede o lançamento de ofício, acrescido da multa correspondente, tendo em vista o disposto no artigo 63 “caput”, da Lei nº 9.430/1996, que não enumera o artigo 151, inciso II, do CTN, dentre as circunstâncias que evitariam a exigência de multa.”

“(...) inexistente fundamento na lei para afastar a incidência dos juros de mora em razão de propositura de ação judicial.”

Peço vênia aos I. Julgadores *a quo* para discordar de ambas as conclusões, pelos motivos que passo a expor.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

Ora, o simples fato da forma prevista no inciso II, do art. 151, do CTN, não estar mencionada, expressamente, no *caput* do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, não significa que é cabível a exigência da multa de ofício em lançamento fiscal destinado a prevenir a decadência, mesmo porque o depósito do montante integral da matéria em discussão, além de suspender a exigibilidade do crédito, constitui-se numa garantia real do seu pagamento, conforme reconhecido na própria decisão recorrida no trecho em que afirma: "na hipótese de conversão em renda da União dos depósitos judiciais eventualmente ainda à disposição da Justiça, tais depósitos seriam considerados como se recolhimentos fossem, nas datas em que efetuados".

Assim, soa, mais que óbvio, o não cabimento da multa de ofício, nos lançamentos destinados a prevenir a decadência, nos casos de depósito judicial do crédito discutido, de que trata o inciso II, do art. 151, do CTN. Daí a falta de sua menção expressa no art. 63 em comento.

Com efeito, a jurisprudência em voga, no âmbito dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, é uníssona em afastar a aplicação da multa de ofício e dos juros de mora, em lançamentos voltados a prevenir a decadência, quando haja depósito integral do crédito tributário em discussão.

Note-se que, mesmo após a vigência do mencionado dispositivo legal, a orientação jurisprudencial deste Colegiado permaneceu inalterada, pelos motivos consignados no voto condutor do Acórdão nº 101-94.662, de 2006, cujos principais trechos transcrevo, a seguir, pedindo vênias a I. Relatora Conselheira Sandra Maria Faroni, para adotá-los como fundamentos do presente voto, *ad litteram*:

"A multa foi integralmente mantida ao argumento de que inexistentes as condições para afastar a imputação de penalidade previstas no artigo 63, *caput*, da Lei nº 9.430/1996, a seguir transcrito, deve ser mantido o lançamento também quanto à aplicação da penalidade.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

“Art. 63. Na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (redação dada pelo artigo 70 da MP 2.158, de 27/07/2001, e suas reedições) (...)”.

Devo registrar que, embora não mencionado expressamente no art. 63, o depósito também é causa para afastar a imposição da penalidade. Os efeitos da liminar e do depósito do montante integral são os mesmos (suspender a exigibilidade do crédito) e o auto de infração, no caso, tem a mesma finalidade: prevenir a decadência.

O que justifica a não imposição da multa é o fato de a constituição do crédito se destinar apenas a prevenir a decadência, o que só ocorre se a exigibilidade se encontrar suspensa em razão de uma das hipóteses previstas nos incisos II, IV e V do CTN (não há que se falar no inciso I – impugnação e recurso – eis que sempre posteriores a lavratura do auto de infração). Note-se que embora o Código fale em suspensão da exigibilidade, o que na verdade fica suspensa é a execução forçada. O crédito tributário, desde o ato administrativo do lançamento, é exigível, e se o contribuinte deixa transcorrer *in albis* o prazo assinalado para pagamento, torna-se ele exeqüível (mediante prévia inscrição na dívida ativa e extração da respectiva certidão). A menos que ocorra qualquer das hipóteses previstas no art. 151 do CTN. A constituição do crédito, normalmente, não se destina apenas a prevenir a decadência, mas sim, a prosseguir na cobrança (chegando até a execução forçada). Assim, naqueles casos em que antes mesmo de efetuado o ato administrativo do lançamento a exigibilidade (leia-se exeqüibilidade) já esteja suspensa, a efetivação do lançamento destina-se, exclusivamente, a prevenir a decadência.

Sobre a suspensão da exigibilidade, argumentou a decisão recorrida que “o depósito integral suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, II, do CTN e Súmula STF nº 11).”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

E, ainda, que "..., o depósito judicial para ser considerado integral deveria ter sido feito pelo valor resultante da aplicação, sobre a base de cálculo anual da CSLL, da diferença de alíquota de 8% para 30% e não da forma como entende a interessada."

Quanto à integralidade do depósito judicial, a questão deve ser considerada dentro dos seus limites, isto é, seus efeitos se projetam sobre a exigência à qual se vinculam e até a força dos referidos depósitos. Dessa forma, deve ser considerado se os depósitos foram feitos pelo montante integral (principal mais encargos moratórios incorridos até a data da efetivação dos depósitos). Caso contrário, há que ser feita a imputação, para averiguar quanto do crédito teve sua exigibilidade suspensa pelo depósito."

Outro não é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consoante se pode constatar do voto condutor do Acórdão CSRF/03-04.228, de 2005, no ponto em que apreciando os efeitos do depósito judicial, assim conclui:

"De outra parte, os depósitos judiciais quando efetuados em valor integral e no prazo do vencimento, em conta específica à disposição da justiça e com a finalidade de garantir o crédito em discussão junto a Fazenda Nacional, mediante o deferimento de medida liminar pela instância judicial, põe fim à pretensão do Fisco e expressa através do auto de infração, quanto à incidência da multa de ofício e dos juros de mora, eis que não restou caracterizada a falta de pagamento nem o recolhimento após o prazo de seu vencimento, razão pela qual a ora recorrente não incorreu em mora".

Apesar da decisão recorrida ter reconhecido a existência dos depósitos judiciais, não entrou no mérito quanto ao seu valor, ou seja, se corresponde ou não ao valor integral do crédito tributário em discussão. Assim, pelos motivos acima transcritos, entendo deva ser afastada a exigência da multa de ofício.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79

Acórdão nº. : 108-09.482

Por motivos semelhantes, entendo incabível a exigência dos juros de mora. A jurisprudência, mansa e pacífica, desta Casa é, também, no sentido de considerar sua inadmissível sua incidência neste tipo de lançamento, na hipótese de existir depósito judicial do crédito discutido, pelas razões consignadas no voto condutor do Acórdão 101-93.393, *verbis*:

“Os juros de mora não têm a natureza de sanção, mas incidem sobre o capital que, pertencendo ao fisco, estava em poder do contribuinte. Assim sendo, havendo depósito do montante do crédito discutido, não tem razão de ser a exigência de juros de mora sobre o valor depositado, mormente em tempos atuais, em que o principal depositado fica imediatamente disponível para o Tesouro Nacional. Antes dessa inovação legislativa também não se justificava a incidência de juros sobre o valor depositado, pois uma vez julgada procedente a exigência do crédito depositado, a conversão do depósito em renda abrange o principal depositado e os juros sobre ele creditados pela instituição depositária.”

Com vistas a afastar qualquer discussão acerca da não incidência dos juros sobre o valor depositado, reporto-me ao enunciado da Súmula nº 05, aprovada pelo Pleno deste E. Primeiro Conselho de Contribuintes, com vigência a partir de 28/06/2006, que orientou no seguinte sentido:

“São devidos os juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral”.

Portanto, tratando o recurso, no particular, de matéria sumulada, nada mais resta a este Colegiado senão aplicar o enunciado da súmula vigente, *ex vi* do disposto no artigo 53 e § 1º do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 15/06/2007, que dispõe:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10845.000189/95-79
Acórdão nº. : 108-09.482

"Art. 53. As decisões unânimes, reiteradas e uniformes dos Conselhos serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.

§ 1º A súmula será publicada no Diário Oficial da União, entrando em vigor na data de sua publicação."

Por todo o exposto, e tendo restado demonstrado que a Recorrente efetuou o depósito em juízo, nas datas de 30 de abril, 29 de maio e 30 de junho de 1992, dos valores referentes ao crédito tributário devido no ano-calendário de 1991, objeto do Auto de Infração, conforme cópias da guias de fls. 131 e 134, em relação as quais não foi feito qualquer questionamento na decisão recorrida, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, para excluir integralmente a multa de ofício e a incidência dos juros de mora sobre a parcela do crédito que se encontra depositada.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2007.


MARIAM SEIF