



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 26 / 04 / 2002
Rubrica

Processo : 10980.006094/93-61
Acórdão : 201-73.955

Sessão : 16 de agosto de 2000
Recurso : 106.138
Recorrente : BARION & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

FINSOCIAL – EXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL TRATANDO DE MATÉRIA IDÊNTICA ÀQUELA DISCUTIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO – 1) A propositura da ação judicial e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário não impedem a formalização do lançamento pela Fazenda Pública. 2) A submissão da matéria ao crivo do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao ato administrativo de lançamento, sujeita o pronunciamento da autoridade julgadora administrativa à decisão definitiva do processo judicial sobre o mérito da incidência tributária em litígio (art. 5º, XXXV, CF/88). CONVERSÃO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS EM RENDA DA UNIÃO – Os valores depositados considerados devidos pela decisão judicial e convertidos em renda da União, ex vi do art. 156, VI, do CTN, extinguem o crédito tributário, devendo seus valores serem expurgados da exação. DEPÓSITOS JUDICIAIS - MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA – Incabível a imposição de multa de lançamento de ofício e de juros moratórios sobre a parcela da contribuição depositada em juízo, desde que tenham se dado de acordo com o vencimento da contribuição e anteriormente à ação fiscal, não há razão para encargos moratórios ou sanções. VALORES NÃO COBERTOS POR DEPÓSITOS JUDICIAIS – JUROS DE MORA – TRD – 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 (art. 161, CTN). 2) Por força do disposto no artigo 101 do Código Tributário Nacional e no § 4º do artigo 1º da Lei de Introdução do Código Civil, inaplicável a imposição de juros de mora com base na TRD, no período de fevereiro a julho de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218/91. **Recurso a que se dá provimento parcial para que seja reduzida a alíquota da exação a 0,5%, expurgados os valores que foram objeto de conversão em renda da União, juntamente com os juros de mora e a multa de lançamento ex officio do crédito tributário correspondente, e, para os valores não cobertos por depósitos judiciais, para retirar os encargos da TRD no período de fevereiro a julho de 1991.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
BARION & CIA. LTDA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006094/93-61
Acórdão : 201-73.955

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2000


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Ana Neyla Olímpio Holanda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente), João Berjas (Suplente), Valdemar Ludvig, Antonio Mário de Abreu Pinto e Sérgio Gomes Velloso.

cl/mas



Processo : 10980.006094/93-61
Acórdão : 201-73.955
Recurso : 106.138
Recorrente : BARION & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

BARION & CIA. LTDA, pessoa jurídica nos autos qualificada, contra quem foi lavrado Auto de Infração (fls. 01/55), em 09/07/93, pela falta de recolhimento da Contribuição para o FINSOCIAL no período de abril/1990 a março/1992, com fulcro nos artigos 1º, § 1º; 16, parágrafo único; 114, § 1º; 115, I; 80; 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86; Decreto-Lei nº 1.940/82; artigo 13 do Decreto-Lei nº 2.413/88; artigo 1º, § 5º, alterado pelo artigo 1º da Lei nº 7.611/87, com a redação dada pelo artigo 22 do Decreto-Lei nº 2.397/87; artigo 28 da Lei nº 7.738/89; IN/SRF nº 41/89; artigo 1º da Lei nº 8.147/90, e do ADN/CST nº 01/91.

O lançamento foi efetuado com suspensão da exigibilidade, dos valores depositados judicialmente, conforme informação fiscal de fls. 51.

A autuada impugnou o lançamento, onde, em síntese, alega o que se segue:

- a) a improcedência da autuação, como também a exigência da multa de ofício, que se constitui em confisco;
- b) que, frente ao pronunciamento do STF no RE nº 150.764-PE, acerca da inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota superiores a 0,5%, descabida a utilização das alíquotas majoradas;
- c) que ajuizou Ação de Mandado de Segurança, junto à 9ª Vara Federal da Seção Judiciária do Paraná, cuja decisão singular lhe foi parcialmente favorável, estando, à época, em fase de recurso de apelação ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região;
- d) a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição, trazendo à colação ementas de julgados, para embasar suas argumentações.

A autoridade fiscal vem aos autos para apresentar Informação Fiscal (fls. 71/74), onde tece considerações acerca do cabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição para o FINSOCIAL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006094/93-61
Acórdão : 201-73.955

A autuada vem aos autos para acostar os documentos de fls. 78/129, tendo a Delegacia da Receita Federal em Curitiba feito a juntada dos documentos de fls. 132/145 e a informação de fls. 146.

A autoridade julgadora de primeira instância decidiu por não conhecer da impugnação na parte em que coincide com a matéria objeto de ação judicial, por considerar que houve renúncia à instância administrativa, conhecendo a impugnação apenas quanto à matéria referente às penalidades e acréscimos legais, tendo-os por devido, e reduzindo o percentual de multa de ofício de 100% para 75%, *ex vi* do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96, c/c o artigo 106, II, c, do CTN, e o ADN CST nº 01/97.

Irresignada com a decisão singular, a autuada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, onde argúi que a exigibilidade do crédito tributário estaria suspensa, o que impediria a lavratura do auto infração, com a conseqüente imposição da multa de ofício, e reitera todos os argumentos de defesa expendidos na impugnação.

Ao encerrar a sua peça recursal, a autuada pugna pelo acolhimento do recurso, e pela declaração de inexigibilidade do auto de infração combatido.

É o relatório. *A*



Processo : 10980.006094/93-61
Acórdão : 201-73.955

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Na espécie, há a proposição de Ação de Mandado de Segurança (Proc. nº 91.0000929-6), impetrada na 9ª Vara da Justiça Federal em Curitiba/PR, no sentido de ter assegurado o direito de, a partir de 01/01/1990, não mais efetuar o recolhimento da Contribuição para o FINSOCIAL relativa às suas atividades

Após decisão que foi parcialmente favorável à recorrente em primeira instância, foi interposta apelação à 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que, em 23/09/1993, por unanimidade dos votos, deu provimento parcial ao recurso, no sentido de reconhecer a constitucionalidade da contribuição guerreada, e rechaçar a aplicação de alíquotas superiores a 0,5%, afirmando estar adequando a decisão à idêntica solução adotada pelo Supremo Tribunal Federal na apreciação dos RE nº 150.755-1/PE e RE nº 150.764-1/PE. O acórdão referido transitou em julgado em 03/01/1994, conforme cópia de certidão às fls. 124.

Mediante o posicionamento definitivo do TRF 4ª Região, a parte dos depósitos judiciais referentes à Contribuição para o FINSOCIAL considerada devida foi convertida em renda da União (DARF, cópia de fls. 138), sendo que os valores depositados que excediam àqueles considerados devidos, foram levantados pela impetrante, conforme Alvará de Levantamento nº 22/94 (fls. 135/136).

O Contencioso Administrativo deve obedecer ao princípio da unidade da jurisdição, assente no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, não sendo cabível às instâncias julgadoras administrativas adentrar no mérito de questão idêntica àquela posta ao conhecimento do Poder Judiciário, acatando a decisão definitiva exarada no processo judicial, e adequando a alíquota da exação ao patamar de 0,5%.

Observe-se, ainda, que, conforme resta demonstrado nos autos, os valores depositados judicialmente, e posteriormente convertidos em renda da União, correspondem apenas a parte dos períodos de apuração referidos no auto de infração, restando os demais períodos exacionados sem a cobertura dos correspondentes depósitos judiciais.

A conversão em renda da União, de valores depositados judicialmente, *ex vi* do artigo 156, VI, do Código Tributário Nacional, é uma das modalidades de extinção do crédito tributário. A extinção de parte do crédito tributário representado na exação guerreada resolve o litígio existente sobre os valores correspondentes, devendo os mesmos serem excluídos da exação, juntamente com a multa de ofício e os juros de mora correspondentes.



Processo : 10980.006094/93-61
Acórdão : 201-73.955

Temos por incabível a multa de ofício aplicada no lançamento referente aos períodos de apuração acobertados por depósitos judiciais, pois, uma vez que a sua aplicação seria uma penalidade pelo não recolhimento, tal não ocorreu diante dos depósitos judiciais efetuados, desde que tenham se dado anteriormente à ação fiscal, não há razão para sanções contra a contribuinte.

A Lei nº 9.430/96, em seu artigo 63, tratou da questão, embora restringindo-se apenas aos créditos cuja exigibilidade esteja suspensa em função de liminar em mandado de segurança, no entanto, entendemos que o mesmo tratamento pode ser dispensado nos casos da suspensão da exigibilidade por meio de depósito judicial, quando não há razões que justifiquem a penalidade por falta de recolhimento do tributo.

Mesma argumentação pode ser empreendida quanto à imposição de juros de mora. Ao efetuar o depósito da quantia controversa, na data do vencimento do tributo, a recorrente não incorreu em mora, não havendo motivos para a imposição de juros moratórios. Ademais, sobre os valores depositados judicialmente incorrem juros pagos pela instituição financeira recebedora.

Entretanto, cabível a imposição, tanto dos encargos moratórios como da sanção por falta de recolhimento, para os valores não cobertos por depósitos judiciais. Sendo que, também, para tais valores, no que concerne aos juros de mora aplicados com base na TRD, é pacífico neste Colegiado que a sua cobrança é legítima apenas a partir de 29 de julho de 1991, quando encontra fundamento na Medida Provisória nº 298, desta mesma data, posteriormente convertida em Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, em obediência ao disposto no artigo 101 do Código Tributário Nacional e no § 4º do artigo 1º do Decreto-Lei nº 4.567/72 (Lei de Introdução ao Código Civil), estando assente em vários arestos deste Conselho e reconhecido pela Administração Tributária através da Instrução Normativa SRF nº 032/97, que devem ser afastados no período que medeou de 04/02/91 a 29/07/91.

Com essas considerações, dou provimento parcial ao recurso, para, em conformidade com a decisão judicial, ajustar a alíquota da exação ao limite de 0,5%, expurgar os valores que foram objeto de conversão em renda da União, juntamente com os juros moratórios e a multa de lançamento *ex officio* correspondentes, e, para o crédito tributário não coberto por depósitos judiciais, expurgar os juros de mora aplicados com base na TRD, no período de fevereiro a julho de 1991.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2000

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA