



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

Processo nº 36624.009930/2005-51
Recurso nº 146.542 Voluntário
Acórdão nº 2301-01.262 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2010
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente COMPANHIA ELDORADO DE HOTÉIS
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2000 a 01/03/2001

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. ATO DECLARATÓRIO
NORMATIVO N.º 03/96 DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO
BRASIL. MULTA MORATÓRIA E SELIC.

A propositura de ação judicial pelo contribuinte anteriormente ou posteriormente a autuação, cujo objeto seja o mesmo da discussão administrativa, acarreta na renúncia à instância administrativa

Súmula do Segundo Conselho de Contribuintes diz que é cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Em conformidade com o artigo 35, da Lei 8.212/91, a contribuição social previdenciária está sujeita à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso.

Precedentes do Conselho de Contribuintes.

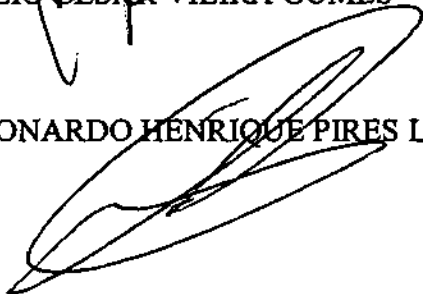
Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade, em conhecer o recurso em parte e na parte conhecida em negar provimento


JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente


LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Edgar Silva Vidal (suplente), Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, expedida em 17/10/05, em desfavor da Companhia Eldorado de Hotéis, pelo não atendimento ao disposto no art. 32, IV e art. 33, §7º da Lei 8.212/91, combinado com o art. 225, IV, §§ 1º ao 4º, do Regulamento da Previdência Social.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 45/51, tem-se como objeto da presente NFLD as contribuições correspondentes aos créditos apropriados a título da compensação da contribuição incidente sobre os pagamentos efetuados a administradores e autônomos da NFLD nº 35.842.430-5 e que foram lançadas sob o código de Levantamento – DFR – Diferença Folha Comp. Adm/Aut, durante o período de 09/2000 a 02/2001.

Inconformada, apresentou Defesa tempestiva de fls. 132/152, tendo a Decisão-Notificação (fls. 184/191), julgado procedente o lançamento.

Irresignada apresentou Recurso Voluntário tempestivo (fls. 198/216), alegando em síntese:

- a) efetivou a compensação dos valores referentes às contribuições sociais por força de ordem judicial expressa nos autos de ação competente que encontra-se em trâmite no TRF 3ª Região;

- b) a inobservância ao princípio da legalidade, posto que o débito encontra-se com a exigibilidade suspensa e a lavratura da NFLD tem o objetivo de apenas “prevenir” a decadência;
- c) houve equívoco quando da afirmação na Decisão Notificação de que houve renúncia ao processo administrativo, uma vez que a ação judicial que corre em paralelo não tem relação direta com a NFLD expedida;
- d) a nulidade da NFLD, pois a ação judicial não transitou em julgado, não se justificando, portanto, a lavratura equivocada desta;
- e) há total inconsistência entre os valores apontados como compensados e os valores devidos, sendo impossível se determinar qual foi o cálculo efetuado pela fiscalização para chegar aos supostos valores devidos;
- f) a inconstitucionalidade da taxa SELIC;

Em seguida, às fls. 218, consta despacho negando seguimento ao Recurso, pois não houve o depósito dos 30% do valor do débito, nem a Recorrente era detentora de liminar para garantia do feito. Assim, tal fato motivou a Secretaria da Receita Previdenciária a emitir Termo de Transito em Julgado (fls. 221).

Posteriormente, consta Informação da Receita Federal (fls. 229) determinando o regular prosseguimento do Recurso, posto que a Recorrente obteve decisão favorável em Mandado de Segurança para o recebimento do recurso sem a exigência do depósito prévio recursal.

Por último, foram apresentadas Contra-Razões às fls.230/239, alegando que deve ser mantida a Decisão-Notificação de fls. 184/191, em seus exatos termos, uma vez que todos os argumentos da Impugnante foram oportunamente analisados quando da interposição da sua defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES, Relator

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Sendo o Recurso tempestivo, passo ao seu exame.

Do Mérito

Primeiramente, imperioso trazer a baila os motivos que deram ensejo ao presente Lançamento.

Pois bem. A ora Recorrente, em 19/09/00, impetrou Mandado de Segurança nº 2000.61.00.036516-7, com fito de efetuar a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a autônomos e diretores nos anos base de 1990 a 1995, com as contribuições previdenciárias a cargo da Recorrente.

Em seguida, houve a medida concessiva liminar que possibilitou tal compensação com as parcelas vincendas das contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários dos administradores, autônomos e avulsos, conforme requerido.

Ocorre que, no julgamento do dia 30.10.03, foi acolhido, por unanimidade, a prescrição argüida pelo INSS em sede de julgamento do seu recurso de apelação.

Desta feita, a presente NFLD foi lavrada objetivando a prevenção da decadência, pois eventual demora na solução da lide poderia acarretar a perda do direito de o INSS constituir o crédito pelo lançamento, caso a Recorrente seja vencida na via judicial.

Assim, no tocante ao reconhecimento do suposto crédito e do direito de efetuar a compensação, de conformidade com o preconizado no Ato Declaratório Normativo nº 03/96, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, quando o contribuinte propõe ação judicial antes ou posteriormente a autuação, cujo objeto seja o mesmo da discussão administrativa, está renunciando a instância administrativa, *verbis*:

"DECLARA, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que:

a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial— por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p.ex., aspectos formais do lançamento, base de cálculo etc);

no caso da letra "a", a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art.149, do CTN;

na hipótese da linha anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando-se de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN;

é irrelevante, na espécie, que o processo tenha sido extinto, no Judiciário, sem julgamento do mérito (art. 267 do CPC)''

Mostrado está que a Recorrente decidiu pela renúncia à instância administrativa quando da propositura de ação judicial cujo objeto discutido é o mesmo contido na presente Notificação Fiscal.

Vale ressaltar que a renúncia ao contencioso administrativo ocorre apenas em relação às matérias que constituem objeto tanto do pedido administrativo, quanto do judicial, devendo o processo administrativo prosseguir em relação à matéria diferenciada, de conformidade com os art. 126, §3º, da Lei 8.212/91 e 41 da Portaria 520/04 do Ministério da Previdência Social.

Desta feita, resta patente a impossibilidade de julgamento do Recurso Voluntário no tocante ao reconhecimento do crédito e do direito de efetuar a compensação, nos moldes do pedido judicial, posto que, conforme explanado alhures, houve renúncia à via administrativa.

Já no tocante às outras matérias que não estão sendo objeto de discussão na esfera judicial, estas serão devidamente analisadas e julgadas.

Objetivando a desconstituição do crédito previdenciário, a Recorrente alega que não é possível verificar o cálculo efetuado para chegar aos valores apontados como devidos. Tal alegação não tem fundamento, pois o Relatório Fiscal de fls. 45/51 discrimina pormenorizadamente as bases de cálculo em que foram lançadas as contribuições originais. A verificação dos valores é de fácil entendimento, pois foram exatamente os valores já compensados quando da autorização judicial.

No que diz respeito aos juros e multa de mora, salientamos que os mesmos vêm determinados pela legislação previdenciária:

Nesse sentido, o art. 35 da Lei nº 8.212/1991 dispõe que a contribuição social previdenciária está sujeita à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso, *verbis*:

“Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (...)”

Não possui natureza de confisco a exigência da multa moratória, conforme prevê o art. 35 da Lei nº 8.212/1991. Não recolhendo na época própria o contribuinte tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento. Se não houvesse tal exigência, haveria violação ao princípio da isonomia, pois o contribuinte que não recolhera no prazo fixado teria tratamento similar àquele que cumprira em dia com suas obrigações fiscais.



Os juros estão disciplinados no artigo 34, da Lei nº 8.212/91:

"Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)"

A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a SÚMULA Nº 3, em 18 de setembro de 2007, nos seguintes termos:

"SÚMULA Nº 3 É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

Quanto à inconstitucionalidade apontada pela recorrente, não cabe tal análise na esfera administrativa. Não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

De acordo com a Súmula nº 2 aprovada pelo Conselho Pleno do 2º Conselho de Contribuintes não pode ser declarada a inconstitucionalidade de norma pela Administração.

Súmula Nº 2

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

Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro no artigo 34, da Lei nº 8.212/91, e bem assim da multa moratória, nos termos do artigo 35, do mesmo Diploma Legal.

Quanto à atualização monetária, ressalto que foi extinta para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/1995, conforme a Lei nº 8.981/95.

Assim, é devida a contribuição levantada pelo fisco e, não sendo recolhida até a data do vencimento, fica sujeita aos acréscimos legais na forma da legislação de regência.

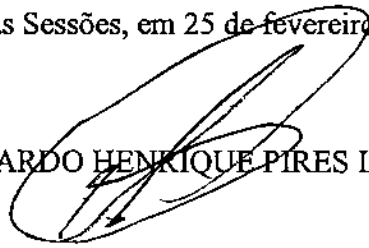
Da Conclusão

Ante o exposto, conheço em parte do Recurso, para no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de fevereiro de 2010

LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES - Relator

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned over the name of the rapporteur.