



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

Processo nº 18050.004184/2008-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.113 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2012
Matéria COOPERATIVA DE TRABALHO. DECADÊNCIA
Recorrente SEMEC - SERVIÇOS DE EMERGÊNCIA MÉDICO CIRÚRGICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 03/11/2004

MATÉRIA *SUB JUDICE*. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Em razão da decisão judicial se sobrepor à decisão administrativa, a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, antes ou depois do lançamento, implica renúncia ao contencioso administrativo fiscal relativamente à matéria submetida ao Poder Judiciário.

LANÇAMENTO PREVENTIVO DA DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE. AÇÃO JUDICIAL EM CURSO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INEXIGIBILIDADE DA MULTA DE MORA E JUROS.

Poderá ser realizado o lançamento das diferenças de contribuições previdenciárias destinado a prevenir a decadência, mesmo que haja discussão judicial da matéria.

Até que ocorra o trânsito em julgado na ação judicial, o contribuinte não pode ser compelido a arcar com a multa de mora nem juros de mora na via administrativa, haja vista a suspensão da exigibilidade do crédito tributário deferida no momento do lançamento fiscal.

Recurso Voluntário 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 exclusão dos valores correspondentes aos juros e multa lançados, para os quais tenha havido depósito judicial integral.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente.

Ronaldo de Lima Macedo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho, nos termos do art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/1991, com redação conferida pela Lei 9.876/1999. O período de lançamento dos créditos previdenciários é de 01/2003 a 12/2004.

O Relatório Fiscal (fls. 24/30) informa que o crédito foi apurado com o objetivo de evitar a decadência, correspondente exclusivamente à contribuição de 15% (quinze por cento) incidente sobre a remuneração bruta paga a cooperativas de trabalho.

Esse Relatório Fiscal informa ainda que, para formalizar o lançamento, foi utilizado o código de levantamento “**COP - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO REFERENTE AOS VALORES DEPOSITADOS JUDICIALMENTE**”, o qual engloba pagamentos às seguintes cooperativas: COOPERMED - Cooperativa Médica, CNPJ 40.537.961/0001-54; COPAS - Cooperativa de Assistência à Saúde e Atividades Afins Ltda, CNPJ 03.274.843/0001-74; COPERAMA - Cooperativa de Assistência Médica Ibotirama Ltda, CNPJ 01.733.599/0001-35; COOPANEST/BA - Cooperativa dos Médicos Anestesiologistas da Bahia, CNPJ 13.792.965/0001-06; e COPSAN - Cooperativa de Assistência Médica Santo Antônio Ltda, CNPJ 01.155.736/0001-00.

O processo judicial 2000.33.00.026613-6 transitou em julgado, sendo favorável à União, conforme Acórdão (fl. 253).

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 30/06/2008 (fl.01).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 411/413), alegando, em síntese, que:

1. o valor apurado no Auto de Infração encontra-se recolhido judicialmente, por força de liminar concedida no Mandado de Segurança (processo nº 2000.33.00.026613-6), conforme comprovantes apresentados ao Fisco e efetivamente depositados, encontrando-se à disposição da União;
2. o depósito judicial em conta nominativa da União, com correção e juros, a esta pertence, por força da decisão de segunda instância, que reformou a sentença em favor do Impugnante;
3. houve, de fato e de direito, o recolhimento dos 15% incidentes sobre as remunerações pagas às cooperativas de trabalho constantes nas notas fiscais de prestação de serviços, só que judicialmente;

4. o pagamento, nessas condições, descaracteriza a infração apontada no Auto em epígrafe, elidindo a multa aplicada, porquanto o depósito pertence aos cofres da União desde o trânsito em julgado da demanda.
5. assim, pede que seja considerada a procedência dos seus argumentos, com a revogação total do Auto de Infração ora julgado.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Salvador/BA – por meio do Acórdão 15-28.338 da 5ª Turma da DRJ/SDR (fls. 427/428) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

A Notificada apresentou recurso (fls. 434/435), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados no auto de infração e no mais efetua as alegações da peça de impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) em Salvador/BA informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento (fls. 447).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo (fls. 430/434). Faremos, inicialmente, análise do seu conhecimento.

No presente lançamento fiscal ora analisado, constam as contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho, para as competências 01/2003 a 12/2004.

É importante esclarecer que, antes da lavratura do presente lançamento fiscal, a empresa havia ingressado com Mandado de Segurança nº 2000.33.00.026613-6, com pedido de liminar, na 13ª Vara da Justiça Federal em Salvador/BA – Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) –, objetivando o não pagamento da contribuição social previdenciária prevista no art. 22, IV, da Lei 8.212/1991, com a redação que lhe deu a Lei 9.876/1999.

Assim, considerando a discussão judicial acerca da compensação, deve a presente análise e decisão restringir-se às questões não discutidas em Juízo (âmbito judicial). Tal procedimento está em consonância com o art. 126, § 3º, da Lei 8.213/1991, abaixo transcrito:

Art. 126. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS nos processos de interesse dos beneficiários e dos contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

§ 3º A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98) (g.n.)

Nesse sentido, esta Corte Administrativa (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF) pronunciou-se por meio do Enunciado nº 1 de Súmula Vinculante (Portaria do Ministério da Fazenda nº 383, de 14/07/2010), nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 1: *Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

Diante desse quadro, faremos análise apenas das matérias não submetidas ao processamento e análise do Poder Judiciário, que se referem, essencialmente, aos seguintes pontos: (i) revogação do lançamento em decorrência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e (ii) inaplicabilidade dos juros e multa moratória.

A Recorrente alega que o crédito constituído encontra-se com a exigibilidade suspensa, nos termos dos artigos 151, V, do Código Tributário Nacional (CTN), de maneira que o Fisco não poderia praticar atos de cobrança. Aduz, ainda, que o lançamento para prevenção da decadência é descabido e, deveria haver a revogação do ato de constituição do crédito tributário.

Entendo que, no que toca às formalidades do auto de infração da obrigação principal (AIOP), razão não assiste à Recorrente, eis que o lançamento para prevenção de decadência é medida assegurada ao Fisco.

O lançamento fiscal, que constituiu o crédito tributário, somente não poderá ser lavrado quando o sujeito passivo encontrar-se protegido por medida judicial impedindo especificamente o início do procedimento fiscal, com a aplicação das multas cabíveis, ou o próprio lançamento do crédito previdenciário. Neste caso, caberá ao Fisco buscar, por meio do órgão jurídico próprio, reverter judicialmente o obstáculo, abstendo-se, contudo, de iniciar a ação fiscal ou mesmo de lançar eventual crédito, enquanto durar a determinação judicial, que não é o caso do presente processo.

Portanto, o Fisco agiu no estrito cumprimento de seu dever legal, eis que o lançamento é ato vinculado e obrigatório, procedendo corretamente ao lançar o crédito previdenciário, o qual ficará com sua exigibilidade suspensa até o final da demanda judicial ou até decisão judicial que lhe possibilite a cobrança.

Insurge-se ainda a Recorrente quanto à aplicação de juros e multa de mora, uma vez que o lançamento, quando a exigência tributária, encontra-se com a exigibilidade suspensa nas hipóteses do art. 151 do CTN.

O depósito do seu montante integral foi disciplinada pelo art. 151, inciso II, do CTN, *in verbis*:

Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...)

II - o depósito do seu montante integral;

Percebe-se, então, que até que ocorra o trânsito em julgado na ação, o contribuinte não pode ser compelido a arcar com a multa, haja vista a suspensão da exigibilidade do crédito tributário no momento do lançamento. Como se sabe, a imposição de prazo para pagamento é fruto do atributo da exigibilidade de que se reveste o ato administrativo do lançamento, de tal maneira que, sendo-lhe retirado tal atributo por força de decisão judicial, não há como ser desencadeada qualquer exigência de pagamento.

Assim, quando do lançamento para prevenir decadência existia depósito judicial que suspendia a exigibilidade do crédito. E, a partir da suspensão da exigibilidade, não pode mais o Fisco prosseguir com atos de cobrança tributária, evitando-se, assim, o ajuizamento da execução fiscal, a imposição de multa pela não pagamento do tributo e os juros de mora.

Com relação aos juros e multa de mora, o entendimento retromencionado está em consonância com o art. 9º, § 4º, da Lei 6.830/1980.

Lei 6.830/1980 – Lei de Execução Fiscal (LEF):

Art. 9º. Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá: (...)

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

Por outro lado, tratando-se de lançamento destinado a resguardar o crédito dos efeitos da decadência, justifica-se acautelar tanto a importância principal quanto os juros de mora e multa pelo não pagamento do tributo, ainda que teoricamente remota a sua ocorrência, visto que a conversão do depósito em renda extingue o crédito tributário ora constituído, nos termos do art. 156, inciso VI, do CTN. Com isso, somente se não houver a conversão do depósito em renda será possível cobrar juros e multa de mora, que deverá ser apurada no momento de sua execução.

Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 156. Extinguem o crédito tributário: (...)

VI - a conversão de depósito em renda;

Desse modo, toda a discussão em torno da incidência dos juros de mora e da multa aplicada perde o seu objeto se o provimento judicial final for favorável ao Contribuinte, pois, uma vez inexigível a obrigação principal, prejudicada estará a cobrança das demais parcelas acrescidas pelo lançamento fiscal. Assim, como há depósito e suspensão da exigibilidade do crédito tributário, entendo que, na fase administrativa, não pode o Fisco impor a cobrança de multa pela não pagamento do tributo nem juros de mora.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER, em parte**, do recurso, para, na parte conhecida, e **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL** para exclusão dos valores pertinentes aos juros e à multa de mora correspondentes ao depósito judicial integral em dinheiro, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.