



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**TERCEIRA CÂMARA**

---

<b>Processo n°</b>	13805.002585/92-71
<b>Recurso n°</b>	133.373 De Ofício
<b>Matéria</b>	FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
<b>Acórdão n°</b>	303-34.899
<b>Sessão de</b>	7 de novembro de 2007
<b>Recorrente</b>	DRJ-CURITIBA/PR
<b>Interessado</b>	BANCO CREFISUL S/A

---

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/06/1990 a 31/03/1992

**Ementa:** PRELIMINAR. NULIDADE DE LANÇAMENTO. Acertado resulta o lançamento realizado com fins de prevenção à decadência, sendo incabível a argüição de nulidade sob o argumento de que a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa.

FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas, prevalecendo os efeitos da decisão judicial.

NORMAS PROCESSUAIS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABÍVEL E DEVIDO O LANÇAMENTO DE OFÍCIO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário pela realização do seu depósito integral, constitui-se em autêntico dever do sujeito ativo de efetuar o lançamento ofício, de modo a afastar a decadência, todavia, subsistindo o óbice para que se promova a cobrança do crédito tributário.

INCABÍVEIS A MULTA DE OFÍCIO E OS JUROS DE MORA EM FACE DO DEPÓSITO INTEGRAL. A existência dos depósitos judiciais, antes de qualquer procedimento de ofício do sujeito ativo não

caracteriza a mora do devedor, resultando incabíveis a aplicação dos juros de mora e da multa ofício.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício. Por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade de lançamento, não tomar conhecimento do recurso voluntário quanto às matérias *sub judice* nos processos 90.0022917-0 e 90.0033100-5 e afastar as exigências relativas à multa e aos juros acobertados pela suspensão da exigibilidade em face da realização de depósitos recursais, nos termos do voto do relator.

  
ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente

  
MARCIEL EDER COSTA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Luis Marcelo Guerra de Castro, Tarásio Campelo Borges e Zenaldo Loibman.

## Relatório

Pela clareza das informações prestadas, adoto o relatório proferido pela DRJ – CURITIBA/PR ( f. 332/338 ), o qual passo a transcrever:

“Trata o processo de auto de infração de fls. 116/119, que exige 11.083.043,39 Ufir de contribuição ao Fundo de Investimento Social - Finsocial, 9.980.252,62 Ufir de multa de lançamento de ofício de 50% e 100%, prevista no art. 1º do Decreto-Lei nr. 1.736, de 20 de dezembro de 1979, c/c art. 5º, § 4º, do Decreto-Lei nr. 1.704, de 23 de outubro de 1979; art. 1º, III, do Decreto-Lei nr. 2.049, de 01 de agosto de 1983; art. 3º do Decreto-Lei nr. 2.287, de 23 de julho de 1986; art. 115, I e II, § 1º, do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto 92.698, de 21 de maio de 1986; art. 15º do Decreto-Lei nr. 2.323, de 26 de fevereiro de 1987; art. 112, IV, da Lei nr. 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional- CTN); art. 86, da Lei n.º. 7.450, de 23 de dezembro de 1985; art. 11 do Decreto-Lei nr. 2.470, de 01 de setembro de 1988, c/c art. 2º da Lei nr. 7.683, de 02 de dezembro de 1988; arts. 4º e 33 da Lei nr. 8.218, de 29 de agosto de 1991; e art. 58 da Lei nr. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, além dos encargos legais.

2. Conforme consta à fl. 119, o lançamento foi realizado para prevenir os efeitos da decadência, em razão de a interessada ter ingressado com ação judicial (Medida Cautelar Inominada nr. 90.002.2917-0, junto à Seção Judiciária da Justiça Federal em São Paulo/SP), questionando a exigência do Finsocial com base em legislação editada posteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988; efetuou depósitos judiciais nessa ação, ficando o lançamento com sua exigibilidade suspensa.

3. Assim, a autuação decorreu do narrado no Termo de Constatação de fl. 116 e na Descrição dos Fatos de fl. 119, sendo, em resumo, falta de recolhimento das contribuições ao Finsocial, referentes aos períodos de apuração 06/1990 a 03/1992, conforme demonstrativos de apuração (à fl. 117) e de acréscimos legais (à fl. 118), tendo como fundamento legal o art. 1º do Decreto-Lei nr. 1.940, de 25 de maio de 1982; arts. 2º, 16, 80 e 83 do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nr. 92.698, de 1986, c/c art. 22 do Decreto-Lei nr. 2.397, de 21 de dezembro de 1987; art. 1º da Lei nr. 7.691, de 15 de dezembro de 1988; art. 28 da Lei nr. 7.738, de 09 de março de 1989, art. 7º da Lei nr. 7.787, de 30 de junho de 1989; art. 1º da Lei nr. 7.894, de 24 de novembro de 1989; e art. 1º da Lei nr. 8.147, de 28 de dezembro de 1990;

4. Além dos documentos já citados, instruem a autuação os documentos de fls. 01 a 115.

5. Conforme consta à fl. 119, a contribuinte tomou ciência da autuação em 18/11/1992.

6. Posteriormente, em 08/06/2000, a interessada protocolou requerimento (fls. 130/131), dirigido à Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo/SP (DEINF/SP), informando que: (a) nos termos do art. 8º da Instrução Normativa SRF nr. 26, de 25 de fevereiro de 2000, optou pelo pagamento de seus débitos de Finsocial, por meio de conversão em renda dos depósitos judiciais feitos na Medida Cautelar nr. 90.002.2917-0; (b) valendo-se da opção prevista em lei (art. 17 da Lei nr. 9.779, de 19 de janeiro de 1999, com as alterações introduzidas pelos arts. 10 e 11 da Medida Provisória nr. 1.807, de 28 de janeiro de

1999, e suas reedições), requereu a conversão em renda da União Federal, dos valores depositados em juízo nos autos da precitada medida cautelar; (c) em conformidade com o disposto no art. 2º e respectivos parágrafos da IN SRF nr. 26, de 1999 e no art. 11, § 3º, da 1) Medida Provisória n.º 1.858-09, de 1999, e suas reedições, protocolou, em 29/09/1999, petição manifestando sua opção pelo pagamento dos débitos. sem multa e sem juros. por meio de conversão em renda de parte dos valores depositados (fls. 132/149); do exposto. e por força do disposto no art. 156. VI. do CTN. requer a exclusão dos débitos de Finsocial.

7. Às fls. 204/209. despacho do Serviço de Tributação da DEINF/SP. cujo teor, por pertinente. transcreve-se. *in verbis*:

*"A instituição financeira em epígrafe, mediante a Ação Cautelar nr. 90.0022917-0, já transitada em julgado (fl. 202), obteve liminar para efetuar o depósito das contribuições para o Finsocial, dos meses de junho/90 a março/92, às alíquotas de 1,2% e 2%, sendo que os valores excedentes ao percentual de 0,5%, fixado por decisão do E. Supremo Tribunal Federal, foram levantados, como se vê do Alvará de n.º 357/94 (fls. 150).*

*2. Na seqüência, a interessada ingressou com a Ação Ordinária n.º 90.033100-5, na qual foi reconhecida a inconstitucionalidade da majoração de alíquotas, subsistindo a obrigação do recolhimento no percentual de 0,5%, sendo certo que, por força do disposto nos artigos 18, III, e 19 da Medida Provisória nr. 1863-54/99, que dispõe sobre o CADIN, foi a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não interpor recurso ou desistir do que tenha sido interposto, em casos como o deste processo.*

*3. Diante disso, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo, por seus Auditores-fiscais, promoveu, conforme Auto de Infração datado de 12/11/92, a constituição dos respectivos créditos tributários, com os acréscimos legais pertinentes (juros moratórios e multa de lançamento ex-officio), auto de infração esse que deu origem ao presente processo, o qual, em princípio, correu à revelia, posto que não contém impugnação oferecida pela instituição financeira autuada.*

*4. Agora, em face do disposto no artigo 17 da Lei n.º 9.779/99, com as alterações efetivadas pelo artigo 10 das Medidas Provisórias nrs 1.807, de 29/01/99, 1.858-6, de 30/06/99, e 1.858-7, de 30/07/99, e diante do benefício introduzido pelo artigo 11 desta última MP, a partir de sua edição de 28/08/99, requer, nos termos do § 30 deste dispositivo legal, a baixa dos débitos correspondentes a esse 0,5% (fls. 130/131), visto ter solicitado, em 29/09/99, ao Juízo do feito, na forma do § 20 desse mesmo artigo (fls. 132/136), a conversão em renda dos valores depositados com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito.*

*5. Do exame realizado, para aferir a validade dos valores apontados pela interessada, constantes da planilha de fls. 138, que acompanhou o seu pedido de conversão do depósito em renda, de fls. 132/136 (pedido esse que, nos termos do § 20 do artigo 11 da M.P. n.º 1.858-9/99, equivale ao pagamento), constatei, a princípio, que não fazia ela ius ao benefício previsto na legislação acima referida. eis Que efetuou*

pagamento em montante inferior ao efetivamente devido (v. planilha de fls. 203). (Grifouse)

6. De fato, considerando que os dispositivos legais acima referidos cuidam, também, de exclusão do crédito tributário, porquanto dispensam o pagamento de multas de ofício (anistia), e levando-se em conta que a legislação que dispõe sobre essa exclusão deve ser interpretada literalmente, nos termos do artigo 111, I, do Código Tributário Nacional, é certo que somente faz jus ao benefício o contribuinte que cumpra todos requisitos exigidos na lei, principalmente aquele que diz respeito ao pagamento integral do débito. (grifos do original)

7. Ora, no caso, ao efetuar o pagamento (mediante solicitação de conversão do depósito em renda) da quantia equivalente a 2.499.115,04 UFIR (v. planilha de fls. 138), correspondente exclusivamente ao valor do FINSOCIAL, a interessada o fez com insuficiência, já que o montante correto seria de 3.022.299,56 UFIR (v. planilha de fls. 203), razão pela qual não teria direito de gozar do benefício instituído pela referida legislação.

8. Em sendo assim, verifica-se que a diferença entre o valor devido e o valor recolhido é de 523.184,52 UFIR. Ora, considerando, pela planilha de fls. 203, que o valor do FINSOCIAL correspondente a março/92 é de 542.986,70 UFIR, extrai-se que somente com relação a este fato gerador é que houve insuficiência de depósito (e, conseqüentemente, de pagamento), do que decorre, no que lhe diz respeito, dupla conseqüência: inexistência de suspensão da exigibilidade do crédito tributário respectivo (pela falta de depósito do montante integral- artigo 151, II, do C.T.N.) e impossibilidade de gozo do benefício de que trata a Lei n.º 9.779/99.

9. Desse modo, caberia fosse excluído, da planilha de fls. 138, apurada pela empresa, o tributo correspondente a esse mês de março/92, com o que o total a ser convertido em renda seria no montante 2.462.939,21 UFIR (2.499.115,04 - 36.175,83), o qual, convertido pela UFIR de janeiro/97 (0,9108), resultaria num valor de R\$ 2.243.245,03, mais 20% de multa de mora (R\$ 448,649,01) e 15,98% de juros de mora (R\$ 358.470,56), (e não 14,98% como calculado pela interessada), perfazendo um total de R\$ 3.050.364,60.

10. Por outro lado, pelas razões expostas no item 9, supra, caberia fosse exigido, além desse valor total de R\$ 3.050.364,60, referente aos fatos geradores de junho/90 a fevereiro/92, mais o valor de R\$ 1.540.480,93, correspondente àquelas 542.986,70 UFIR, do fato gerador março/92, acrescidas de multa de lançamento de ofício, de 75%, mais juros moratórios contados desde abril/92, assim:

FINSOCIAL: 542.986,70 UFIR x 0,9108      R\$ 494.552,29

MULTA DE OFÍCIO -100% reduzida p/ 75%      R\$ 370.914,22

JUROS DE MORA (art. 955 do RIR/99):

de 04/92 a 12/96 - 1 % = 56,00 %

de 01/97' 07/00 - SELIC = 80.49%  
136,49% R\$ 675.014,42  
TOTAL R\$ 1.540.480,93

11. Entretanto, verificando que essa diferença existente, de 523.184,52 UFIR, decorria, essencialmente, dos valores do FINSOCIAL apurados pela empresa, correspondentes aos fatos geradores de janeiro/92, fevereiro/92 e março/92, mantive contato com representante seu, de modo a esclarecer a origem da divergência, ocasião em que aleflou ter apresentado impugnação ao lançamento tributário realizado, dela fornecendo cópia (v. fls. 150/202), onde também contestou os montantes das bases de cálculo referentes a esses fatos geradores (v. páginas 10/12), sob o fundamento de que os lançadores deixaram de considerar as exclusões admitidas pela Lei n. o 8.398/92. (Grifou-se)

12. Ainda que, como dito no item 3, supra, não conste, do processo, qualquer impugnação ao lançamento efetuado, a cópia do documento de fls. 150/169, protocolizado em 16/12/92, indica que isso efetivamente ocorreu, razão pela qual nada impede que este processo seja examinado e decidido por quem de direito, no caso a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, posto que o assunto referente à base de cálculo do tributo não é aquele que está sendo discutido na ação ordinária referida no item 2. acima. (Grifou-se)

13. Pelas razões expostas, inexistem condições para se aferir a correção do pagamento efetuado pela interessada, pelo menos enquanto não houver manifestação da DRF de Julgamento, porquanto eventual alteração nas bases de cálculo contestadas resultará em alteração do montante do tributo efetivamente devido.

14. Não obstante o que ficou exposto no item precedente, nada impede que se promova a conversão em renda daquela quantia de R\$ 3.050.364,60, conforme demonstrado no item 9, e que se mantenha em depósito aquele montante de R\$1.540.480,93 (vide item 10, supra), até a decisão definitiva a ser proferida neste processo, quando então, caso saia vencedora a interessada, será a ela restituído, ou, então, caso seja decidido em favor da Fazenda Nacional, será ele convertido em renda da União.

15. Pelas razões expostas, proponho que se encaminhe este processo, inicialmente, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional em São Paulo, para examinar a possibilidade de levantamento, pela empresa, dos valores que excederem a soma das parcelas referidas no item 14.

16. Após a manifestação da PGFN em São Paulo, deverá este processo ser encaminhado à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, para analisar e decidir a matéria constante do auto de infração de fls. 116/120, em confronto com a cópia da impugnação de fls. 150/202, uma vez que a impugnação original, ao que se presume, encontra-se extraviada. (Grifou-se)

À consideração superior.

(...)



*De acordo. Encaminhe-se este processo à PGFN em São Paulo, e, após, à DRF de Julgamento em São Paulo, para os fins propostos.*

(...) ”.

8. À fl. 269, manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo/SP.

9. À fl. 270, despacho do Grupo de Ações Judiciais da DEINF/SP, propondo o encaminhamento do processo à DRJ/SP para manifestação quanto às matérias não questionadas nos processos judiciais (multa de ofício e critério de correção monetária adotado).

10. Assim, como já ficou assente neste processo, a interessada, por intermédio de procurador (mandato à fl. 230), interpôs, tempestivamente, em 16/12/1992, a impugnação de fls. 150/169, instruída com os documentos de fls. 170/203, cujo teor é sintetizado a seguir.

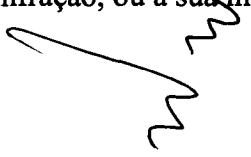
11. Em preliminar, diz que o auto é nulo em razão do art. 151, II, CTN (exigibilidade suspensa em razão de depósito judicial) e do art. 9º do Processo Administrativo Fiscal; menciona jurisprudência sobre exigibilidade de crédito tributário, às fls. 152/153.

12. Sustenta ser descabida a exigência de multa (de ofício ou moratória) e de juros de mora, posto que estando suspensa a exigibilidade do C.T., por definição não há constituição em mora do contribuinte, não havendo que se falar nos consectários dela decorrentes; cita, às fls. 154/159, jurisprudência sobre a possibilidade de os contribuintes efetuarem depósitos judiciais, e desses depósitos suspenderem a exigibilidade do crédito tributário.

13. Reclama da base de cálculo utilizada para os fatos geradores ocorridos em 01, 02 e 03/1992, pois diz terem sido considerados, no auto de infração, valores superiores aos devidos: em 1º lugar, por se utilizar base de cálculo, sem as exclusões admitidas pela Lei nr. 8.398, de 1992 (arts. 1º a 3º); diz ainda que, por ser entidade financeira, dever-se-ia observar o disposto no art. 9º da Lei nr. 7.689, de 1988 (somente admitir-se, na base de cálculo do Finsocial, as receitas, por natureza, objeto de faturamento); após discorrer longamente sobre os vocábulos "fatura" e "faturamento", e suas interpretações na legislação, afirma que estando o faturamento indissociavelmente relacionado com a expedição de fatura, a incidência do Finsocial se restringiria aos valores advindos da prática de atividades faturáveis e, nesse sentido, foram produzidos os depósitos judiciais relativos aos meses 01, 02 e 03/92 (conforme demonstrativos de fls. 170/203), que contemplam as exclusões admitidas pela Lei nr. 8.398, de 1992, e está de acordo com a base de cálculo delineada pelo art. 9º da Lei nr. 7.689, de 1988, não havendo assim, mesmo relativamente a esses períodos, qualquer pertinência no auto de infração.

14. Discorda, por fim, dos critérios de correção monetária adotados pelo fisco, pois que diante da extinção temporária da indexação dos débitos tributários (plano Collor 11, de 01/91), não haveria, durante o período de sua vigência, atualização dos C.T. impugnados, mesmo que devidos.

15. Quanto ao mérito, pede vênias para reportar-se aos argumentos de sua petição inicial na Medida Cautelar, dizendo que por estar a questão *sub judice*, requer o reconhecimento da nulidade do auto de infração, ou a sua improcedência.



16. Por força do disposto na Portaria SRF nr. 1.033, de 27 de agosto de 2002, o presente processo veio a julgamento nesta DRJ/CTA (fl. 272).

17. De acordo com a pesquisa ao Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas - CNPJ (fls: 273/274), a interessada foi sucedida, por incorporação, em 28/01/2000, pela pessoa jurídica de CNPJ nr. 21.562.962/0001-04, de nome empresarial Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A, com domicílio à Rua Halfeld, 504, Centro, em Juiz de Fora/MG.

18. Conforme o despacho de fl. 277, o processo foi encaminhado à DEINF/SP, em 13/11/2002, para verificação na escrita contábil/fiscal da interessada das alegações contidas em sua impugnação quanto a exclusões da base de cálculo com fundamento na Lei nr. 8.398, de 1992, e aquelas relativas a despesas de captação.

19. Em razão da incorporação da interessada antes relatada, a DEINF/SP, conforme despacho de fl. 278, encaminhou o processo à DRF em Juiz de Fora/MG (DRF/JFA), repartição jurisdicionante da sucessora da contribuinte.

20. Em resposta a essa solicitação, às fls. 324/325, relatório fiscal da DRF/JFA, que a seguir se transcreve:

*"Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência de n.º 06.1.04.00-2003-00048-8, por meio do Termo de solicitação de Livros e Documentos, no qual foi solicitado o Demonstrativo da Base de Cálculo do Finsocial relativa aos meses de janeiro a março de 1992, iniciamos em 14/03/2003, os trabalhos de verificações conforme despacho às fls. 277. Após análise do Processo referido, bem como das planilhas fornecidas constatamos que os dados informados (fls. 175/178, 186/189 e 197/200), referentes aos valores que compuseram a base de cálculo do Finsocial apurada pelo contribuinte, correspondentes aos meses janeiro, fevereiro e março de 1992, são incompatíveis.*

*Elaboramos a planilha 1 (fls 321), onde constatamos:*

- 1) Valores contabilizados, mês a mês.*
- 2) Os números (códigos) das contas informadas nas folhas acima mencionadas são divergentes das registradas na escrituração contábil.*
- 3) Embora o contribuinte, por meio da planilha tenha demonstrado o mesmo valor da base de cálculo, apresentado nos demonstrativos anexos a Impugnação, a composição dos valores, também é incompatível.*
- 4) O contribuinte incluiu valores de exclusões intitulados "Receitas de Títulos Privados - Lei 8.398/92 e Receitas de Contratos Firmados c/PJ c/30 dias ou mais - Lei 8.398/91", e não foi possível identificá-los nos Livros Diário. (fls. 296 a 298)*
- 5) Os valores contabilizados a título de "Despesas de Depósitos a Prazo", não são objeto de exclusão da Base de Cálculo, por falta de amparo legal, conforme o disposto na Lei 8.398/92.*

*Ao analisarmos a escrituração, elaboramos demonstrativo conforme planilha 2, (fls. 322), onde anexamos as respectivas páginas dos Livro/Diário de nr. 184, 185 e 186 (fls. 299 a 320), cujos valores apurados, foram acrescentados e consideradas as Receitas "Renda de Títulos de Renda Fixa e Outras Rendas Operacionais".*

*Analisando, ainda as fls. 170 a 173, 181 a 184 e 192 a 195, o contribuinte declara que os valores da Base de Cálculo do PIS foram utilizados indevidamente para cálculo do Finsocial. Assim, elaboramos a Planilha 3, (fls. 323) onde efetuamos o demonstrativo comparativo entre as contas que compuseram a Base de Cálculo apurada que embasou o lançamento, em relação aos valores escriturados conforme planilha 2, cujas diferenças estão basicamente amparadas nos valores contabilizados nas contas de n. o 7.1.5.10.00-0 (Renda de Títulos de Renda Fixa) e 7.1.9.99.00-9 (Outras Rendas Operacionais).*

*Esclarecemos, por oportuno que somente os Livros Diários foram-nos submetidos a exame. O Banco Crefisul S/A, cuja denominação social passou a ser Banco Itabanco S/A, foi incorporado pelo Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A, sediado juridicamente em Juiz de Fora, e de fato em Belo Horizonte que, por sua vez foi incorporado, parcialmente, pelo Banco Bradesco S/A.*

*Desta forma, obtivemos informações verbais de Representante do Credireal, junto à agência do Bradesco, Rua Halfeld n. o 504, Centro, Juiz de Fora-MG, de que os livros e documentos do Banco Crefisul S/A, estão arquivados no seguinte endereço: Cidade de Deus, s/n, Vila Yara, Osasco-SP. "*

21. À fi. 328, consta despacho de encaminhamento do processo a esta DRJ/CT A, atado de 15/09/2003.

22. É o relatório."

Cientificada da decisão a qual julgou procedentes os lançamentos à f. 116/119, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, o qual se deu tempestivamente, em conformidade com os documentos de f. 367.

Suas razões de recurso são desenvolvidas nos seguintes termos:

A recorrente ajuizou em 12/07/90, antes de qualquer procedimento administrativo, Medida Cautelar Inominada (cópia anexa), seguida da respectiva Ação Ordinária, com o fim de não se submeter à exigência configurada no Finsocial.

Mediante depósito judicial dos valores questionados, a liminar da Medida Cautelar intentada foi deferida.

Foi surpreendida pela lavratura de auto de infração, pertinente ao Finsocial de junho de 1990 a março de 1992, instituído pelo Decreto de n. 92.698/86.

Apresentada impugnação, com depósito integral da contribuição exigida e com as exclusões de base de cálculo atinentes a Janeiro, Fevereiro e Março de 1992, sobreveio decisão singular, julgando parcialmente procedente o lançamento feito.

Ainda, ressaltada na impugnação a existência de discussão judicial acerca da exigibilidade do Finsocial, sobreveio a decisão administrativa ora atacada, no sentido de considerar prejudicada, na esfera administrativa, a análise de quaisquer matérias correlatas às que foram submetidas à apreciação do Poder Judiciário.

A decisão recorrida manteve o auto de infração quanto à exigibilidade do Finsocial às alíquotas de 1,20% e de 2%, desrespeitando o acórdão proferido nos autos da Ação Ordinária de n. 90.0033100-5, transitada em julgado.

A manutenção do auto de infração em valores superiores à alíquota de 0,5% afronta não somente a referida decisão judicial como também o art. 5º, inc. XXXVI da Constituição Federal (A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, nos autos do Recurso Ordinário de n. 150.764-1/PE, a inconstitucionalidade do art. 92 da Lei n. 7.689, de 15 de dezembro de 1988, do art. 72 da Lei n. 7.787, de 30 de junho de 1989, do art. 12 da lei n. 7.894, de 24 de novembro de 1989 e do art. 1º da Lei n. 8.147, de 28 de dezembro de 1990, relativamente à majoração das alíquotas do Finsocial.

O auto de infração em análise é nulo, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário correspondente sempre esteve suspensa, nos termos estabelecidos pelo art. 151, inc. II do CTN, de modo que não se poderia proceder à lavratura de auto de infração, bem como descabida a multa de ofício ou moratória e juros moratórios aplicados pelo fiscal autuante.

O Conselho de Contribuintes já se manifestou reiteradamente sobre a impropriedade da aplicação da multa de ofício mediante a existência de depósito judicial.

O depósito judicial das quantias discutidas garante à Administração Fazendária o recebimento do crédito, caso vença a demanda.

Diante da extinção temporária da indexação dos débitos tributários, operada pelo Plano Collor II, de Janeiro de 1991, não haveria, durante o período de sua vigência, atualização dos créditos tributários impugnados, ainda que juridicamente devidos.

O auto de infração contempla, como base de cálculo, valores substancialmente superiores aos que seriam devidos, relativamente aos fatos geradores operados em janeiro, fevereiro e março de 1992.

Com acerto, a decisão recorrida exonerou de plano o valor de 1.5999.083,94 Ufirs, referentes ao período de janeiro a março de 1992.

Quanto aos demais valores exigidos, o erro está em utilizar a base de cálculo sem as exclusões admitidas pela Lei n. 8.398/92.

Diante da decisão judicial proferida na Ação Ordinária (n. 90.0033100-5) e Medida Cautelar (90.0022917-0), a recorrente efetuou o levantamento dos valores depositados a título de Finsocial de junho/90 a março/92 acima da alíquota de 0,5%, permanecendo a diferença à disposição para conversão em renda a favor da União Federal, com o trânsito em julgado.



A decisão recorrida exonerou o valor de 1.599.083,94 Ufirs, reduzindo o valor principal autuado para 9.483.959,44 Ufirs e, considerando ainda a decisão judicial proferida em Ação Ordinária, a recorrente elaborou nova planilha, adotando a alíquota de 0,5% sobre a mesma base de cálculo lançada pela fiscalização.

Da análise da Planilha n.3, conclui-se que o valor principal exigido no auto de infração, posteriormente retificado pela decisão de f. 347 do feito, não poderia ultrapassar o montante de 2.622.582,66 Ufirs, considerando a alíquota de 0,5%, sendo certo o dano sofrido pela recorrente em relação à necessidade de arrolar bens no valor de 30% do débito para o seguimento do Recurso Voluntário.

Com a publicação da Medida Provisória n. 1.788/99, convertida na lei n. 9.779/99, veiculou-se a anistia de débitos tributários, nos termos do art. 17 (f. 397/398), sendo ampliada pela Medida Provisória de n. 1.807/99, aplicáveis os arts. 10º e 11º (f. 398/399) ao presente caso.

Com base nisso, e, ainda, nas decisões das ações Ordinária e Cautelar, bem como jurisprudência pacífica do STF, a recorrente requereu a conversão em renda dos valores devidos correspondentes à alíquota de 0,5% do Finsocial, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora a partir de fevereiro de 1999, sendo descabidas multas moratórias e punitivas, vez que tempestivamente depositados em juízo.

A Fazenda Nacional, nos autos da Medida Cautelar, requereu a conversão em renda do valor depositado a título de Finsocial à alíquota de 0,5%, sem multa de ofício, correspondente a 3.022.299,56 Ufirs, valor equivalente a 2.622.528,66 Ufirs, se considerada a exoneração de 1.599.083,94 Ufirs proporcionalmente.

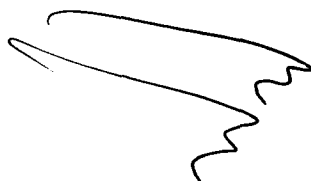
Em face de sua fragilidade são de total improcedência os argumentos apresentados pela fiscalização, que impõe um ônus indevido quanto à capitulação da infração, bem como quanto aos critérios de determinação de seus valores, devendo ser deferida a conversão em favor da União Federal do valor correspondente a 2.499.155,04 Ufirs, sem acréscimos de multa e juros de mora, nos termos da anistia veiculada pelo art. 17 da Lei n. 9.779/99 e posteriores alterações, dando-se por quitado o débito.

Protesta pela posterior juntada do documento homologatório do arrolamento, expedido pelo Banco Central, bem como do termo de transferência dos imóveis arrolados para a Bradesco Leasing S.A. Arrendamento Mercantil em face da incorporação por este banco do Banco de Crédito Real de Minas Gerais, em nome do qual permanecem os referidos imóveis no Cartório de Registro de Imóveis.

Pede reforma parcial da decisão de 1ª Instância, pelas razões apresentadas na impugnação, aduzindo como preliminar a existência de decisão judicial transitada em julgado, em que lhe foi reconhecido o direito ao recolhimento do Finsocial à alíquota de 0,5%.

Subiram os autos a este Colegiado, tendo sido distribuídos por sorteio a este Relator.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro MARCIEL EDER COSTA, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade.

A interessada ajuizou Medida Cautelar Inominada (autos n. 90.0022917-0) e Ação Ordinária (autos n. 90.0033100-5), objetivando decisão acerca ser declarada a inexistência de relação jurídica com a União Federal que autorize a imposição do Finsocial, ou alternativamente do correto enquadramento legal a definir e regular a base de cálculo, no caso a extensão ou amplitude do conceito de faturamento, e a efetiva alíquota do Finsocial de junho/90 a março/92, período em que teve contra si lavrado Auto de Infração (fls. 228).

As conseqüências da impetração de ação judicial pela interessada, em matéria que versa processo administrativo, implica na renúncia deste.

A Constituição Federal Brasileira adota o modelo da jurisdição única, devendo ser soberanas as decisões emanadas do Poder Judiciário. Desta feita, a decisão proferida no âmbito Judicial não poderá ser alterada em processo administrativo.

Em face do exposto, deixo de tomar conhecimento do recurso, relativamente à base de cálculo e alíquota do Finsocial nos períodos autuados, em razão da matéria já ter sido levada à apreciação do Poder Judiciário, cuja decisão será acatada no âmbito administrativo.

No entanto, necessária manifestação no que tange à alegada nulidade do auto de infração, pautada no fato de que a exigibilidade do crédito tributário correspondente sempre esteve suspensa, nos termos do art. 151, inc. II do CTN, sendo impossível então o lançamento.

**Relativamente à nulidade argüida**, o art. 59 do Decreto n. 70.235 de 06/03/1972, especifica os casos em seus incisos I e II, senão vejamos:

*“Art. 59. São nulos:*

*I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*(...)*

E, ainda, estabelece o art. 60 do referido Decreto:

*“As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. Anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.”*

Nesse contexto, a nulidade alegada pela recorrente não se enquadra em nenhum dos casos previstos, somente podendo serem invocados em caso de incompetência da pessoa ou

autoridade ou quando houver preterição do direito de defesa, tratando-se, neste último caso, de despachos e decisões e, não, da lavratura de auto de infração.

O art. 60, por sua vez, trata de irregularidades, incorreções e omissões, as quais poderão ser sanadas ou não, conforme o caso, não importando, de qualquer modo, em nulidade.

Ademais, o auto de infração em análise (f. 116/119) atende rigorosamente às exigências legais, nos termos do art.10 do Decreto n. 70.235 de 1972, senão vejamos:

*“O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I – A qualificação do atuado;*

*II – O local, a data e a hora da lavratura;*

*III – A descrição do fato;*

*IV – A disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V – A determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI – A assinatura do atuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”*

Assim, o lançamento de ofício, realizado com objetivo de prevenir a decadência (fls. 116), por sua vez, com previsão nos arts. 86, § 1º da Lei n. 7.450 de 1985, art. 115, I do regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto n. 92.698 de 1986 e art. 4º, inc. I da Lei n. 8.218 de 1991, resulta acertado, incabível, portanto, as argumentações quanto a sua nulidade.

**No entanto, tocante à exigência da multa de ofício e de juros de mora em face da suspensão da exigibilidade pelos depósitos judiciais, para os casos em o contribuinte tenha efetuado integralmente o depósito do montante devido dentro dos prazos de recolhimento e que, na conversão em renda, tais depósitos são considerados pagamento à vista na data em que efetuados, nos termos do item 23, nota 5, da Norma de Execução CSAr/CST/CSF n. 002, de 1992, deve-se excluir, como consequência, a multa de ofício e os juros de mora incidentes.**


A existência dos depósitos judiciais, antes de qualquer procedimento de ofício do sujeito ativo não caracteriza a mora do devedor, resultando incabíveis a aplicação dos juros de mora.

E por último, o artigo 63 da Lei nº 9.430/96 dispõe expressamente acerca da inaplicabilidade de multa de ofício para as hipóteses em que o lançamento seja realizado com fins de se prevenir a decadência.

Portanto, deve ser afastada a exigência fiscal relativa a multa e os juros incidentes sobre a parcela do crédito tributário acobertada pela suspensão da exigibilidade, face a realização dos depósitos judiciais, nos termos do artigo 151 do CTN.

Isto posto, voto no sentido de:

a) não acolher a preliminar argüida,



*b) não tomar conhecimento do recurso, relativamente à matéria concomitante às ações judiciais de n. 90.0022917-0 e n. 90.0033100-5, sendo que, no âmbito administrativo, adequar-se-á o lançamento ao que for decidido pelo Poder Judiciário;*

*c) afastar a exigência fiscal relativa a multa e os juros incidentes sobre a parcela do crédito tributário acobertada pela suspensão da exigibilidade, face a realização dos depósitos judiciais, nos termos do artigo 151 do CTN.*

É como voto.

Sala das Sessões em 7 de novembro de 2007

  
MARCIEL EDER COSTA - Relator

Digitizado

e  
renomado