



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

Processo nº 36330.000080/2006-11
Recurso nº 244.725 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.933 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2011
Matéria Cooperativa
Recorrente FUNDAÇÃO OURO BRANCO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2000 a 31/05/2005

Ementa:

CO-RESPONSÁVEIS

Os relatórios de Co-Responsáveis e de Vínculos são partes integrantes dos processos de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, para esclarecer a composição societária da empresa no período do débito e subsidiar futuras ações executórias de cobrança

JUROS E MULTA MORATÓRIA. - DEPÓSITOS JUDICIAIS.

Os depósitos judiciais realizados à disposição do credor impedem a fluência dos juros, a partir do implemento do depósito.

Não incide a multa de mora se os valores foram depositados antes de qualquer procedimento fiscalizatório, tendo em vista o disposto no art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade em conceder provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Devem ser excluídos os acréscimos moratórios.

Marco Andre Ramos Vieira - Presidente.

Liege Lacroix Thomasi - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior, Edgar Silva Vidal.

Relatório

Trata a presente notificação, lavrada em 30/09/2005 e cientificada ao sujeito passivo em 04/10/2005, de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores contidos nas notas fiscais de prestação de serviços por cooperativas de trabalho, no período de 04/2000 a 05/2005.

O relatório fiscal diz que a notificada interpôs ação judicial contra a exação e que vem depositando judicialmente os valores contestados.

Após a impugnação, Decisão-Notificação de fls.422/426, julgou o lançamento procedente.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega em síntese:

- a decadência;
- a ilegitimidade passiva dos diretores e ex-diretores;
- que não há amparo legal para a cobrança;
- que a exigibilidade do tributo está suspensa;
- que no lançamento para evitar a decadência não cabe a multa, conforme artigo 63, da Lei n.º 9.430/96;
- que há descompasso entre a ementa e o julgamento de 1ª instância;
- que a contribuição com base na Lei n.º 9876/99, é inconstitucional e
- requer a desconstituição da notificação, a extinção do crédito, ou se mantida, a exclusão dos diretores e ex-diretores.

A DRP ofereceu as contrarrazões pela manutenção da decisão recorrida em todos os seus termos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Liege Lacroix Thomasi

Cumprido o requisito de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Das Preliminares

Não assiste razão à recorrente quando argúi a decadência, eis que a notificação foi lavrada em 30/09/2005, cientificada ao sujeito passivo em 04/10/2005 e abrange competências de 04/2000 a 05/2005.

Assim, mesmo com a decadência quinquenal inserta no Código Tribunal Nacional, já que nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08, não vejo aplicação para o caso presente:

Súmula Vinculante nº 08:

“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem observar a regra prevista no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Entretanto, somente se homologa pagamento, caso esse não exista, não há o que ser homologado, devendo ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

No caso, se pode observar pelo Discriminativo Analítico do Débito às fls. 04/12, que não foram efetuados recolhimentos parciais para a exação lançada, portanto, aplica-se o artigo 173, I do CTN, não havendo período decadente neste lançamento:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito

tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Há que se observar, que embora tenham sido efetuados depósitos judiciais, estes não podem ser confundidos com pagamento; pois não houve a extinção do crédito, apenas a contestação por parte do sujeito passivo, ocorrendo a suspensão da exigibilidade.

Também, não procede a alegação da recorrente de que os diretores deveriam ser excluídos do procedimento administrativo, porque, a relação de co-responsáveis, anexadas aos autos pela Fiscalização, não tem como escopo incluir os sócios da empresa no pólo passivo da obrigação tributária, mas sim listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, poderão ser responsabilizadas na esfera judicial, na hipótese de futura inscrição do débito em dívida ativa, pois o chamamento dos responsáveis só ocorre em fase de execução fiscal, em consonância com o parágrafo 3º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, e após se verificarem infrutíferas as tentativas de localização de bens da própria empresa.

A responsabilização dos diretores da entidade somente ocorrerá por ordem judicial, nas hipóteses previstas na lei e após o devido processo legal. O débito foi lançado somente contra a pessoa jurídica e no momento, não se fala em co-responsabilidade pelo crédito constituído. Trata-se apenas de uma informação que poderá ser utilizada futuramente pela própria Administração ou pelo Judiciário, nos limites impostos pela lei. Assim, esta discussão é inócua na esfera administrativa, sendo mais apropriada na via da execução judicial, na hipótese dos responsáveis serem convocados, por decisão judicial, para o pagamento do crédito.

Ademais, os relatórios de Co-Responsáveis e de Vínculos (fls. 28/29) fazem parte de todos processos de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito e servem para esclarecer a composição societária da empresa no período do débito, relacionando todas as pessoas físicas e jurídicas, representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação.

O art. 660 da Instrução Normativa SRP nº 03 de 14/07/2005 determina a inclusão dos referidos relatórios nos processos administrativo-fiscais e esclarece:

Art. 660. Constituem peças de instrução do processo administrativo-fiscal previdenciário, os seguintes relatórios e documentos:

(...)

*X - **Relação de Co-Responsáveis - CORESP**, que lista todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação;*

*XI - **Relação de Vínculos - VÍNCULOS**, que lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente;*

Do Mérito

Quanto ao mérito da contribuição deixo de me manifestar, vez que a recorrente está contestando a mesma judicialmente, o que importa renúncia à esfera administrativa para exame da questão. Toda a matéria litigiosa no Judiciário impede o conhecimento administrativo.

De acordo com o disposto no art. 126, § 3º da Lei nº 8.213/1991, 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.

Desta forma, cabe análise apenas das matérias diversas daquelas discutidas judicialmente, quais sejam a multa de mora, a decadência e a responsabilização dos co-responsáveis, sendo que estas últimas já foram tratadas preliminarmente.

A controvérsia assim, resta quanto à multa moratória aplicada. Não obstante, é de se notar que os valores referentes à exação contestada foram objeto de depósito judicial, conforme dito pelo Auditor Fiscal no seu relatório e comprovado que foi realizado no montante integral, o que se vê da análise do Discriminativo Analítico do Débito, fls. 04/12 em confronto com os recibos de fls. 402/419 e planilha de fl. 325.

Portanto, entendo que a partir do depósito judicial não é devida a multa de mora, pois os valores depositados em juízo garantem a instância e não se pode falar em inadimplemento do contribuinte, uma vez que os valores ficaram à disposição do INSS.

O art. 239 do Regulamento da Previdência Social dispõe:

Art.239. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas a:

I - atualização monetária, quando exigida pela legislação de regência;

II - juros de mora, de caráter irrelevável, incidentes sobre o valor atualizado, equivalentes a:

a) um por cento no mês do vencimento;

b) taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia nos meses intermediários; e

c) um por cento no mês do pagamento; e

III - multa variável, de caráter irrelevável, nos seguintes percentuais, para fatos geradores ocorridos a partir de 28 de novembro de 1999: (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

a) para pagamento após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

1. oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

2. quatorze por cento, no mês seguinte; ou (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

3. vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

b) para pagamento de obrigação incluída em notificação fiscal de lançamento:

1. vinte e quatro por cento, até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

2. trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

3. quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social; ou (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

4. cinqüenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social, enquanto não inscrita em Dívida Ativa; e (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

c) para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

1. sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

2. setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

3. oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; ou (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

4. cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

§1º Os juros de mora previstos no inciso II não serão inferiores a um por cento ao mês, excetuado o disposto no §8º. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

§ 2º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcèlement, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o inciso III.

§ 3º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar.

§ 4º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcelamento somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 2º.

§ 5º É facultada a realização de depósito à disposição da seguridade social, sujeito ao mesmo percentual do item 1 da alínea "b" do inciso III, desde que dentro do prazo legal para apresentação de defesa.

§ 6º À correção monetária e aos acréscimos legais de que trata este artigo aplicar-se-á a legislação vigente em cada competência a que se referirem.

§ 7º Às contribuições de que trata o art. 204, devidas e não recolhidas até as datas dos respectivos vencimentos, aplicam-se multas e juros moratórios na forma da legislação pertinente.

§ 8º Sobre as contribuições devidas e apuradas com base no § 1º do art. 348 incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

§ 9º As multas impostas calculadas como percentual do crédito por motivo de recolhimento fora do prazo das contribuições e outras importâncias, não se aplicam às pessoas jurídicas de direito público, às massas falidas e às missões diplomáticas estrangeiras no Brasil e aos membros dessas missões.

§ 10. O disposto no § 8º não se aplica aos casos de contribuições em atraso a partir da competência abril de 1995, obedecendo-se, a partir de então, às disposições aplicadas às empresas em geral. (Parágrafo acrescentado pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

§ 11. Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 225, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Parágrafo acrescentado pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

Assim, conforme previsto no § 5º acima transcrito, caso o recorrente efetue o depósito durante o prazo para impugnação, a partir de então não fluem os juros e a multa moratória, uma vez que o crédito já está garantido. No caso em tela, os depósitos judiciais já tinham sido efetuados quando do lançamento do crédito, não havendo que se cobrar multa moratória.

Na mesma linha de não incidência dos acréscimos moratórios a partir de depósito em dinheiro é o disposto no art. 9º, § 4º da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/1980):

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:

Processo nº 36330.000080/2006-11
Acórdão n.º **2302-00.933**

S2-C3T2
Fl. 454

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

...

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

Com a entrada em vigor da Lei n º 9.703 de 1998 os depósitos judiciais e extrajudiciais, referentes a tributos federais, passaram a ser registrados na Caixa Econômica Federal, sendo os recursos repassados ao Tesouro Nacional, para a conta dos respectivos órgãos, tendo, no caso, ficado à disposição do INSS, já que efetuados a partir de 04/2000.

Pelo exposto, voto pelo conhecimento parcial do recurso para dar-lhe provimento parcial, em relação à parte conhecida, devendo ser excluídos os juros e a multa moratória nas razões ofertadas acima.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora