



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13808.001647/96-49
Recurso nº 136.594 Voluntário
Acórdão nº 3202-00.205 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de outubro de 2010
Matéria FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente SOBLOCO CONSTRUTORA S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 30/06/1991 a 30/10/1991

JUROS E MULTA DE MORA. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL.

São devidos acréscimos moratórios sobre o crédito tributário não pago no vencimento, mesmo na hipótese de existir depósito judicial no montante integral, desde que realizado após a referida data. Para os depósitos judiciais realizados antes do vencimento do crédito tributário controvertido não incidem os acréscimos moratórios.

Recurso Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para serem exigidos os acréscimos moratórios apenas na parte relativa aos períodos não cobertos pelos depósitos judiciais, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

José Luiz Novo Rossari – Presidente e Redator Designado *ad hoc*

João Luiz Fregonazzi - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Heroldes Bahr Neto, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda e Gilberto de Castro Moreira Junior.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório de julgamento da autoridade julgadora de primeira instância, abaixo transcrito:

1. “Neste processo a contribuinte impugna o Auto de Infração (AI) lavrado para exigência do crédito tributário de 14.162,63 UFIR, relativo à Contribuição para o FINSOCIAL do período de 30/06/1991 a 30/10/1991 (fls. 01 a 07).
2. A base legal utilizada foi o art. 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.940, de 1982, arts. 16, 80 e 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 1986, e art. 28 da Lei nº 7.738, de 1989. O autuante aplicou a alíquota de 2,0% (dois por cento) e multa de ofício de 80% e 100%.
3. Consta na descrição dos fatos, anexo ao AI, que a contribuinte foi autuada por falta de recolhimento da Contribuição para o FINSOCIAL sobre o faturamento, relativamente ao período de jun/1991 a out/1991. Consta do Termo de fl. 09 que o crédito tributário encontra-se suspenso, por força de depósitos judiciais, sendo defeso à repartição toda e qualquer medida tendente a exigir sua liquidação, enquanto persistir as razões determinantes de sua suspensibilidade.
4. Ciente do feito em 12/09/1996, a autuada interpôs impugnação em 14/10/1996 (fls. 10/35), requerendo o cancelamento do AI, porque seria incabível a sua lavratura pela existência de pendência judicial, com exigibilidade suspensa; e que a autuação pretende a cobrança à alíquota de 2%, quando a determinação judicial válida se somente feita a 0,5%. Questiona a incidência de juros e multa de 100%.
5. Em face da transferência de competência para julgamento, prevista no anexo único da Portaria SRF nº 1.033, de 27/08/2002, o presente processo foi encaminhado a esta Delegacia de Julgamento.”

A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente o lançamento, não acolhendo as razões deduzidas pela contribuinte na impugnação.

Irresignada, a querelante interpôs recurso voluntário, onde reitera argumentos já expendidos na 1.ª fase de julgamento.

Conforme Resolução de fls. 250 e seguintes, o julgamento foi convertido em diligência à repartição de origem para verificar se o depósito foi convertido em renda da União, devendo ser observada a liquidação integral do crédito tributário.

Consoante despacho exarado à fl. 276 pela Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário/Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Sub-Judice, o depósito judicial não foi suficiente.

Retornam os autos ao CARF para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Luiz Fregonazzi, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

A teor do disposto no artigo 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.737/79, bem como o artigo 38, § único da Lei nº 6.830/80, aplicável aos débitos já inscritos em dívida ativa, a propositura pelo contribuinte de ação judicial importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa, conforme abaixo transcrito:

Decreto-Lei 1737/1979

Art. 1º, § 2º - A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória de nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia do direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

Lei 6.830/1980

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único - A propositura, pelo contribuinte, de ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."

Cerra fileiras junto às normas legais citadas o ADN nº 3, de 14/2/1996, da Coordenação Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal, *verbis*:

a) a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

b) conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p.ex. aspectos formais do lançamento, base de cálculo etc.);

c) no caso da letra "a", a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se

for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando-se de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN;

e) é irrelevante, na espécie, que o processo tenha sido extinto, no Judiciário, sem julgamento do mérito (art. 267 do CPC).

Assim, não deve ser analisado lançamento tributário, suporte fático e normas materiais em que se fundamenta, no que respeita à exigência do Finsocial.

Pacífica a jurisprudência do CARF nesse sentido. Veja-se abaixo transcrita a Súmula nº 5 do antigo Terceiro Conselho de Contribuintes:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação de matéria distinta da constante do processo judicial.

Pacífica a posição nesse sentido, como comprova o parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional publicado no DOU de 10/7/1978, pág. 16431, e cujas conclusões são as seguintes:

32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.

Não cabe pois, em sede administrativa, discutir a legalidade da majoração da alíquota do Finsocial e a inconstitucionalidade de lei, questões afetas ao poder judiciário em face de expressa disposição constitucional, mormente quando a recorrente pretende o provimento jurisdicional ajuizando a competente ação.

JUROS DE MORA E MULTA DE MORA

No que respeita aos juros de mora, os mesmos são devidos consoante disposição inserta no artigo 161 do CTN:

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

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.

Portanto, os juros de mora são sempre devidos quando o crédito tributário não for pago no prazo, e não dependem de formalização mediante lançamento tributário. Esse entendimento encontra-se abrigado nos artigos 5.º, § 3.º, e 43, parágrafo único, da Lei nº 9.430/1996, *in verbis*:

Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Igualmente devida a multa de mora, quando o crédito não for quitado no vencimento, exceto se houver decisão judicial que suspenda a exigibilidade do crédito tributário. Cabe, pois, mencionar que é possível extrair da exegese do § 2º do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996, que a multa de mora é devida mas pode ser afastada nos casos em que menciona, mas não os juros moratórios, *verbis*:

Art. 63. omissis

(...)

§2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

No caso em tela, houve depósito judicial do montante integral do crédito tributário controvertido, em parte em data anterior à do pagamento, em parte em data posterior. No primeiro caso, não são devidos multa e juros de mora, doravante denominados acréscimos moratórios. No segundo caso, são devidos os acréscimos moratórios.

O regime jurídico dos depósitos judiciais em relação a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal foi alterado pela Lei nº 9.703, de 1998, e pelo Decreto nº 2.850, de 27 de novembro de 1998 que a regulamentou, *in verbis*:

Art. 2º - Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença ou decisão lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos

federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês subsequente ao da efetivação do depósito até o mês anterior ao do seu levantamento, e de juros de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetivada a devolução; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal aprovará modelo de documento, a ser confeccionado e preenchido pela Caixa Econômica Federal, contendo os dados relativos aos depósitos devolvidos ao depositante ou transformados em pagamento definitivo.

Art. 3.º - Os depósitos recebidos e os valores devolvidos terão o seguinte tratamento:

I - o valor dos depósitos recebidos será repassado para a Conta Única do Tesouro Nacional, junto ao Banco Central do Brasil, no mesmo prazo fixado pelo Ministro de Estado da Fazenda para repasse dos tributos e contribuições arrecadados mediante DARF;

II - o valor dos depósitos devolvidos ao depositante será debitado à Conta Única do Tesouro Nacional, junto ao Banco Central do Brasil, a título de restituição, no mesmo dia em que ocorrer a devolução.

§ 1º O Banco Central do Brasil providenciará, no mesmo dia, o crédito dos valores devolvidos na conta de reserva bancária da Caixa Econômica Federal.

§ 2º Os valores das devoluções, inclusive dos juros acrescidos, serão contabilizados como anulação do respectivo imposto ou contribuição em que tiver sido contabilizado o depósito.

§ 3º No caso de transformação do depósito em pagamento definitivo, a Caixa Econômica Federal efetuará a baixa em seus controles e comunicará a ocorrência à Secretaria da Receita Federal.

(...)

Art. 5º - Os dados sobre os depósitos recebidos, devolvidos e transformados em pagamento definitivo deverão ser transmitidos à Secretaria da Receita Federal por meio magnético ou eletrônico, independente da remessa de via dos documentos aos setores indicados em atos daquela Secretaria."

Resta claro, ao abrigo do disposto no supracitado ato regulamentar, que os valores depositados em juízo pela contribuinte são acrescidos de juros à taxa Selic, repassados para a Conta Única do Tesouro Nacional, não sendo mais possível levantar o depósito no curso do processo judicial antes de finalizado o processo e mediante ordem judicial.

Não sendo possível ao autor da ação levantar os depósitos, segue que não há razão que autorize a exigência dos juros moratórios. Portanto, são sempre devidos juros moratórios sobre o crédito tributário não pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.”

Portanto, se os juros de mora reportam-se aos valores discutidos judicialmente, em havendo depósito judicial ou extrajudicial antes da data do pagamento, não devem ser cobrados, ainda que devidos, pois o montante integral depositado foi corrigido por juros à taxa Selic. Havendo período não coberto, como no caso em tela, há a incidência exclusivamente nesse período, como, aliás, procedeu a autoridade preparadora, realizando corretamente a imputação, inclusive quanto à multa moratória.

Ressalte-se que a ação transitou em julgado com decisão favorável à Fazenda Nacional. Conforme se depreende do despacho exarado à fl. 276, parte do depósito foi convertido em renda da União, restando ainda parte a ser convertida visando suprir o *quantum debeatur*. Devem, portanto, ser exigidos os acréscimos moratórios relativos à parte do crédito tributário não coberta em razão da insuficiência do depósito judicial, realizando-se a imputação quanto aos juros e multa de mora.

Por todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso voluntário para considerar indevida a cobrança de acréscimos moratórios quanto ao crédito tributário coberto por depósito judicial até a data do vencimento, devendo ser cobrados os acréscimos moratórios apenas na parte relativa aos períodos não cobertos pelos depósitos judiciais. Deve ainda o processo ser restituído à repartição de origem para prosseguir com a cobrança e conversão dos depósitos em renda da União, observando os critérios adotados pela Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário/Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Sub-Judice, conforme despacho exarado à fl. 276.

É como voto.

João Luiz Fregonazzi