



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10384.000758/2008-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.813 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de outubro de 2022
Recorrente TM LEAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/11/2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 1. APLICÁVEL.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário interposto face à propositura, pela Recorrente, de ação judicial com o mesmo objeto, restando **configurada** a concomitância do processo administrativo com o judicial, implicando **renúncia à via administrativa decorrente do** princípio da unidade de jurisdição.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros(a): Ana Claudia Borges de Oliveira, Rodrigo Duarte Firmino, Honório Albuquerque de Brito (suplente convocado), Francisco Ibiapino Luz (presidente), Gregório Rechmann Junior e Vinícius Mauro Trevisan.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte com a pretensão de extinguir crédito tributário decorrente das contribuições destinadas a terceiros, entidades e fundos.

Lançamento

A Recorrente apresentou a GFIP informando que a contribuição destinada ao SESC, decorrente da remuneração paga a empregados e contribuintes individuais, é objeto de ação judicial com depósito judicial do seu montante integral, motivo por que foi constituído o

crédito aqui contestado, conforme se vê nos excertos do Relatório Fiscal, que ora transcrevo (processo digital, fls. 40 e 42):

1.2. O sujeito passivo identificado em epígrafe está sendo notificado, através da presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, a recolher a Previdência Social o débito no montante de R\$ duzentos e trinta e seis mil e quinhentos e setenta e oito reais e setenta e quatro centavos), consolidado em 28/01/2008, referente às contribuições sociais previstas nas contribuições por lei devidas a terceiros (SESC), provenientes de empresa ou equiparados, previstas no art. 94 da Lei n.º 8.212 de 24/07/1991. Cumpre salientar que essas contribuições **estão sendo questionadas na justiça**, caso a Fazenda Nacional tenha recurso favorável, deverá ser feita a apuração entre o **valor depositado em juízo** e os valores devidos e discriminados nesta NFLD, caso contrário deverá ser excluída do sistema. (Destaquei)

[...]

2.1. Serviram de base para a apuração deste débito os valores pagos aos segurados (empregados e contribuintes individuais) mencionados no Relatório de Lançamento (em anexo) e informados no documento a que se refere a Lei 8.212/91, art. 32, inciso IV e parágrafo 3, acrescentados pela Lei n. 9.528/97.

2.2. A partir de janeiro/2003 a empresa informa nas Guias de recolhimento para Fundação de Garantia e informações para a Previdência Social o código de terceiro como sendo 0067, e sendo indagada sobre o porquê de tal fato, nos informou que tem uma ação ordinária na 1ª Vara Federal com objeto de petição de indébito para não recolher as contribuições do SESC. O nº do processo é 2002.40.00.000727-1.

Impugnação

Inconformada, a Contribuinte apresentou contestação, assim resumida no relatório da decisão de primeira instância - Acórdão nº 11-24.122 - proferida pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife - DRJ/REC (processo digital, fls. 158 a 163):

Tendo sido cientificado, por via postal, desta notificação, o interessado apresentou defesa (fls. 69 a 73) alegando, em síntese:

I - nulidade dos lançamentos por terem sido efetuados mesmo após a expiração do Mandado de Procedimento Fiscal;

II - existência de ação judicial (e respectivos depósitos judiciais) discutindo a contribuição lançada na presente notificação.

Julgamento de Primeira Instância

A 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife - DRJ/REC - julgou improcedente a contestação da Impugnante, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão recorrido, cuja ementa transcrevemos (processo digital, fls. 158 a 163):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2003

MPF. CIÊNCIA DO PROCEDIMENTO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

O MPF é documento hábil para cientificar o contribuinte do início e alcance do procedimento fiscal. A substituição deste documento, em cumprimento a determinação administrativa, não impede a continuidade e validade da auditoria fiscal.

AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE. MATÉRIA DISTINTA. APRECIÇÃO NA SEARA ADMINISTRATIVA.

Há renúncia ao contencioso administrativo apenas quanto à matéria em discussão no Judiciário, havendo a Administração Pública de se pronunciar naquilo que não foi objeto de discussão no processo judicial.

Lançamento procedente

(Destaques no original)

Recurso Voluntário

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, ratificando os argumentos apresentados na impugnação, o qual, em síntese, traz de relevante para a solução da presente controvérsia (processo digital, fls. 165 a 179):

1. Alega nulidade do lançamento pelo fato do reportado procedimento fiscal ter continuado com a mesma autoridade fiscal, ainda que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) inicial tenha sido extinto por decurso de prazo.

2. Manifesta que os fatos geradores ocorridos em janeiro de 2003 não poderiam ter sido objeto de lançamento, por ter se operado a decadência do direito que o Fisco detinha de constituir o respectivo crédito tributário.

3. Aduz não ter recolhido a contribuição destinada ao SESC a partir de janeiro de 2003, porque vem discutindo dita matéria judicialmente, inclusive com depósito judicial do seu montante integral.

Contrarrazões ao recurso voluntário

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 26/11/2008 (processo digital, fl. 164), e a peça recursal foi interposta em 22/12/2008 (processo digital, fl. 165), dentro do prazo legal para sua interposição. Contudo, embora atendidos os demais pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, dele conheço apenas parcialmente, ante a preclusão consumativa vista no presente voto.

Preliminares

Concomitância de instâncias administrativa e judicial

Consoante visto no relatório e no excerto da decisão de origem que ora transcrevo, a Recorrente impetrou ação judicial visando afastar a contribuição destinada ao SESC, a partir de janeiro de 2003, garantindo a suspensão da exigibilidade do crédito decorrente por meio de depósito do seu montante integral, em dinheiro. Confira-se (processo digital, fl. 162):

Mister ressaltar que a suspensão da exigibilidade do crédito em virtude do depósito do montante integral, em dinheiro, não obsta o lançamento, pois a obrigação tributária principal, nos termos do § 1º do art. 113 do CTN, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, e surge com a ocorrência de determinado fato no mundo fenomênico que se enquadra dentro da hipótese de incidência da norma. Com a ocorrência do fato gerador, surge o Direito de o Estado perceber a quantia devida a título de tributo.

Nessa perspectiva, quanto à incidência em si da reportada contribuição, tratando-se de iguais objeto e pedido, restou configurada a concomitância do processo administrativo com o judicial, implicando renúncia à via administrativa em face do princípio da unidade de jurisdição. Logo, a unidade preparadora da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil deverá cumprir o decidido judicialmente.

A propósito, citado contexto já está pacificado por este Conselho mediante o Enunciado n.º 1 de súmula da sua jurisprudência, nesses termos:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Por oportuno, já que dita demanda judicial transitou em julgado desfavoravelmente ao Sujeito Passivo, com baixa definitiva em 17/08/2012, aludidos depósitos já foram convertidos em renda, nos termos do art. 156, inciso VI, do CTN. Confira-se:

Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

[...]

VI - a conversão de depósito em renda;

Processo n.º 2002.40.00.000727-1 (TRF da 1ª Região):

1. Aba “movimentação”:

Data	Cod	Descrição	Complemento
17/08/2012 13:46:25	60100	BAIXA DEFINITIVA A	PARA ORIGEM
16/08/2012 13:52:57	270100	TRANSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO	
			[...]
25/06/2012 10:39:00	210201	ATA DE JULGAMENTO PUBLICADA NO e-DJF1/DJEN	DO DIA 25/06/2012 DA SESSÃO DE JULGAMENTO REALIZADA EM 05/06/2012 - PAGES. 184/190
22/06/2012 09:00:00	210101	ACÓRDÃO PUBLICADO NO e-DJF1	DO DIA 22/06/2012 E DIVULGADO NO DIA 21/06/2012. PAGES. 1245-1254.
			[...]
05/06/2012 09:00:00	172102	A TURMA, À UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO PARCIAL	à apelação da Fazenda Nacional, deu provimento às apelações do SESC, do SENAC e à remessa oficial e julgou prejudicada a apelação da Autora

(Disponível em: <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>):

2. Aba “Inteiro Teor” – APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO:

Ementa:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. TEORIA DA EMPRESA. REFERIBILIDADE. DESNECESSIDADE.

O INSS, como agente responsável pela fiscalização e arrecadação da contribuição, é parte passiva legítima nas ações em que se debate a legalidade da contribuição para o SESC e para o SENAC. Todavia, juntamente com o instituto previdenciário, essas entidades devem figurar na lide, em litisconsórcio passivo necessário, por serem as destinatárias dos recursos recolhidos.

Em face da teoria da empresa, não apenas as atividades tipicamente mercantis estão abrangidas pelo conceito de entidade empresarial, mas também a produção e circulação de bens e serviços, razão pela qual as empresas prestadoras de serviço estão sujeitas ao recolhimento de contribuições para o SESC e SENAC.

Não há necessidade de que a sociedade seja beneficiária da arrecadação das contribuições ao SESC e SENAC para que seja sujeito passivo da obrigação tributária, uma vez que os benefícios advindos da arrecadação tributária, mesmo de contribuições sociais, são revertidos, ainda que indiretamente, a toda coletividade.

Apelação da Fazenda Nacional a que se dá provimento em parte.

Apelações do SESC e do SENAC e remessa oficial a que se dá provimento.

Apelação da autora a que se declara prejudicada.

(Disponível em:

<https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=20024000007271&pA=20024000007271&pN=7275120024014000>)

Alegações remanescentes

Consoante o até então visto, restariam em discussão as alegações recursais atinentes tanto à nulidade do lançamento como à ocorrência de decadência. A primeira, enfrentada pelo julgador de origem; a segunda, dele desconhecida, eis que inaugurada na seara recursal. Contudo, nos termos do art. 78, § 2º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, a extinção do crédito tributário por qualquer de suas modalidades traduz desistência do recurso interposto, razão por que delas também não tomo conhecimento. Confira-se:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

[...]

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

Conclusão

Ante o exposto, não conheço do recurso interposto.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz

Fl. 6 do Acórdão n.º 2402-010.813 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10384.000758/2008-08