



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 13856.000200/2007-28
Recurso nº 144.921 Voluntário
Matéria DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES
Acórdão nº 206-01.386
Sessão de 07 de outubro de 2008
Recorrente ARCA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE RETENTORES LTDA
Recorrida SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA (RECEITA FEDERAL DO BRASIL)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2005

**SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO -
INOCORRÊNCIA - LANÇAMENTO - ÓBICE INEXISTENTE.**

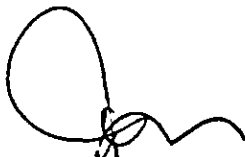
A propositura de ação judicial visando efetuar parcelamento fora dos moldes previsto na legislação não suspende a exigibilidade do crédito. Ainda que inexigível o crédito, o mesmo pode ser constituído pelo lançamento.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio.

Recurso Voluntário Negado.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

2ª CC/IMF - Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 24.03.09

Maria de Fátima Ferreira da Carvalho
Matr. SIAPE 751653

CC02/C06
Fls. 286

Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, as destinadas a terceiros (Salário-Educação, SESI, SENAI, SEBRAE e INCRA), bem como a contribuição do contribuinte individual, cuja arrecadação e recolhimento passou a ser responsabilidade da empresa após a vigência da Lei nº 10.666/2003. Também foram lançados acréscimos legais.

Os fatos geradores das contribuições são as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais apuradas em folhas de pagamento e declaradas em parte em GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social.

A notificada apresentou defesa (fls. 166/177) onde alega que a parte do lançamento compreendida entre 11/2002 a 02/2004 encontra-se com a exigibilidade suspensa nos termos do inciso VI do art. 151 do Código Tributário Nacional – CTN, em razão da ação ordinária nº 2004.61.20.006836-8 de 29/11/2004, cujo objeto é o parcelamento de seu passivo tributário.

Faz considerações a respeito da relevação da multa em auto de infração pela correção da falta.

Argúi sobre a inconstitucionalidade da aplicação da taxa de juros SELIC, bem como apresenta seu repúdio contra a multa aplicada, visto que possui natureza confiscatória.

Junta cópia da inicial da ação proposta onde pleiteia o direito a efetuar parcelamento das contribuições devidas no período de 11/2002 a 02/2004 em duzentos e quarenta meses, com a exclusão dos acréscimos legais inconstitucionais como a multa moratória, correção monetária pela TR e juros SELIC.

Pela Decisão-Notificação nº 21.431.4/007/2007 (fls. 231/245), o lançamento foi considerado procedente.

O julgador de primeira instância informa que a ação ordinária de parcelamento proposta pela empresa teve o pedido de antecipação de tutela indeferido e, posteriormente, foi julgada improcedente. Os depósitos judiciais efetuados pela notificada no período de 11/2002 a 11/2004 não perfazem o total dos valores lançados.

Contra a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 249/262) onde efetua repetição das alegações apresentadas em defesa.

O recurso teve seguimento por força da liminar concedida em Mandado de Segurança que dispensou a realização do depósito prévio.

É o relatório.



Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente alega que o crédito estaria com a exigibilidade suspensa em razão da ação judicial em que pleiteia o direito de efetuar parcelamento de contribuições nas condições que deseje.

Após a proposição da ação, a recorrente passou a efetuar depósitos judiciais correspondentes ao parcelamento submetido à Justiça e com base nisso afirma que a exigibilidade do crédito estaria suspensa por força do inciso VI do art. 151 do CTN.

O dispositivo citado versa o seguinte:

"Art. 151 - Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial.

VI - o parcelamento.

Parágrafo Único - O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes."

Embora a recorrente alegue que a exigibilidade do crédito ocorreu nos termos do inciso VI do artigo transcrito, não é o que se verifica.

As contribuições ora lançadas não foram objeto de parcelamento nos termos da legislação de regência. O que a recorrente fez foi uma tentativa de ter obter do Poder Judiciário o aval para efetuar um parcelamento nos moldes que entende corretos e até então não obteve êxito, uma vez que em primeira instância do pedido já foi considerado improcedente.

Entretanto, ainda que restasse caracterizada a suspensão da exigibilidade do crédito lançado, a mesma impede a efetiva cobrança dos valores, mas não a sua constituição.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial não impede a Fazenda Pública de proceder ao lançamento, pois este, segundo o parágrafo único do artigo 142 do CTN, constitui atividade vinculada e obrigatória da autoridade administrativa, sob pena de responsabilidade funcional.

O lançamento tem como objetivo resguardar o crédito tributário. Não efetuado o lançamento no curso do prazo de decadência, o Fisco não mais poderá fazê-lo, ainda que obtenha decisão judicial favorável, pelo fato de o crédito achar-se fulminado pela decadência. É que o prazo decadencial não se interrompe nem se suspende com a interposição de medida judicial, fluindo a partir da ocorrência do fato gerador ou da data prevista em lei.

No mais a recorrente demonstra inconformismo pela aplicação da taxa de juros SELIC e pelo alegado caráter confiscatório da multa aplicada.

Tanto a taxa de juros como a multa tem previsão em dispositivo legal vigente e pelo princípio da legalidade, a autoridade administrativa não pode negar aplicação dos mesmos sob o argumento de que seriam ilegais ou inconstitucionais.

O controle da constitucionalidade no Brasil é do tipo jurisdicional, que recebe tal denominação por ser exercido por um órgão integrado ao Poder Judiciário.

O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis e atos normativos, também chamado controle repressivo típico, pode se dar pela via de defesa (também chamada controle difuso, aberto, incidental e via de exceção) e pela via de ação (também chamada de controle concentrado, abstrato, reservado, direto ou principal), e até que determinada lei seja julgada inconstitucional e então retirada do ordenamento jurídico nacional, não cabe à administração pública negar-se a aplicá-la.

Ainda excepcionalmente, admite-se que, por ato administrativo expresso e formal, o chefe do Poder Executivo (mas não os seus subalternos) negue cumprimento a uma lei ou ato normativo que entenda flagrantemente inconstitucional até que a questão seja apreciada pelo Poder Judiciário, conforme já decidiu o STF (RTJ 151/331). No mesmo sentido decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

"Mandado de segurança - Ato administrativo - Prefeito municipal - Sustação de cumprimento de lei municipal - Disposição sobre reenquadramento de servidores municipais em decorrência do exercício de cargo em comissão - Admissibilidade - Possibilidade da Administração negar aplicação a uma lei que repute inconstitucional - Dever de velar pela Constituição que compete aos três poderes - Desobrigatoriedade do Executivo em acatar normas legislativas contrárias à Constituição ou a leis hierarquicamente superiores - Segurança denegada - Recurso não provido. Nivelados no plano governamental, o Executivo e o Legislativo praticam atos de igual categoria, e com idêntica presunção de legitimidade. Se assim é, não se há de negar ao chefe do Executivo a faculdade de recusar-se a cumprir ato legislativo inconstitucional, desde que por ato administrativo formal e expresso declare a sua recusa e aponte a inconstitucionalidade de que se reveste (Apelação Cível n. 220.155-1 - Campinas - Relator: Gonzaga Franceschini - Juiz Saraiva 21). (g.n.)"

Ademais, tal questão já se encontra sumulada no âmbito do Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda que pela Súmula nº 02 publicada no DOU em 26/09/2007, decidiu o seguinte:

"Súmula nº 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a Inconstitucionalidade de legislação tributária".

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso para **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2008


ANA MARIA BANDEIRA