



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10580.000856/00-56
SESSÃO DE : 14 de abril de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347
RECURSO Nº : 125.358
RECORRENTE : JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA

**INCOMPETÊNCIA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.
INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.**

O art. 94 da Lei 10.833/2003, publicada no DOU de 30/12/2003, revogou expressamente o art. 75 da Lei 9.532/97. Este era o dispositivo em que se assentava a competência da SRF para administrar, cobrar e arrecadar a Contribuição dos servidores ativos e inativos para o Plano de Seguridade Social. O art. 39 da Lei 10.833/03 determina que a competência passa a ser do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MOG). Não sendo a CPSSS da competência da SRF, foge também à competência do Conselho de Contribuintes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declarar a incompetência da Câmara, para apreciar a matéria, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, IRINEU BIANCHI, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS, PAULO DE ASSIS, NILTON LUIZ BARTOLI e FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional ANDREA KARLA FERRAZ.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.358
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347
RECORRENTE : JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO E VOTO

Por meio do auto de infração de fls. 02 e 10, foi exigida do interessado acima identificado a importância de R\$ 601.899,11 a título de Contribuição para o Plano de Seguridade Social do Servidor – CPSSS, referente a fatos geradores ocorridos nos meses de dezembro/1997 a dezembro/1998.

Com base no documento de fl. 03, Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal verifica-se que a autuação se deu em razão de insuficiência de recolhimento da CPSSS, conforme demonstrativo de fl. 15.

A partir do período-base de dezembro/1997 o interessado recolheu a parcela referente à contribuição do órgão para a CPSSS, relativa a alguns servidores, à alíquota de 6% (seis por cento), quando a legislação estabelece o percentual de 11% (onze por cento). Pretendeu beneficiar-se supostamente de decisões judiciais movidas por referidos servidores, dando, no entanto, às tais decisões um alcance que não possuíam.

O enquadramento legal destacado foi o art. 1º da MP nº 1.482/96; art. 1º da MP 1.646-47/96; art. 1º da Lei 9.630/98.

Irresignada com a ação fiscal, o interessado apresentou a impugnação de fls. 30/34, tempestivamente.

Inicialmente, transcreve as informações prestadas pelo Juiz Federal Diretor do Foro em exercício, o qual relata a decisão emanada do egrégio Conselho de Justiça Federal, proferida em 24/04/1997, que determinava o recolhimento da CPSSS à alíquota de 6% (seis por cento). Entretanto, na mesma exposição, noticia o DD. Presidente em exercício do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em decisão no processo administrativo de nº 5.376/97, que determinou *ad referendum* do Conselho, que o recolhimento fosse efetuado com base na alíquota de 11% (onze por cento), nos termos da MP 1.482/97 – uma das reedições da MP 560/94. O recolhimento em tais bases passou a ocorrer a partir do mês de dezembro de 1997.

Entende o interessado que falece legalidade para que a Receita Federal possa autuar a União, até porque na qualidade de ente despersonalizado,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.358
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347

integra a mesma pessoa jurídica e inexistente lei autorizativa para tanto na medida em que feriria os mais elementares princípios da lógica.

Argumenta ainda que a douta Procuradoria da Fazenda Nacional estaria autorizada a proceder à apuração e inscrição da Dívida Ativa da União, todavia, a questão em debate encerra uma suposta dívida passiva da União (e não ativa), logo nem sequer poderá ser inscrita como dívida ativa. Afirma também que a execução contra a Fazenda Pública obrigatoriamente deverá se basear em título judicial, sob pena de inviabilidade, até porque a norma constitucional (art.100) estabelece como requisito básico a presença de sentença judicial, de modo que, se título executivo houvesse *in casu*, mesmo assim, seria inexigível ante a impossibilidade de execução contra a União (art. 741, II c/c art. 745, ambos do CPC - Código de Processo Civil).

A peça impugnatória informa em seguida que se a exequente entende basear-se a presente execução em inscrição da "Dívida Ativa" da União é forçoso reconhecer a extinção da obrigação em face da confusão (art. 1.049 do Código Civil), na medida em que a suposta credora se confundiria com a devedora. Lembra que o recolhimento a menor deve ser cobrado daqueles que legalmente deveriam contribuir, sob pena de enriquecimento ilícito.

A decisão de primeira instância proferida pela DRJ/Salvador/BA foi no sentido de julgar procedente o lançamento tributário no valor de R\$ 422.991,98. Fundamentou sua decisão principalmente nos seguintes argumentos:

1. Antes da análise do mérito, são necessárias algumas considerações iniciais acerca da competência da SRF para a fiscalização e arrecadação da CPSSS. A autuação pelo fisco, *in casu*, teve suporte na Lei 9.532/97, art. 75, decretada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo Presidente da República. O fisco tem nesta situação mais que um poder, um dever legal. O procedimento a ser adotado não é de execução fiscal mas, tão somente de cobrança administrativa, razão pela qual não se impõe ao caso o previsto no art. 1049 do C.C.

2. Observa-se que o interessado não discute o *quantum* devido, ou seja, não discorda dos valores da Contribuição levantados pela fiscalização, da qual é sujeito passivo, seja na qualidade de contribuinte relativamente à parte que lhe cabe no custeio do Plano de Seguridade Social do Servidor, seja na qualidade de responsável no tocante à parte devida pelo servidor, nos termos do art. 121, inciso I do CTN (Lei 5.172/66).

3. Ressalta-se que o lançamento tributário é atividade vinculada e obrigatória, na qual a discricionariedade da autoridade administrativa é afastada em prol do princípio da legalidade e da subordinação hierárquica a que estão submetidos os órgãos e agentes da administração pública. O ato administrativo do lançamento é

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.358
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347

necessário por ser o instrumento adequado para a constituição do crédito, tornando-o líquido e certo.

4. As leis possuem efeito vinculante para o agente administrativo, que delas não se pode afastar. Questionar a validade das leis lhe é absolutamente vedado. Ademais o controle da constitucionalidade das leis é da exclusiva competência do Poder Judiciário. Assim é defeso aos órgãos julgadores administrativos reconhecer a alegação (implícita) de inconstitucionalidade da lei que fundamentou o lançamento sob o pretexto de deixar de aplicá-la ao caso concreto.

5. Quanto ao argumento de que a Receita Federal não pode impor multa à União, posto que integra a mesma pessoa jurídica de direito público, verifica-se no presente caso que não houve aplicação de multa punitiva. A legislação indicada no enquadramento legal autoriza a incidência dos juros de mora (equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC), acompanhando o principal, ou lançados isoladamente, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo, sobre os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela SRF, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica. A incidência dos juros moratórios não se aplica apenas em caso de atraso no pagamento de tributos. Também a Receita Federal restitui e compensa créditos tributários pagos a maior ou indevidamente, independente de tratar-se de ente público ou privado, acrescido de juros de mora.

6. Transcreve-se às fls. 41/42 alguns parágrafos do Parecer L-038, de 18 de novembro de 1974, publicado no DOU de 02/12/94, da Consultoria Geral da República que ao lado de estabelecer a inaplicabilidade de multas entre pessoas jurídicas de direito público, reconhece a possibilidade jurídica da cobrança de débito, de uma a outra entidade pública ser abrangente de juros moratórios, concepção já expressada anteriormente nos Pareceres H-717 e H-718.

7. No mesmo sentido o Parecer DTN/CONED nº 356/92 aprovado pelo Diretor do Departamento do Tesouro Nacional, no qual manifesta-se favoravelmente à cobrança de juros moratórios e correção monetária nas relações contratuais com órgãos públicos, devendo em cada caso ser apuradas as razões da mora, aplicando-se a imposição de responsabilidade a quem lhes tenha dado causa quando ocorrer desídia, negligência ou culpa de qualquer natureza.

8. A ATA/TCU nº 23/92, publicada no DOU de 02/06/92 esclarece que os juros e a correção monetária não têm caráter de punição, e igualmente dispõe o art. 161 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.358
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347

9. Sendo verdade que não cabe a imposição de multa punitiva, de ofício, entre pessoas de direito público, por outro lado a exegese dos textos acima identificados não deixa dúvida quanto à validade da cobrança de juros de mora no campo de atuação da administração pública. Assim, por estar o procedimento fiscal balizado nas normas vigentes deve ser mantida a exigência.

Irresignada a interessada após ciência da decisão proferida, ingressou tempestivamente com o recurso voluntário de fls. 47/54 assinado por Advogado da União e pelo Procurador-Chefe da Advocacia Geral da União Substituto.

Preliminarmente adverte que o fato do recolhimento a menor não arrimou-se somente na decisão do Conselho da Justiça Federal, mas sim na própria Lei, visto que à época a MP 1.646, convertida na Lei 9.630/98, ao dispor sobre a contribuição da União para o custeio do PCSSS, determinava que a contribuição mensal seria de valor idêntico à contribuição de cada servidor; se o servidor se encontrava amparado por decisão judicial que lhe fixava alíquota de 6%, não há dúvida que a contribuição da União seria idêntica à fixada para o servidor, uma vez que o artigo que disciplinava a fixação de 11% estava afastado do universo jurídico.

Acrescenta-se que o período apurado no presente processo, de dezembro/97 a dezembro/98 conflita com as decisões do Conselho de Justiça Federal e do TRF-1ª Região no Processo Administrativo nº 5.376/97, o que por si só invalida a autuação.

Como bem salientou o TRF-1ª Região, nos termos do art. 5º, parágrafo único da Lei 8.472/92: "*As decisões do Conselho da Justiça Federal serão de observância obrigatória no âmbito da Justiça Federal*". Assim a Diretoria do Foro da Justiça Federal norteou-se pelo princípio da legalidade cumprindo determinação do Conselho de Justiça Federal.

O julgador no seu relatório transcreveu as razões de impugnação, mas em sua decisão não enfrentou referidas razões, e, curiosamente, conclui pela procedência do auto de infração no valor de R\$ 422.991,98 quando já havia inicialmente indicado no início do relatório o débito na importância de R\$ 601.899,11.

Antes, porém, de analisar a fundamentação e conclusão do ilustre Delegado de Julgamento da Receita Federal, convém enfatizar as alegações da impugnação não enfrentadas pelo julgador de primeira instância administrativa:

1. Falece legalidade para que a Receita Federal possa multar a União, posto que enquanto ente despersonalizado integra a mesma pessoa jurídica e inexistente lei autorizativa para tanto;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.358
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347

2. Apenas por amor ao argumento, admita-se por absurdo que se desse prosseguimento ao teratológico procedimento de cobrança da suposta dívida não adimplida voluntariamente pela administração, é cediço que a douda Procuradoria da Fazenda Nacional tenha competência para proceder à apuração e inscrição de débito na Dívida Ativa da União, todavia a questão debatida encerra uma suposta Dívida Passiva da União (e não ativa), logo nem sequer será passível de inscrição. Ademais a presumível certidão da dívida deveria obrigatoriamente conter o fundamento legal para a sua inscrição, e então se pergunta qual lei autorizaria a inscrição das Dívidas Passivas da União por parte da PGFN?

3. A execução contra a Fazenda Pública deverá obrigatoriamente se basear em título judicial sob pena de inviabilidade, visto que o art. 100 da CRFB/88 estabelece como requisito básico a existência de sentença judiciária. Mesmo se título executivo houvesse, *in casu*, ainda assim seria inexigível ante a impossibilidade de execução contra a União (art. 741, II c/c art. 745, ambos do CPC)

4. De toda sorte é forçoso reconhecer a extinção da obrigação em face da CONFUSÃO (art. 1049 do CC), na medida em que a parte suposta credora se confunde com a devedora. É o *quantum satis*. Não é despidendo lembrar que se houve recolhimento a menor, deve ser cobrada a diferença daqueles que legalmente deveriam contribuir, sob pena de enriquecimento ilícito.

5. A União não contesta a competência da SRF para fiscalizar o Plano de Seguridade Social do servidor público civil ativo e inativo. É, no entanto, contraditória a afirmação do julgador de que a autuação não visa à execução fiscal mas tão-somente à cobrança administrativa em face do que dispõe o PAF no art. 21, § 3º, que determina que esgotado o prazo de cobrança amigável sem pagamento, seja providenciada a cobrança executiva;

6. Ao contrário do afirmado na decisão recorrida a União questiona os valores cobrados, mesmo porque afirma que o não recolhimento e a compensação da contribuição se deram por decorrência de determinação do Conselho da Justiça, com arrimo nas Leis 9.630/98 e 8.072/92, conforme acima mencionado, e se a parte referente aos servidores foi recolhida a menor, isso se deu porque estavam protegidos por decisão judicial. Ainda assim se a Receita Federal entender devida a contribuição na íntegra, haverá de cobrar a diferença dos servidores e não do ente despersonalizado que é a Justiça Federal de Primeira Instância;

7. A autuação bem como a decisão administrativa se esqueceram ou ignoraram que a Justiça Federal de Primeira Instância não possui personalidade jurídica, não é nem contribuinte, nem responsável tributário, é parte do Poder Judiciário, é a própria União, não se aplicando no caso os pareceres que arrimaram a decisão hostilizada.;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.358
ACÓRDÃO Nº : 303-31.347

8. Finalmente a decisão recorrida é nula de pleno direito, pois indica no seu bojo dois valores como devidos, um maior constante do relatório, e um segundo menor, inserido na conclusão, como noticiado na letra "h" do item 7 desta peça.

Desta forma requer a União seja dado provimento ao presente recurso para reconhecer e declarar a nulidade do auto de infração em tela ou sua total improcedência.

É o relatório.

A administração da Justiça Federal de primeira instância não recolheu na fonte a CPSSS à alíquota de 11%, mas apenas à alíquota de 6%, levando em conta decisão judicial favorável aos servidores do judiciário. Posteriormente a decisão foi modificada e o STF decidiu pela alíquota de 11%. A DRF autuou a Justiça Federal, alegando ser seu dever fazê-lo. A Justiça Federal retruca que é também UNIÃO, e não poderia ser autuada, nem, muito menos, executada no caso de não pagamento, que nem sequer é parte legítima, alega que o procedimento deveria ser outro, a saber cobrar diretamente aos servidores. A administração (Executivo) e o Judiciário compõem a União, a mesma pessoa de direito público.

Preliminarmente apresento questão prejudicial de mérito. O art. 94 da Lei 10.833/2003, publicada no DOU de 30/12/2003, revogou expressamente o art. 75 da Lei 9.532/97. Este era o dispositivo em que se assentava a competência da SRF para administrar, cobrar e arrecadar a Contribuição dos servidores ativos e inativos para o Plano de Seguridade Social.

O art. 39 da Lei 10.833/03 determina que a competência passa a ser do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MOG). Não sendo mais a CPSSS da competência da SRF, foge também à competência do Conselho de Contribuintes.

Entendo que a repartição de origem deva tomar as providências adequadas ao encaminhamento da lide pelas instâncias competentes.

Diante do exposto proponho que não se tome conhecimento do mérito por estar a lide fora da competência do Conselho de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2004


ZENALDO LOIBMAN -Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

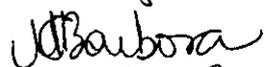
Processo nº: 10580.000856/00-56
Recurso nº: 125358

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2º do art. 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Terceira Câmara do Terceiro Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-31347.

Brasília, 12/08/2004


JOAO HOLANDA COSTA
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em 13 de agosto de 2004.

M. Cecilia Barbosa
Procuradora da Fazenda Nacional
OAB/MG 65.192