



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 37322.002540/2005-18
Recurso nº 244.231 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-01.600 – 2ª Turma
Sessão de 10 de maio de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ASSOCIACAO BENEFICENTE PORTUGUESA DE BAURU

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 30/06/2004

LANÇAMENTO PREVENTIVO DA DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE. AÇÃO JUDICIAL EM CURSO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INTERRUÇÃO DA MULTA DE MORA.

Efetuada o lançamento, durante o período em que estiver suspensa a exigibilidade, para o fim de prevenir a decadência, não cabe multa de ofício.

Por meio do art. 63, § 2º da Lei nº 9.430/96, criou-se regra excepcional de proteção ao litigante judicial em matéria tributária, facultando-lhe o pagamento do débito objeto da demanda sem a incidência de multa de mora no período entre a concessão da medida liminar e 30 dias após a data da decisão que a cassar. Até o fim desse prazo, o contribuinte poderá quitar seu débito já vencido sem arcar com todo prejuízo causado à Fazenda pelo atraso no seu pagamento.

Somente após o transcurso do prazo de 30 dias previsto no art. 63, § 2º da Lei nº 9.430/96 sem que o contribuinte tenha usufruído da possibilidade de pagamento sem multa de mora, ele estará na mesma situação de outro contribuinte qualquer que não efetuou o pagamento dos tributos. Ou seja, a cobrança deverá ser integral — principal e acréscimos moratórios, inclusive com a exigência de multa de mora. Se após a cassação da medida liminar, houver sido iniciado procedimento fiscal para constituição do crédito tributário objeto da demanda, o Fisco, deverá exigí-lo de forma integral, agora com a aplicação da multa de ofício.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Francisco Assis de Oliveira Júnior (Relator) e Henrique Pinheiro Torres. Designado o Conselheiro Elias Sampaio Freire para redigir o voto vencedor.

Henrique Pinheiro Torres – Presidente-Substituto

(Assinado digitalmente)

Francisco Assis de Oliveira Júnior – Relator

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire – Redator-Designado

(Assinado digitalmente)

EDITADO EM: 16/05/2011

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Presidente-Substituto), Elias Sampaio Freire, Gonçalo Bonet Allage, Giovanni Christian Nunes Campos (Conselheiro convocado), Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco de Assis Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Oliveira. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional com fundamento no art. 7º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior c/c artigo 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

Na decisão recorrida, Acórdão nº 2301-00.189, de 05/05/2009, consta a seguinte ementa:

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

Em razão da discussão judicial da obrigação tributária é cabível o lançamento tributário afim de se prevenir a decadência.

Até que ocorra o trânsito em julgado na ação judicial, o contribuinte não pode ser compelido a arcar com a multa 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.

A inconformidade da Fazenda Nacional refere-se ao provimento parcial para exclusão, por maioria, da multa de mora aplicada em razão de liminar em decisão judicial favorável ao contribuinte.

O órgão fazendário recorre sob o fundamento de que houve, em decisão não unânime, violação à legislação tributária, especificamente, os artigos 108, 111, 141, 142 e 151 do CTN; artigos 34, 35 e 37 da Lei nº 8.212, de 1991; artigos 61 e 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ademais pugna pela nulidade do acórdão, tendo em vista a controvérsia referente à exclusão da multa de mora ter sido levantada apenas em sede de recurso voluntário. Dessa forma, houve supressão de instância na medida em que a matéria que não tenha sido expressamente contestada considera-se não impugnada.

Sustenta que a decisão recorrida, ao determinar a exclusão da multa de mora, contrariou a legislação tributária pelo fato de: a) o art. 63 da Lei 9.430, de 1996 não se aplicar às contribuições previdenciárias regidas pela Lei nº 8.212, de 1991; b) o § 2º do art. 63 da mesma Lei estabelece que a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial.

O recurso foi admitido por meio de despacho às fls. 209/210.

Tendo tomado ciência do Acórdão e do Recurso Especial interposto, o contribuinte, em contra-razões, sustenta o não conhecimento do recurso tendo em vista a inexistência de contrariedade à lei na decisão recorrida, ou, no caso de conhecimento, que o acórdão seja mantido, tendo em vista o § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, interromper a incidência de multa de mora desde a interposição da ação judicial.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Francisco Assis de Oliveira Júnior, Relator

Inicialmente, registro que, embora o recurso interposto não esteja previsto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, atualmente vigente, por se tratar de acórdão exarado em sessão de julgamento ocorrida até 30/06/2009, conforme previsão do artigo 40 do atual RICARF, foi processado de acordo com rito previsto no Regimento Interno da CSRF, aprovado pela Portaria nº 147, de 25/06/2007.

Examinando a peça recursal, verifico que foi demonstrado o fato de que a decisão recorrida contrariou à lei ao determinar a exclusão da multa de mora incluída na notificação fiscal apesar do crédito estar com a exigibilidade suspensa devido a antecipação de tutela concedida pelo Poder Judiciário.

Conforme consta do acórdão recorrido, fls. 166/174, entendeu o relator que até o trânsito em julgado da ação em curso, cuja antecipação de tutela fora concedida, o contribuinte não pode ser compelido a arcar com a multa de mora, pois a imposição de prazo para pagamento é resultado do atributo exigibilidade de que se reveste o lançamento. Nesse sentido, suspensa a exigibilidade, indevida a manutenção da multa de mora.

Além disso, sustenta que o artigo 63 é aplicável às contribuições previdenciárias, daí a necessidade de excluir a mencionada multa.

Em meu entendimento, apesar das louváveis razões de decidir do eminente relator do acórdão recorrido, penso não ser o caso de exclusão da multa.

Destaco, no que tange a preliminar argüida pela Fazenda Nacional que não lhe assiste razão ao afirmar que houve supressão de instância na medida em que a questão atinente à multa de mora não foi incluída na impugnação. Analisando a impugnação, fls. 73/77, verifica-se que o contribuinte informou a necessidade de o lançamento observar a previsão legal insculpida no art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

Contudo, no que concerne à aplicação do § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, nota-se que tal dispositivo determina a interrupção da incidência da multa de mora, nos casos em que foi deferida a liminar, e não a exclusão como dispôs o acórdão recorrido. Por evidente que interrupção não se confunde com exclusão. Enquanto esta elimina do mundo jurídico o conceito estipulado, aquela tão somente permite um corte no curso normal do movimento temporal, reiniciando instantaneamente o curso original, após a ocorrência do evento determinado em lei. No caso da multa de mora, a interrupção ocorre até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Tal procedimento é lógico na medida em que a concessão de liminar ou antecipação de tutela suspende o crédito tributário, conforme estabelece o art. 151 do CTN,

retornando a incidência da mora, nos casos em que a decisão liminar foi revogada ou a decisão transitou em julgado sem êxito para o interessado.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO da FAZENDA NACIONAL, tendo em vista a impossibilidade legal de excluir a multa de mora nos casos em que o crédito tributário encontrar-se suspenso, haja vista a possibilidade legal de cobrança após a publicação da decisão judicial que considera o tributo devido.

Francisco Assis de Oliveira Júnior

(Assinado digitalmente)

Voto Vencedor

Conselheiro Elias Sampaio Freire, Redator Designado

De pronto rechaço a alegação da Fazenda Nacional no sentido de que o art. 63 da Lei 9.430, de 1996 não se aplica às contribuições previdenciárias regidas pela Lei nº 8.212, de 1991.

Entretanto, peço vênia para divergir do ilustre conselheiro relator acerca da aplicação do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996 e seus parágrafos.

O referido dispositivo disciplina que não caberá lançamento de multa de ofício em constituição de crédito para prevenir decadência nos seguintes termos, *verbis*:

“Art.63.Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.”

Se efetuado o lançamento, durante o período em que estiver suspensa a exigibilidade, para o fim de prevenir a decadência, não cabe multa de ofício.

Ocorre que, por meio do art. 63, § 2º da Lei nº 9.430/96, criou-se regra excepcional de proteção ao litigante judicial em matéria tributária, facultando-lhe o pagamento do débito objeto da demanda sem a incidência de multa de mora no período entre a concessão da medida liminar e 30 dias após a data da decisão que a cassar. Até o fim desse prazo, o contribuinte poderá quitar seu débito já vencido sem arcar com todo prejuízo causado à Fazenda pelo atraso no seu pagamento.

Somente após o transcurso do prazo de 30 dias previsto no art. 63, § 2º da Lei nº 9.430/96 sem que o contribuinte tenha usufruído da possibilidade de pagamento sem multa de mora, ele estará na mesma situação de outro contribuinte qualquer que não efetuou o pagamento dos tributos. Ou seja, a cobrança deverá ser integral — principal e acréscimos moratórios, inclusive com a exigência de multa de mora. Se após a cassação da medida liminar, houver sido iniciado procedimento fiscal para constituição do crédito tributário objeto da demanda, o Fisco, deverá exigí-lo de forma integral, agora com a aplicação da multa de ofício.

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Elias Sampaio Freire

(Assinado digitalmente)