



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13802.001325/95-32
Recurso nº 140.923 De Ofício e Voluntário
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº 203-13.034
Sessão de 02 de julho de 2008
Recorrentes DAL DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA. E DRJ EM SÃO PAULO I - SP
DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 30/04/1992 a 31/12/1992

COMPENSAÇÃO. DILIGÊNCIA. INDÉBITO APURADO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Apurados em diligência créditos em favor do sujeito passivo, que havia requerido compensação, liquidam-se os créditos tributários até o montante do indébito calculado pela autoridade fiscal.

MULTA DE OFÍCIO. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Nos termos do art. 106, III, "c", do CTN, lei posterior que reduz a multa de ofício aplica-se aos lançamentos anteriores ainda não definitivamente julgados.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. EXTEMPORANEIDADE. ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS. RECOLHIMENTO A MENOR. MULTA DE OFÍCIO SOBRE DIFERENÇA A RECOLHER.

O depósito judicial relativo a tributos, quando realizado fora do prazo, é acrescido da multa de mora e dos juros respectivos, calculados até as datas em que realizado, aplicando-se sobre o saldo a recolher a multa de ofício. De modo semelhante, quando depositado a menor a multa de ofício é aplicada sobre a diferença não recolhida, em vez de sobre o total devido em cada período de apuração.

Recursos de ofício negado e voluntário provido em parte

2º SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

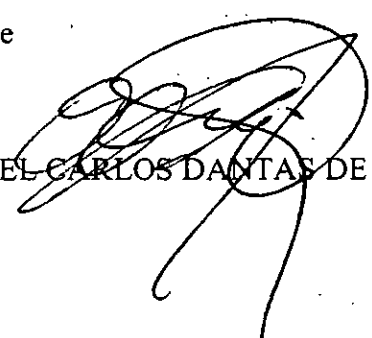
Brasília, 20 / 08 / 08

Marilda Cursino de Oliveira
Mnt. Siga 91650

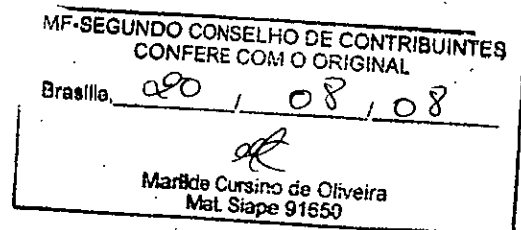
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício; e II) por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário. Vencido o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho. Fez sustentação oral pela recorrente, o Dr. Diengles Antonio Zambianco OAB-SP 248464.


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO
Presidente


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Moraes, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	20 / 08 / 08
	
Marilda Cursino da Oliveira Mat. Slape 91650	

Relatório

Trata o processo do Auto de Infração de fls. 19/24, referente à COFINS, períodos de apuração de 04/92 a 12/92, no valor de 2.202.583,04 UFIR, incluindo juros de mora e multa no percentual de 100%, já reduzida pela DRJ para 75%. O lançamento foi efetuado contra a PNEUTOP ABOUCHAR LTDA, sucedida pela DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA, ora recorrente.

Por bem resumir o que consta dos autos até então, reproduzo o relatório da primeira instância (fls. 207/208):

"Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada em 28/09/1995, a PNEUTOP ABOUCHAR LTDA protocolizou em 27/10/1995 a impugnação (fls. 29 a 33), na qual alega fundamentalmente o seguinte:

A impugnante ajuizou as ações cautelar nº 92.0059577-4 e declaratória nº 92.0071103-3, nos autos das quais foram realizados depósitos judiciais das contribuições devidas a partir de 04/92, com base na Lei Complementar nº 70/91, tendo, posteriormente, ajuizado as ações cautelar nº 93.0013051-0 e declaratória nº 93.0019042-3 com o objetivo de compensar os recolhimentos de FINSOCIAL correspondentes às majorações da alíquota do FINSOCIAL com débitos de COFINS, sem as restrições impostas pela IN/SRF nº 67/92;

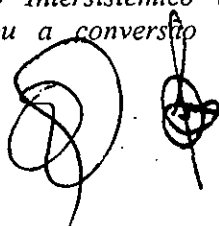
Afirma ter efetuado compensação do saldo credor do FINSOCIAL para pagamento da COFINS nos períodos de 04, 05, 06 e 07/92, tendo realizado depósitos para os períodos de 08, 09, 10, 11 e 12/92, devidamente corrigidos até a data dos pagamentos (fls. 38/42). Portanto, teriam sido lançados indevidamente, créditos tributários extintos na forma do art. 156, II do CTN, tal como autorizado no art. 66 da Lei nº 8.383/91.

A suspensão da exigibilidade do crédito em razão dos depósitos judiciais efetuados nos autos da ação cautelar impõe a anulação do Auto de Infração, além de obstar a aplicação de juros de mora e multa punitiva, que se afiguram inaplicáveis na hipótese do art. 151, II do CTN;

Relata que a ação cautelar nº 92.0059577-4 não foi devidamente julgada, de modo que os depósitos judiciais ainda não foram convertidos em renda da União, não obstante a decisão em primeiro grau de jurisdição tenha sido favorável à União.

Em atendimento às intimações, foram apresentados documentos referentes às diversas ações judiciais propostas.

Em 15/05/00, o Grupo Intersistêmico de Medidas Judiciais da DRF/São Paulo noticiou a conversão em renda da união, em



16/03/1998, dos depósitos judiciais relativos a agosto de 1992 a agosto de 1993, efetuados nos autos da medida cautelar nº 92.0059577-4.

Em 28/11/2003 foi efetuado pedido de diligência (fls. 118/121) para que a DEFIC/São Paulo:

verificasse se a empresa efetivamente recolheu a maior a contribuição ao FINSOCIAL, por afigurar-se desobrigada dos valores correspondentes às majorações de alíquota e, em caso positivo, convalidar a compensação de FINSOCIAL com COFINS nos termos da IN/SRF nº 32/97;

em seguida ao cálculo de compensação, elaborasse Demonstrativo de Imputação dos valores de COFINS que restaram em aberto, com os depósitos efetuados nos autos da ação cautelar nº 92.0059577-4.

Em cumprimento à diligência de fls. 118/121, a DEFIC/São Paulo constatou que a impugnante possuía créditos de FINSOCIAL para efetuar a compensação com os débitos de COFINS para os períodos de apuração de abril a julho de 1992. Sendo assim, segundo planilhas às fls. 179/182, nos termos da IN/SRF nº 32/97 estariam extintos os créditos tributários de COFINS para os períodos de apuração de abril, maio, junho e julho de 1992.

Para subsidiar o presente julgamento foram extraídas cópias de documentos constantes do Processo de Acompanhamento Judicial nº 10880.015460/93-28 (vide fls. 196/199), que dizem respeito à Ação Cautelar nº 92.0059577-4, e cópia do acórdão proferido na ação declaratória nº 93.0019042-3."

A 9ª Turma da DRJ, nos termos Acórdão de fls. 205/214, julgou o lançamento procedente em parte para, primeiro, em função do resultado da diligência cancelar na íntegra os períodos de apuração de abril a julho de 1992 e, segundo, em virtude da retroatividade benigna e do art. 44 da Lei nº 9.430/96 reduzir o percentual da multa de ofício nos períodos de apuração de agosto a dezembro de 1992. Estes foram mantidos nos valores principais, acompanhados dos juros de mora respectivos e da multa de 75%.

No mais, preliminarmente rejeitou a arguição de nulidade do Auto de Infração, por não constatar qualquer das hipóteses de nulidade elencadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 e porque o lançamento atende ao disposto no art. 10 deste diploma legal, e no mérito manteve a multa ofício (reduzida) sobre os períodos mantidos, levando em conta que os depósitos efetuados não foram integrais já que, realizados após os vencimentos da Contribuição, neles não foi computada a multa de mora devida até a data de cada depósito.

Ainda tratando dos depósitos, a DRJ ressaltou que a integralidade do depósito deve ser considerada em relação a cada fato gerador, já que conforme indicam os arts. 139 e 113, § 1º do CTN, a cada fato gerador corresponde uma obrigação e seu respectivo crédito. No caso da Cofins, a cada mês verifica-se a ocorrência de um fato gerador da obrigação tributária. Logo, se um Auto de Infração é referente a diversos meses, está-se diante de uma pluralidade de obrigações, e não de uma pluralidade de prestações, uma vez que a cada prestação corresponde um fato gerador ou um título diverso (mencionou, neste ponto, a doutrina de Orlando Gomes, em *Obrigações*, 13ª ed, Forense, São Paulo, 2000, p. 73).

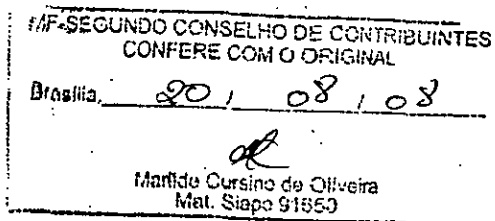
O Recurso Voluntário de fls. 270/273, tempestivo, alega extinção do crédito tributário mantido pela DRJ (períodos de apuração de agosto a dezembro de 1992), nos termos do art. 156, VI, do CTN, mediante a conversão dos depósitos em renda da União. Para comprovar a conversão, anexou, dentre outros, os documentos de fls. 325/345.

Tendo sido exonerado o crédito tributário nas parcelas demonstradas à fl. 214, cuja soma ultrapassa o valor de alçada (um milhão de reais, incluindo valor do tributo e dos encargos de multa, conforme o Portaria MF nº 3, de 03/01/2008), os autos vieram a este Colegiado com Recurso de Ofício, além do Voluntário.

É o Relatório.



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Bresília,	20 / 08 / 08
	
Marilda Cursino de Oliveira	
Mat. São 91650	



Voto

Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, Relator

Os Recursos de Ofício e Voluntário atendem aos requisitos do Processo Administrativo Fiscal, inclusive quanto à tempestividade deste contribuinte, pelo que deles conheço.

RECURSO DE OFÍCIO

Ao Recurso de Ofício cabe negar provimento, porque a DRJ, em função do resultado da diligência - que apurou créditos do Finsocial do contribuinte e, mediante compensação, extinguiu os débitos dos períodos de apuração de abril a julho de 1992 -, cancelou o lançamento em parte, além de reduzir a multa ofício para 75%, nos períodos mantidos (de agosto a dezembro de 1992).

Para a redução da multa, aplicou a retroatividade benigna determinada no art. 106, II, "c", já que na época do lançamento a multa de ofício era no percentual de 100%, mas conforme o art. 44 da Lei nº 9.430/96, posterior, houve a redução para 75%.

Dessarte, descabe qualquer reforma na decisão recorrida, no tocante à parte provida e objeto do Recurso de Ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Quanto ao Recurso Voluntário, voto pelo provimento parcial para que os valores dos depósitos judiciais sejam computados de modo a reduzir a multa de ofício, a ser aplicada apenas sobre o saldo devedor a recolher em cada mês, em vez de sobre a totalidade do valor devido em cada um dos períodos de apuração.

Na forma do art. 151, II, do CTN, o depósito judicial integral, seja judicial ou administrativo, suspende a exigibilidade do crédito tributário. Tal suspensão acontece independentemente de ação judicial, inclusive.

Quando há ação judicial, como no caso dos autos, após o trânsito em julgado o depósito será convertido em renda da União, caso o Fisco saia vitorioso na causa, ou então será levantado pelo contribuinte, se este lograr êxito.

Desde que o depósito tenha sido integral, há suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a conversão em renda equivale a um pagamento. Para tanto, quando realizado após o vencimento do tributo deve incorporar ao principal a correção monetária (quando for o caso), os juros e a multa de mora aplicáveis até a data de sua efetivação. Somente o depósito assim realizado pode ser considerado integral.

É que o montante integral há de ser dimensionado na data em que realizado o depósito: se até o vencimento, sem encargos moratórios; se após, com os acréscimos moratórios, incluindo a multa em questão. A referendar este entendimento, o *caput* do art. 151

2º SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20 / 08 / 08
Marilda Cursino da Oliveira
Mat. Siga 91650

do CTN se refere a "crédito tributário" (tributo ou valor principal, juros e penalidades), e não simplesmente a "tributo", esta a expressão empregada noutros artigos do mesmo Código para se referir ao montante do tributo, apenas, desacompanhado das penalidades.

No sentido de exigência da multa até a data do depósito, o STJ já decidiu o seguinte (negritos acrescentados):

"REsp 221560 / RS ; RECURSO ESPECIAL 1999/0058945-9

Relator(a) MIN. GARCIA VIEIRA (1082), unânime.

Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA

Data do Julgamento 21/09/1999

Data da Publicação/Fonte DJ 25.10.1999 p. 65

PROCESSUAL - TRIBUTÁRIO - NULIDADE DO JULGADO POR VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - FINSOCIAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - TRD - MULTA.

Não há nulidade do acórdão que rejeita os embargos de declaração, se foram apreciadas e decididas todas as questões relevantes para o deslinde da controvérsia.

Caso o depósito judicial seja efetuado de maneira integral, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa a partir de sua efetivação (artigo 151, inciso II do CTN), mas até a data do depósito incidem os juros de mora e a multa, eis que havendo pedido de parcelamento, há confissão da dívida.

Os juros de mora, e a correção monetária, a partir do depósito, são pagos pela instituição financeira depositária e não pelo contribuinte.

A aplicação da TRD, como juros moratórios, para remunerar o capital, é diferente da aplicação da TRD como indexador para corrigir o débito. Nada impede a incidência de juros de mora equivalente à TRD sobre o débito confessado.

Recurso parcialmente provido."

Ressalto que a conversão do depósito em renda equivale a um pagamento à vista que, no entanto, só extingue a obrigação tributária no montante convertido. Na parcela igual à diferença não depositada a obrigação tributária subsiste, podendo e devendo o Fisco efetuar o lançamento correspondente, desde que respeitado o prazo decadencial. Tal lançamento pode ser efetuado após a conversão em renda, inclusive.

A situação é semelhante à do pagamento antecipado, previsto no art. 150, § 1º, do CTN para a hipótese de tributo sujeito ao lançamento por homologação, em que a Fazenda pode e deve efetuar o lançamento de eventual diferença apurada a posteriori.

Efetuada o depósito a menor, seja porque em valor inferior ao devido ou porque realizado após o vencimento sem a multa de mora e juros respectivos, deve-se promover a

imputação, levando-se em conta a data de cada depósito e os fatos geradores respectivos, de modo que incida multa de mora e juros de mora até a data de cada depósito realizado após o vencimento, se for o caso, e em seguida, sobre o saldo que restar a recolher, incida a multa de ofício de 75%, já que exigibilidade não resta suspensa, na parte recolhida a menor.

Como a DRJ considerou que a multa de 75% deve incidir sobre o total devido em cada período de apuração, dando relevo à inexistência de suspensão da exigibilidade em face do recolhimento a menor ou após os vencimentos, cabe reformá-la para se adotar a imputação descrita no parágrafo anterior. Daí o provimento parcial.

CONCLUSÕES

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso de Ofício e dou provimento parcial ao Recurso Voluntário, para determinar que os valores dos depósitos judiciais realizados a menor, ou após os vencimentos, sejam computados levando-se em conta a data de cada depósito e os fatos geradores respectivos, de modo que incida multa de mora e juros de mora até a data de cada depósito realizado após o vencimento, se for o caso, e em seguida, apenas sobre o saldo que restar a recolher incida a multa de ofício de 75%.

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2008.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 20 / 08 / 08


Marcelo Cursino da Oliveira
Mat. Siope 91650