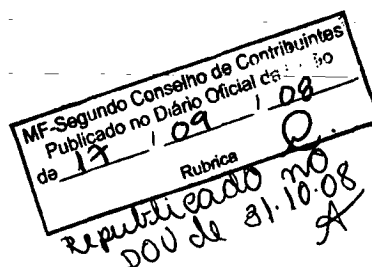




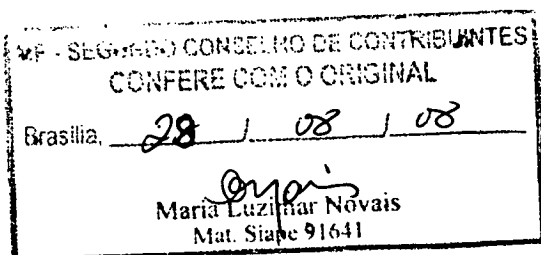
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

Recorrente : DURATEX S/A E DRJ EM SÃO PAULO - SP
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP



2ª CC-MF
Fl.



COFINS. MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA. Correta a decisão recorrida que reduziu o percentual da multa de ofício aplicada ao lançamento ao percentual de 75% determinado pela nova legislação de vigência sobre a matéria em decorrência da aplicação do princípio da retroatividade benigna.

MULTA DE OFÍCIO. VALORES RECOLHIDOS ANTERIORMENTE À AUTUAÇÃO. Não cabe aplicação de multa de ofício sobre valores que já haviam sido objeto de recolhimento anteriormente à lavratura do auto de infração.

Recurso de ofício negado.

NULIDADE. Não há de ser nula decisão que abordou matéria versando sobre multa de ofício aplicada, desde o início, ao crédito tributário constituído por meio de Auto de Infração. Não houve alteração dos critérios do lançamento nem, tão pouco, inovação.

Preliminar rejeitada.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITOS. A interposição de embargos declaratórios tem efeitos suspensivos, impedindo a execução do Acórdão embargado até o julgamento dos referidos embargos.

MULTA OFÍCIO. Cabível aplicação de multa de ofício em lançamento decorrente de falta de recolhimento do tributo quando à época da ocorrência dos fatos não havia qualquer das medidas contidas na lei que suspendem a exigibilidade do crédito tributário constituído, afastando a aplicação da multa.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
DURATEX S/A E DRJ EM SÃO PAULO - SP.

184



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

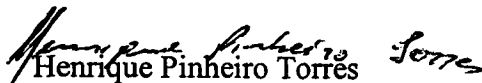
2ª CC-MF

Fl. _____

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade; e II) em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007.


Henrique Pinheiro Torrès

Presidente


Nayra Bastos Manatta

Relatora

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 28 / 11 / 07


Maria Luzimar Novais
Mat. Siápe 91641

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Airton Adelar Hack, Júlio César Alves Ramos e Leonardo Siade Manzan.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	28 / 08 / 02
Maria Luzimar Novais Mat. Stape 91641	

2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : DURATEX S/A E DRJ EM SÃO PAULO - SP

RELATÓRIO

Adoto o relatório da DRJ em São Paulo/SP que a seguir transcrevo:

No curso de ação fiscal a que foi submetida a empresa em epígrafe pela antiga DRF/SP/SUL, a autoridade fiscal verificou ter havido falta de recolhimento da COFINS no período de abril a dezembro de 1992, lavrando em consequência, em 13/12/1993, o auto de infração anexo às fls. 12/17, cuja exigibilidade declarou suspensa em razão de a matéria autuada estar sub judice. Informou ainda, no Termo de Verificação Fiscal (fl. 11), que os valores lançados não haviam sido declarados, uma vez que no ano-base de 1992 não houvera entrega de DCTF.

5. O crédito tributário lançado, composto de principal, multa proporcional e juros de mora e calculado até 08/12/1993, perfaz o montante de 10.010.253,14 UFIR.

6. Irresignada, a suplicante apresentou a impugnação anexa às fls. 21/23, acompanhada dos documentos das fls. 24/79, na qual requer o integral cancelamento do auto de infração, alegando em síntese que:

o lançamento é nulo, uma vez que os débitos de 07/92, 08/92 e 09/92 já haviam sido quitados, conforme demonstram os DARF reproduzidos em cópia reprográfica autenticada nas fls. 27/29;

como a impugnante se encontra ao abrigo de medida liminar, com depósito em juízo das quantias exigidas, a exigibilidade do crédito tributário está suspensa nos termos do art. 151, II, do CTN, sendo incabível portanto a aplicação de juros e multa, os quais somente são oponíveis a quem se ache em mora.

7. O processo foi encaminhado para julgamento e, em 28/09/1995, a antiga DRJ/SP proferiu a decisão n.º 1.972/95 (fls. 81/82), na qual não tomou conhecimento da impugnação no tocante à parte do crédito tributário objeto da ação judicial (principal), declarando-o definitivamente constituído na esfera administrativa, e sobrestou o julgamento do restante da peça impugnatória, relativa à multa de ofício e aos acréscimos legais, até decisão terminativa do processo judicial.

8. Posteriormente, em despacho datado de 29/12/2005 (fl. 137), a DERAT/SPO/DICAT determinou o encaminhamento dos autos a esta DRJ para que se prolatasse nova decisão.

9. É o relatório..”

A DRJ em São Paulo julgou o lançamento “procedente em parte o lançamento em exame, exonerando parte da multa de ofício aplicada, conforme o quadro demonstrativo incluído abaixo.

124 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 08 / 02
Maria Luzimar Novais
Mat. Núm. 91641

2º CC-MF
Fl. _____

Demonstrativo do Crédito Tributário

PA	Exigido		Mantido		Exonerado	
	COFINS	Multa	COFINS	Multa	COFINS	Multa
04/92	460.380,63	460.380,63	460.380,63	345.285,47	0,00	115.095,16
05/92	493.597,75	493.597,75	493.597,75	370.198,31	0,00	123.399,44
06/92	538.858,18	538.858,18	538.858,18	404.143,64	0,00	134.714,55
07/92	564.992,97	564.992,97	564.992,97	14.200,71	0,00	550.792,26
08/92	543.646,30	543.646,30	543.646,30	0,00	0,00	543.646,30
09/92	569.544,35	569.544,35	569.544,35	0,05	0,00	569.544,31
10/92	508.806,74	508.806,74	508.806,74	381.605,06	0,00	127.201,69
11/92	513.555,32	513.555,32	513.555,32	385.166,49	0,00	128.388,83
12/92	462.611,04	462.611,04	462.611,04	346.958,28	0,00	115.652,76

Observações:

1. Os valores estão em UFIR.
2. Alocar ao crédito tributário exigido e mantido relativo aos débitos de 07/92 a 09/92 os respectivos **DARF** (fls. 27/29 e 112).
3. Alocar ao crédito tributário exigido e mantido de cada um dos períodos de apuração contantes no quadro acima, se for o caso, o **DARF de conversão em renda** referente ao depósito efetuado nos autos do mandado de segurança nº 92.0053128-8 (fls. 70 e 110/111).
4. Prosseguir na cobrança do saldo devedor porventura remanescente. (fl. 234).

Da decisão proferida foi interposto recurso de ofício em relação à parcela exonerada do crédito tributário lançado.

À fl. 187 consta notícia relativa ao Processo nº 13805.011364/97-15 (acompanhamento da Ação Judicial interposta pela contribuinte nº 92.0053128-8) através da qual a Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Tributário Sub-Judice da SRF (atual RFB) informa que os valores depositados judicialmente pela empresa foram integralmente convertidos em renda para a União. Os débitos a que se referem os depósitos judiciais são os dos períodos de 04/92 a 07/92 e 10/92 a 11/93 (tabela fl. 16), que apesar de os débitos relativos a 92 não estarem cadastrados naquele processo foram incluídos no cálculo tendo em vista a empresa ter apresentado faturamento no período. Os pagamentos relativos aos períodos de 07/92 a 09/92 (fls. 114 a 116) também foram incluídos nos cálculos para verificação da suficiência do depósito e pagamentos efetuados, e que tais valores mostraram-se suficientes para quitar os débitos relativos a 04/92 a 07/93.

Continua informando que o período de 08/93 foi enviado parcialmente à PFN junto com os períodos de 09/93 a 11/93 sob o Processo nº 10880.023614/96-06, razão pela qual foram excluídos daquele processo.

Prossegue dizendo que os créditos tributários referentes ao presente processo foram satisfeitos pelos pagamentos efetuados conforme planilha SICALC de fls. 163/173, devendo o referido processo ser encerrado conforme solicitação da contribuinte. Informa, por fim, que em relação ao débito de 12/92 possui razão a contribuinte pois de acordo com a DIPJ o cálculo que embasava a cobrança levava em consideração base de cálculo maior para o período,

4184



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Gravado	28 - 1 - 82 - 1 - 02
Mario Luzimar Novais 11/11/1981	

2º CC-MF

Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

razão pela qual foram refeitos os cálculos obtendo-se o valor devido para o período equivalente a 462.611,04 UFIR.

À fl. 200 consta informação de que “os créditos tributários do presente processo foram totalmente satisfeitos pelo depósito judicial efetuado em 14/12/93 e totalmente convertido em renda em 30/09/1994 (folha 202) e pelos três pagamentos nas datas 20/08/1992, 21/09/1992 e 20/10/1992 (folhas 196 a 201)”. O processo foi encerrado por medida judicial no PRFISC e encaminhado para arquivamento pelo prazo de 10 anos.

À fl. 202 consta novo despacho reativando o presente processo em função da impugnação e julgamento da DRJ. Todavia, volta a afirmar que “os débitos deste processo foram totalmente satisfeitos, conforme relatório SICALC, nas fls. 192/195 do processo 13805.011364/97-15”, ressaltando, entretanto que este cálculo de imputação proporcional depende da decisão da impugnação do auto de infração apresentada (fls. 182 a 191) do citado processo.

Prossegue a informação nos seguintes termos:

Na pagina 124 do processo nº 13805.011364/97-15 podemos observar um despacho que explica a sistemática de imputação proporcional adotada. No entanto, a título de esclarecimento devemos frisar os seguintes pontos:

- o processo nº 13805.011364/97-15 trata de débitos da COFINS de diferentes processos, uma vez que a conversão em renda e os pagamentos efetuados também abrangem períodos de diferentes processos.
- O processo nº 13814.000058/93-76, cujos débitos foram abrangidos pelos pagamentos e pela conversão em renda acima mencionados teve seus créditos tributários totalmente satisfeitos por isso, foi equivocadamente encerrado, porém, tendo em vista a impugnação apresentada pelo contribuinte, levando ainda em consideração que o resultado final da impugnação influirá nos cálculos do SICALC, este processo foi reativado.

Há notícias de que o Processo nº 13805.011364/97-15 (acompanhamento da ação judicial interposta pela contribuinte) teria sido apensado ao presente, todavia, dos autos não se constata a apensação.

A contribuinte manifestou-se às fls. 203 acerca da carta de cobrança nº 003/2007 e Decisão de fl. 196 emitida no Processo 13805.011364/97-15 expondo suas considerações que em síntese são as seguintes:

- os débitos da Cofins relativos aos períodos de 04/92 a 07/92 e 10/92 a 11/93 são objeto de cobrança em três processos diversos: Processo nº 10880.023614/96-06 período de 08/93 (parcial) a 11/93, cujo objeto em discussão são os débitos dos períodos após imputação realizada pela SRF (valores depositados integralmente em juízo); Processo nº 13805.011364/97-15 – período de 08/93 (parcial) e cujo objeto da discussão refere-se a diferença de imputação relativa a 08/93 e não foi objeto de autuação (cobrança da diferença. Caso em questão); Processo nº 13814.000058/93-76 período de 04/92 a 12/92 objeto em discussão auto de infração (em fase de recurso voluntário interposto

11/181



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERIR COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 08 / 02
Maria Luzimar Novais
Mat. 9.220.9.001

2ª CC-MF
Fl. _____

imposição de multa para auto de infração com exigibilidade suspensa quando de sua lavratura;

- no Processo Administrativo nº 10880.023614/97-15 os valores relativos aos débitos do período, após imputação, resultou integralmente devidos apenas os dos períodos de 09/93; 10/93 e 11/93 (depositados em juízo). Em relação ao débito de 08/93 foi indicado valor parcial de 373.969,09 UFIR, também depositado em juízo. Posteriormente verificou-se que a imputação referente a 08/93 era insuficiente restando ainda 173.481,62 UFIR, conforme carta cobrança;
- após análise da decisão de fl. 176 a recorrente concordou com a diferença do valor apontado, independente de concordar com os fundamentos da cobrança e assim propôs que o referido débito fosse objeto de depósito administrativo ou que fosse enviado para inscrição em DA já que pretende garantir o mesmo e manter a discussão judicial que trava no PJ (razão do Processo Administrativo nº 10880.023614/96-15 onde todos os valores foram devidamente depositados na Ação Anulatória de Débito 2006.61.00.003474-8 da 24ª Vara da JFSP. Posteriormente a PGFN ajuizou a Execução 2006.61.82.029609-3 da 6ª Vara da EFSP, sobrestada).
- a diferença relativa a 08/93 está sendo cobrada com multa punitiva com base no Processo Administrativo nº 13814.000058/93-76 que serviu de base para o auto de infração referente a 04/92 a 11/92, anterior portanto à cobrança do próprio débito (agosto/93);
- a diferença referente a 08/93 (os demais valores encontram-se garantidos em juízo) está sujeita apenas à multa de 20%, já que não foi objeto de autuação; e
- pede aplicação da multa de mora ao débito de 08/93 (parcial) já que não foi objeto de autuação.

Consta à fl. 248 nova manifestação da Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Tributário Sub-Judice da SRF (Processo nº 13805.011364/97-15) na qual consta que foram refeitos os cálculos da imputação de forma a possibilitar a imputação proporcional de cada parcela do depósito judicial com o seu respectivo período de apuração (fls. 201/211).

Prossegue afirmando que os saldos do relatório do SICALC foram cadastrados no Processo Administrativo nº 13805.011364/97-15, a exceção dos períodos referentes ao auto de infração objeto deste processo (04 a 12/92) e aos períodos de 08 a 11/93 por já estarem cadastrados no Processo Administrativo nº 10880.023614/96-06, sendo que os valores resultantes da imputação foram inferiores aos cadastrados no referido processo (08 a 11/93), razão pela qual foi encaminhado memorando à PFN solicitando a correção dos referidos valores.

À fl. 257 consta informação proferida pela DRF em São Paulo referente ao PA 13805.011364/97-15 referente à nova imputação acima mencionada da qual se depreende:

1181



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES		
CONFERE COM O ORIGINAL		
Brasília.	28	08
Maria Luzimar Novais		
Mat. Sign. 91641		

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

- o depósito judicial realizado mostra-se suficiente apenas para liquidar o valor do principal relativos aos períodos de 04/92 a 07/93;
- o débito relativo a 08/93 está fracionado sendo parte amortizada pelo depósito judicial (R\$ 164.063,00 – fl. 231) e outra parte objeto de ação executiva pela PFN no Processo Administrativo nº 10880.023614/96-06 (R\$ 373.969,09 – fl. 160) e o saldo remanescente objeto de cobrança no presente processo (R\$ 144.153,07 – fl. 236);
- os demais períodos (09 a 11/93) estão inscritos na DAU e constam do Processo nº 10880.023614/96-06 (fls. 159/160); e
- os créditos tributários referentes a 04 a 12/92 são objeto do Processo Administrativo nº 13814.000058/93-76 (este sob análise).

Segundo informação de fls. 278/279 referente ao presente processo proferida pela DRF em São Paulo 0-SP, considerando a nova imputação efetuada no Processo Administrativo nº 13805.011364/97-15:

Para os meses de julho, agosto e setembro/92 foram confirmados e considerados os pagamentos efetuados nos termos determinados pela decisão DRJ (exoneração parcial da multa de ofício para os períodos de julho e setembro/92 e total para agosto/92, reduzindo para o percentual de 75% a parcela mantida);

Para os débitos referentes a 04; 05; 06; 07 (saldo); 10; 11 e 12/92 efetuada a vinculação dos depósitos judiciais efetuados (considerando neste cálculo a multa de ofício mantida pela decisão da DRJ São Paulo - SP e os juros de mora) verificou-se ainda saldo devedor, razão pela qual os débitos relativos ao presente auto de infração foram corrigidos de acordo com o resultado do SICALC para que fosse efetuada a cobrança dos valores remanescentes (fls. 276/277).

Cientificada desta manifestação em 11/04/07 a contribuinte interpôs recurso voluntário em 11/05/07, por meio do qual alega em sua defesa:

1. nulidade da decisão proferida pela DRJ já que os débitos objeto deste processo são também objeto de cobrança em dois outros Processo Administrativo – o de nº 13805.011364/97-15 e o de nº 10880.02364/96-06;
2. no Processo Administrativo nº 10880.02364/96-06 foi realizada imputação abrangendo os períodos de 04/92 a 12/92 e 01/93 a 11/93, incorporando portanto os débitos em análise, resultando no encaminhamento para inscrição em DAU, tendo sido integralmente devidos os débitos referentes aos períodos de 09/93, 10/93 e 11/93 e apenas parcialmente o débito de 08/93, razão pela qual os débitos referentes ao presente processo já foram integralmente quitados pela imputação mencionada;
3. a imputação realizada pela SRF considerou corretamente a multa moratória de 20% e juros;

4. os valores exigidos em 16/02/06 (R\$ 7.030.249,64), depois de computados os depósitos judicial realizado em 14/12/93 (Gr\$ 1.497.037.878,32), foram

11/08/01 7



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONTENDO O ORIGINAL
Brasília 28 08 05
Maria Luzimar Novais
Nº. 9141

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

devidamente depositados (R\$ 7.030.249,64 em 16/02/06) em juízo através da Ação Anulatória de Débito 2006.61.00.003474 -8 da 24ª Vara da JFSP. Posteriormente a PGFN ajuizou a Execução nº 2006.61.82.029609-3 da 6ª Vara da EFSP (sobrestada);

5. no Processo Administrativo nº 13805.011364/97-15 refeito o cálculo da imputação realizado no Processo 10880.02364/96-06 apurou-se saldo devedor referente a 08/93 e a contribuinte efetuou o recolhimento deste valor considerado devido;
6. demonstrada pois que a cobrança objeto deste lançamento foi devidamente quitada, deve esta ser anulada;
7. apesar de ter sido lavrado auto de infração com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário constituído a DRJ ao analisar a impugnação da recorrente (imposição indevida de multa de mora sobre créditos tributários constituídos com a exigibilidade suspensa) inovou ao entender que a liminar que serviu de base para suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se aplicava ao caso, passando a ser exigida multa de ofício, não dando oportunidade de a contribuinte defender-se acerca desta matéria, sendo portanto nula;
8. com relação à nulidade do auto de infração por haver cobrança de contribuições quitadas, bem como em relação à incidência de juros de mora sobre os valores lançados, que foram objeto de impugnação e decididos de forma desfavorável à contribuinte pela instância julgadora *a quo*, destas matérias não se recorre, em relação à primeira porque foram reconhecidos os valores recolhidos e, em relação à segunda porque passou a fazer parte do objeto da ação anulatória interposta pela empresa na esfera judicial;
9. o depósito judicial efetivado na ação anulatória refere-se, justamente, à cobrança dos valores dos juros e da multa que deixaram de ser objeto do depósito original, transformados novamente em principal em decorrência da sistemática de imputação;
10. do montante depositado originalmente, após realização de imputação (Processo Administrativo nº 10880.023614/96-06), verificou-se que os débitos de abril/92 a julho/93 foram totalmente quitados, permanecendo em aberto parte do mês de agosto/93 e integralmente de setembro a novembro/93 (depositados posteriormente judicialmente);
11. a recorrente encontrava-se ao amparo de medida liminar concedida em 03/11/92, razão pela qual não praticou a infração que lhe está a ser imputada;
12. como a decisão que concedeu a liminar não foi precisa quanto ao seu alcance já que no pedido original existiam duas opções: concessão de efeito suspensivo (liminar sem garantias) ou autorização para efetuar depósitos judiciais das quantias em discussão, foi interposto embargos de declaração que, acolhidos, determinaram a exigência do depósito judicial; e
13. até a publicação da decisão relativa aos embargos (13/12/93), a contribuinte estava desobrigada do depósito, amparada por liminar;

1184



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	28 / 08 / 03
Maria Lúcia Novaes Nat. São Paulo	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

14. a análise da liminar concedida inicialmente (objeto de embargos) por parte da fiscalização concluiu que o crédito tributário lançado encontrava-se com a exigibilidade suspensa, razão pela qual a interpretação, correta, era de que estava vigendo a liminar concedida suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em comento sem a necessidade de depósitos judiciais;
15. após proferida a decisão dos embargos esclarecendo ser devido o depósito a recorrente efetuou no dia seguinte (14/12/93) o depósito da quantia devida, ressaltando que a incidência de juros e multa moratória sobre estes valores está sendo discutida no Processo nº 10880.023614/96-06 e na ação anulatória de débito (onde os valores dos juros e multa moratória foram objeto de depósito efetuado no primeiro dia da contagem do prazo);
16. assim a recorrente não incorreu em qualquer ato ilícito passível de aplicação da penalidade pois não houve falta de recolhimento de tributo já que estavam com a exigibilidade suspensa no momento da lavratura do AI, não houve falta de declaração ou declaração que as declarações acessórias foram entregues em conformidade com a ordem judicial obtida;
17. pugna pela aplicação retroativa do art. 63 da Lei nº 9430/96 em decorrência do disposto no art. 106, II, c do CTN;
18. o §2º do art. 63 da Lei nº 9430/96 determina a incidência de multa de mora após 30 dias da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo, não havendo qualquer manifestação da SRF sobre a eventual suspensão de exigibilidade do crédito tributário enquanto pendente de decisão os Embargos Declaratórios;
19. discorre sobre a natureza jurídica dos embargos declaratórios, e seus efeitos devolutivos e suspensivos, razão pela qual a decisão judicial embargada não produz efeitos, devendo aguardar a nova decisão que completará a anterior, sendo que, somente nesta ocasião, se for o caso, é que o Fisco poderá exigir os tributos devidos;
20. discorre sobre a interpretação dada ao § 2º do art. 63 da Lei nº 9430/96 pelo Judiciário, por meio das quais conclui-se que enquanto pendentes de decisão os embargos declaratórios o prazo contido no referido dispositivo legal não pode fluir;
21. estando o crédito tributário lançado completamente quitado pelos depósitos judiciais efetuados (incidindo inclusive juros e multa de mora na imputação) não poderia a DRJ exigir multa punitiva sobre tais valores, com a exigibilidade suspensa, constituída fora do AI;
22. a multa de mora já havia sido computada na imputação realizada no Processo Administrativo nº 10880.023614/96-06 razão pela qual não se pode exigir neste processo a aplicação de multa punitiva; e
23. após ter sido realizada imputação considerando os débitos mais antigos e aplicação de multa moratória, foi realizada pela DRJ nova imputação considerando desta vez primeiro os débitos mais recentes e depois os mais

124



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 08 / 08
[Assinatura]
Maria Luzimar Novais
Mat. Signat. 916-11

2º CC-MF
Fl. _____

antigos, para que pudesse cobrar os valores objeto deste lançamento, agora com multa punitiva, o que representa duplicidade de cobrança.

É o relatório.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 28	08/08
<i>Man</i>	
Maria Luzimar Novais	
Mat. Siga 51041	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Analisaremos primeiramente o recurso voluntário interposto.

Inicialmente deve ser destacado que, contrariamente ao que alega a recorrente, o crédito tributário objeto deste processo não está a ser exigido, cumulativamente nos Processos nºs 10880.023614/96-06 e 13805.011364/97-15. O primeiro refere-se a acompanhamento de ação judicial no qual foi realizada a imputação dos valores depositados em juízo em relação aos débitos relativos a abril/92 a novembro/93, restando cobrado no referido processo apenas os débitos não quitados pelos depósitos judiciais: período de 08/93 (parcial) a 11/93. No segundo está a ser cobrado o valor relativo ao período de agosto/93, sendo o objeto da discussão a diferença de imputação relativa a tal período realizada no processo anterior. No presente processo estão a ser exigidos os valores relativos aos períodos de 04/92 a 12/92 através de auto de infração.

Verifica-se, portanto, que embora a imputação dos depósitos judiciais efetuados tenha sido realizada no Processo nº 10880.023614/96-06 a exigência do crédito tributário relativa aos períodos de abril a dezembro/92 são objeto de exigência apenas no presente processo não havendo qualquer cobrança em duplicidade.

Alega ainda a recorrente em preliminar nulidade da decisão recorrida por haver inovado o lançamento efetuado com a exigibilidade suspensa, ou seja sem incidência de multa, ao entender que a liminar que serviu de base para suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se aplicava ao caso, passando a ser exigida multa de ofício, não objeto do lançamento.

Segundo o Termo de Verificação Fiscal, fls. 11, foi constatada falta de recolhimento da Cofins, ressaltando que a exação está sendo discutida judicialmente. O lançamento, por sua vez, embora tenha sido dito que "o presente auto de infração fica com a exigibilidade suspensa até decisão final da ação judicial em curso, que discute a matéria" foi efetuado com a incidência de multa de ofício no percentual de 100% (reduzida a 75% pela decisão recorrida). Nenhuma menção é feita à concessão de liminar suspendendo a exigibilidade do crédito tributário lançado, mas apenas à impossibilidade de sua cobrança imediata tendo em vista a discussão na via judicial acerca da exigência da Cofins.

A DRJ não inovou ao considerar devida a aplicação da multa de ofício sobre os valores lançados já que esta foi aplicada desde o início ao lançamento.

O que fez a decisão recorrida foi analisar se à época do lançamento a contribuinte encontrava-se ao amparo de qualquer das medidas previstas no art. 151 do CTN ensejando a não aplicação da multa de ofício conforme previsto no art. 63 da Lei nº 9430/96.

Caso entendesse que a contribuinte estava albergada por liminar teria exonerado a multa aplicada, mas, como entendeu que à época a contribuinte não estava albergada pela liminar, entendeu devida a aplicação da multa.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 28 de 02 de 92	
Maria Luíza Novaes Mat. Sign. 91641	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

Se devida ou não a aplicação da multa ressalte-se que esta matéria será objeto de manifestação por parte deste Colegiado. Entretanto, a manifestação da DRJ acerca da matéria depende do entendimento do julgador e em absoluto inovou o lançamento, razão pela qual não pode a decisão ser considerada nula nos termos argüidos pela recorrente.

Em relação à aplicação da multa de ofício no percentual de 75% aos valores lançados para que se julgue se devida ou não há de ser analisada a ação judicial interposta pela recorrente para questionar a exigência da Cofins para o período de abril/92 e os subseqüentes.

Da petição inicial (fls. 30/61) consta que a ação interposta pela contribuinte tinha como objeto afastar a exigibilidade da Cofins relativa ao mês de abril de 1992, assim como das parcelas subseqüentes, sob a alegação de inconstitucionalidade dessa exação, requerendo as autoras a concessão de liminar independentemente de prestação de garantia e a concessão da segurança em definitivo.

O juízo monocrático negou a liminar pleiteada por não vislumbrar a ocorrência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* (fls. 150/151 e 162). Inconformadas, após a interposição de agravo de instrumento, as autoras impetraram o Mandado de Segurança nº 83.206 contra a decisão denegatória, a qual, subindo os autos ao TRF da 3ª Região, foi confirmada pelo juiz relator.

Em Acórdão datado de 03/11/1992 (fls. 148/156), a 2ª Seção do referido Tribunal deu provimento ao agravo regimental interposto contra a decisão do relator, concedendo a liminar "*nos termos em que pleiteada na inicial*" (fl. 155).

As autoras embargaram o referido Acórdão para obter esclarecimentos sobre o alcance dos efeitos da liminar concedida, alegando que a inicial continha pedidos alternativos (deferimento de liminar para atribuir efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou deferimento de depósito judicial).

Examinando os embargos declaratórios, a 2ª Seção do TRF da 3ª Região proferiu, em 29/06/1993, o acórdão de fls. 157/167, acolhendo parcialmente os embargos de declaração e esclarecendo que fora deferido apenas o segundo pedido, como se extrai do voto do relator:

...o pedido deferido foi o segundo, ou seja, aquele que prevê o depósito judicial da quantia em discussão.

Todavia, para que não remanesça qualquer dúvida a respeito, dou provimento parcial aos embargos para expressamente ficar declarado no acórdão a exigência do depósito judicial. (fl. 161) (grifo nosso).

Em 14/12/1993, a contribuinte efetuou depósito judicial no montante de Cr\$ 1.497.037.874,32, conforme atesta a guia de depósito, fl. 70.

Prosseguiu neste intermédio o trâmite do mandado de segurança original, sendo que, em 11/01/1994, foi proferida sentença de primeiro grau extinguindo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, (fls. 141/142 - fase 14). Em 23/03/1994, o TRF da 3ª Região publicou decisão que julgava extinto o mandado de segurança nº 83.206 por perda de objeto (fl. 138).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 08 93
Maria Luíza Novaes
Mat. Stape 91641

2º CC-MF
Fl.

Em 30/09/1994, o depósito judicial efetuado foi convertido em renda da União, no montante atualizado de R\$ 6.509.585,27, conforme atestam o extrato do SINAL08 e o demonstrativo de cálculo anexos respectivamente às fls. 110/111.

Vale observar que apesar de a liminar haver sido concedida em 03/11/92 o Acórdão que a concedeu foi objeto de embargos declaratórios por parte das autoras.

Quanto aos efeitos dos embargos declaratórios, interpostos pela recorrente, é de se observar que, a regra geral do sistema recursal do atual Código de Processo Civil é a da suspensividade, pois, à exceção dos recursos de agravo de instrumento, da apelação – nas limitadas hipóteses dos incisos I a V, do art. 520 do CPC – do recurso extraordinário e do especial, todos os demais deverão ser recebidos pelo julgador no efeito suspensivo. Este é o ensinamento de Nelson Nery Junior in Código de Processo Civil Comentado, Ed. RT, 1996, pág. 884:

As eficácias do efeito suspensivo se direcionam para a não executoriedade da decisão impugnada. O efeito suspensivo é dado como regra aos recursos, exceto quando a lei expressamente dispuser em contrario.

Tanto é desta forma que, nas hipóteses em que foram retirados os efeitos suspensivos dos recursos, o legislador o fez de forma expressa – arts. 497 e 520 do CPC.

Este, também, é o entendimento esposado por J.C. Barbosa Moreira:

O Código julgou necessário indicar, logo neste segundo dispositivo do Capítulo "Das Disposições Gerais", os casos em que a interposição de recurso não tem efeito suspensivo. É que a regra, na matéria, é a da suspensividade, como alias ressumbra do tratamento dado, no particular, à apelação (cf. art. 520). Por conseguinte, sempre que o texto silencie, deve entender-se que o recurso é dotado de efeito suspensivo: assim ocorre com os embargos infringentes. Esse já era, alias, o princípio no sistema do Código de 1939.

(...)

É certo que, nos arts. 465, parágrafo único, e 538, se dispõe expressamente que os embargos de declaração suspendem o prazo para a interposição de outro recurso. Mas aí se tratava de dar solução inequívoca a um problema específico, resultante da possibilidade de caberem dois recursos – o de embargos declaratórios e algum outro – contra a mesma decisão. Era preciso esclarecer se a parte teria de interpô-los simultaneamente, ou poderia deixar o outro para depois de julgados os embargos. A existência dos aludidos dispositivos não se aplica, destarte, por uma necessidade de atribuir aos embargos efeito suspensivo em relação à eficácia da decisão embargada: tal efeito haveria de produzir-se mesmo que o Código não contivesse as regras dos arts. 465, parágrafo único, e 538.

Nesta mesma linha de raciocínio outros doutrinadores têm se manifestado em idêntico sentido, como é o caso de Alcides de Mendonça Lima, em sua obra:

O Código de Processo Civil Brasileiro segue linha tradicional: normalmente, os recursos têm dois efeitos; por dispositivo expresso, porém, somente serão recebidos no efeito meramente devolutivo (apelação – art. 520, segunda parte; agravo de instrumento – art. 497; e extraordinário – art. 543, § 1º). Quando nenhuma restrição é consignada, vale a



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 28 / 08 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sign. 91641

2ª CC-MF
— Fl. —

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

regra geral (apelação nos demais casos – art. 520; embargos de nulidade e infringentes e declaratórios).

A rigor não há casos omissos, poquanto a ausencia de qualquer norma a respeito induz a regra geral da suspensividade do recurso sobre decisão impugnada.

Esta também é a lição de Nelson Nery Junior:

No sistema recursal do Código de Processo Civil Brasileiro, a regra é a do recebimento dos recursos nos efeitos devolutivo e suspensivo. A apelação, recurso ordinário por excelência, é recebida no duplo efeito (suspensivo e devolutivo), exceto nos casos enumerados nos incisos do art. 520 do CPC, e na hipóteses descrita na primeira parte do art. 1.184 do CPC (sentença que decreta a interdição). São também recebidos no duplo efeito os embargos de declaração (arts. 465, parágrafo único e 538 do CPC).

Ressalte-se, ainda que, não tivessem os embargos de declaração efeito suspensivo, não haveria razão de ser da imposição da penalidade prevista no art. 538, parágrafo único do CPC, no caso destes serem interpostos apenas com intuito manifestamente protelatório. A penalidade imposta só há de ser justificada pelo fato de os embargos declaratórios sustarem os efeitos da decisão embargada, e não apenas por sustarem o prazo para interposição de outros recursos quaisquer.

A decisão embargada, não há dúvidas, não pode ser executada de imediato, sem que os embargos tenham sido julgados, até mesmo porque, sendo os embargos acatados, eles passam a fazer parte da sentença. Resta, portanto, claro que os embargos declaratórios tem efeito suspensivo.

Para o caso concreto, quando da lavratura da Peça Infracional o Acórdão proferido pela 2ª Seção do o TRF da 3ª Região, datado de 03/11/92, encontrava-se embargado e, portanto, sem eficácia imediata, até que fossem julgados os embargos, o que se deu apenas em 29/06/93. Assim, diante da suspensão da eficácia do Acórdão proferido em função da interposição dos embargos declaratórios, continuou a vigor, até o julgamento dos embargos, sentença proferida pelo juízo monocrático que negou a liminar pleiteada, confirmada pelo TRF da 3ª Região.

A partir de 29/06/93 a contribuinte passou a ter liminar condicionando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em comento ao depósito judicial dos valores questionados na citada ação judicial. Entretanto, só em 14/12/93 a recorrente efetuou o depósito judicial em questão, suspendendo, então, a partir daí, a exigibilidade do crédito tributário em comento.

Cabível, pois, o lançamento da multa de ofício já que na data da lavratura do auto de infração 13/12/93 o crédito tributário lançado não se encontrava com a exigibilidade suspensa pois não fora objeto de depósito judicial nos termos deferidos pelo Judiciário desde 29/06/93.

Em relação à alegação de que a DRJ inovou os cálculos da imputação realizada em outro processo deve ser observado que a nova imputação foi efetuada não pela DRJ, mas pela DRF, no uso de sua competência.

Tal modificação na sistemática da imputação deveu-se ao fato de ter ocorrido decisão da DRJ São Paulo no âmbito deste processo determinando a aplicação de multa de ofício aos valores lançados. Correto, portanto, o procedimento efetuado pela autoridade competente ao refazer os cálculos da imputação de depósitos judiciais considerando os termos definidos pela



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 28 / 08 / 08	
Maria Luzimar Novais Mat. Selo 91641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13814.000058/93-76
Recurso nº : 140.052
Acórdão nº : 204-02.871

decisão da autoridade julgadora administrativa, no que diz respeito à aplicação da multa de ofício.

Ressalte-se que o critério de antiguidade dos débitos foi obedecido na nova imputação e que foi excluída para os períodos objeto deste lançamento a multa de mora anteriormente considerada e aplicada multa de ofício, conforme determinado pela autoridade julgadora de primeira instância. Desta forma não há, no caso, aplicação de dupla penalidade como alega a recorrente.

Analisando agora o recurso de ofício deve ser observado que o percentual da multa de ofício constante do lançamento original foi de 100%. Todavia com o advento da Lei nº 9430/96 tal percentual foi reduzido para 75%, razão pela qual, em virtude do princípio da retroatividade benigna da norma que comine penalidade menos severa, constante do art. 106, II, "c", do CTN, há de ser aplicado ao lançamento a norma referente à penalidade menos severa, ou seja, aquela determinada pela Lei nº 9.430/96, reduzindo a alíquota aplicada para 75%, como determinou a decisão recorrida.

No que diz respeito à aplicação de multa de ofício sobre débitos que já haviam sido quitados por pagamento anteriormente à autuação, correta a decisão recorrida que a exonerou uma vez que, neste caso, não houve qualquer infração à legislação tributária.

Assim sendo, diante de todo o exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício e, em relação ao recurso voluntário, afasto a preliminar de nulidade e nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007.


NAYRA BASTOS MANATTA