



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12269.004312/2008-96
Recurso Embargos
Acórdão nº 2201-011.506 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de março de 2024
Embargante DEVAT 10ª RF
Interessado JEDIL LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E VEICULOS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 31/12/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS

Cabem embargos de declaração quando o acórdão conter obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão embargada e os fundamentos e questionamentos suscitados.

Uma vez suscitada a falha ou deficiência da decisão analisada, devem ser acolhidos os embargos de declaração a fim de que sejam corrigidos os vícios apontados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração, com efeitos infringentes para, sanando o vício apontado no Acórdão nº 2201-010.201, de 02/02/2023, alterar a decisão original para não conhecer do recurso voluntário em razão da desistência do litígio fiscal representada pelo parcelamento do débito lançado.

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurelio de Oliveira Barbosa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Francisco Nogueira Guarita, Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Thiago Alvares Feital e Marco Aurelio de Oliveira Barbosa (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de embargos em face do Acórdão 2201-010.201 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, opostos pela DEVAT/10RF, cujo despacho de admissibilidade deu-se às fls. 150 a 163.

Trata de autuação referente a Contribuições Sociais Previdenciárias e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1ª Instância.

Jedil Comércio Importação e Exportação Ltda. foi autuada por ter deixado de recolher as contribuições dos segurados empregados, no período de 08/2005 a 11/2005, 01/2006, 03/2006, 04/2006, 06/2006, a 12/2006, 13/2006, 01/2007 a 12/2007.

Conforme Relatório Fiscal do Auto de Infração, fls. 33/37, os valores foram obtidos das folhas de pagamento e contabilidade da empresa, não tendo sido declarados em GFIP.

Integram o lançamento os seguintes levantamentos:

- levantamento FOP - relativo a contribuições incidentes sobre a parcela paga a segurados empregados, a título de ajuda de custo, constante da folha de pagamento e considerada pela empresa como não sujeita à incidência de contribuições previdenciárias;

- levantamento DOT - relativo a pagamentos efetuados a segurados empregados decorrentes de trabalho executado aos domingos, contabilizados na conta serviços diversos - nº 400726/3.1.4.02.003.0003.

O lançamento totalizou o valor de R\$ 9.653,34 (nove mil, seiscentos e cinquenta e três reais e trinta e quatro centavos) consolidado em 06/11/2008.

A empresa teve ciência da autuação em 18/11/2008, tendo apresentado defesa tempestiva em 16/12/2008, fls. 46/56.

Insurge-se quanto ao encaminhamento da Representação Fiscal para Fins Penais-RFFP, referida no Relatório Fiscal, sem que tenha se exaurido a fase administrativa. Somente com decisão de procedência do lançamento é que poderia haver a averiguação criminal, sob pena de caracterizar-se como excesso de exação. Aduz não ter deixado de prestar quaisquer informações requeridas pela fiscalização, tampouco tentado subverter a origem do crédito ou alterado o montante do valor da contribuição devida. Afirma ter informado nas GFIP entregues o valor da compensação de créditos da empresa SERVPORT, decorrente de sentença judicial, com trânsito em julgado, autorizando a compensação sem limites nas contribuições da empresa e dos segurados, com exceção das contribuições destinadas a terceiros.

Afirma ser ilícito o lançamento, em razão de que não incidem contribuições previdenciárias sobre os valores considerados pela fiscalização, em especial a parcela paga relativa a domingos trabalhados, cuja incidência de contribuições previdenciárias decorreu do fato de que os pagamentos foram realizados em "pecúnia".

Entende que a previsão contida nas convenções coletivas de trabalho, do período de 2005 a 2008, de que os valores recebidos por domingo trabalhado não integram o salário para qualquer efeito legal, seria suficiente para afastar a incidência das contribuições previdenciárias. Considera que, uma vez homologada a convenção coletiva de trabalho pelo Ministério do Trabalho e Emprego, tem força de lei. Alega incorreção na base de cálculo adotada relativa a esta parcela.

Acrescenta ser incorreta a base de cálculo adotada, a qual não corresponde à realidade.

Insurge-se quanto ao fato de ter sido adotada como base de cálculo a remuneração dos segurados empregados. Entende que o artigo 195, aplicado em decorrência da previsão contida no artigo 240, ambos da Constituição Federal- CF/88, determina a incidência sobre a folha de salários, restando imprópria a incidência sobre as ajudas de custo ou domingos trabalhados, não consideradas como parcelas salariais.

Ademais, disso, no que pertine às ajudas de custo, o artigo 457, parágrafo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, expressamente exclui do salário as ajudas de custo.

Conclui pela inexigibilidade das contribuições incidentes sobre pagamentos de ajudas de custo e domingos trabalhados, haja vista a determinação contida no artigo 110 do Código Tributário Nacional - CTN, que veda sejam alterados o alcance destas definições legais, configurando-se em inconstitucionalidade e ilegalidade.

Requer seja julgada procedente a impugnação, reconhecendo a improcedência do lançamento, preliminarmente, para que não seja remetida a RFFP ao Ministério Público, eis que comprovada a inexistência de qualquer ilícito penal e o cancelamento e desconstituição da totalidade do crédito tributário.

Anexa às fls, 69/129, cópias do contrato social, de convenção coletiva de trabalho 2007/2008, e desta autuação.

È o relatório.

Ao analisar o recurso do contribuinte, esta turma de julgamento, decidiu que assiste razão em parte à contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 31/12/2007

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

NULIDADE, CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Havendo compreensão dos fatos e fundamentos que levaram à lavratura do auto de infração pelo contribuinte, bem como cumprimento dos requisitos legais, não há como se falar em nulidade do auto de infração.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MULTA DE OFÍCIO

Para fins de aplicação da penalidade mais benéfica ao contribuinte, as multas de mora e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP devem ser comparadas, de forma individualizada, com aquelas previstas, respectivamente, nos art. 35 e 32-A da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 11.941/09.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

De posse do acórdão ora embargado, em 21/03/2023, a ECOA-DEVAT10-VR, apresentou embargos sugerindo o retorno do processo ao CARF, para avaliação de necessidade de reforma do Acórdão de Recurso Voluntário em questão, pois, os débitos do referido processo, conforme comprovantes em anexo, foram incluídos em parcelamento, conforme o trecho do referido despacho, a seguir transcrito:

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Processo principal e apensos com os respectivos DEBCAD's (a saber: 371657296; 371657300; 371657318; 371657326; 371657334; 371657342; 371657350; 371657369 e 371657377) incluídos em parcelamento, conforme telas juntadas às fls. 657 a 661 (as telas e comprovantes do parcelamento foram também copiados nos processos apensos). Proponho retorno ao CARF para avaliação de necessidade de reforma dos Acórdãos de Recurso Voluntário em questão.

DATA DE EMISSÃO : 21/03/2023

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator.

Os presentes embargos foram impetrados dentro do prazo legal e preenchem os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo acolhê-los e, por isso mesmo, passo a apreciá-los em suas alegações.

Apesar de considerar a DEVAT/10RF ilegítima para a apresentação dos embargos ora debatidos, o então presidente desta turma de julgamento, em 31/05/2023, considerando o princípio da fungibilidade dos recursos administrativos e com fundamento no Regimento Interno do CARF (RICARF), recebeu e analisou a admissibilidade do Despacho como Embargos Inominados.

Na análise da admissibilidade dos embargos em questão, o presidente desta turma de julgamento concluiu que de fato, houve o pedido de parcelamento, com a respectiva desistência dos recursos impetrados junto a este CARF, dos débitos constantes do presente processo, porém os mesmos não foram considerados ao ser prolatado o acórdão ora embargado, porque a referida solicitação de parcelamento não foi anexada aos autos oportunamente. Por conta disso, solicita a emissão de um novo acórdão considerando a solicitação de parcelamento efetuada pelo contribuinte, conforme os trechos dos referidos embargos inominados, a seguir transcritos:

Da admissibilidade dos embargos inominados

- Da legitimidade

Os embargos devem ser interpostos pelo titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão, nos termos do art. 65, §1º, inciso V, c/c art. 66, ambos do Anexo II do RICARF.

Nos autos, não há prova de delegação de competência do titular da unidade ao signatário do Despacho encaminhado, a fim de conferir legitimidade à interposição dos embargos. Por essa razão, o recurso não poderia ser admitido.

Contudo, em observância aos princípios da primazia do mérito e da celeridade processual, e tendo em vista a possibilidade regimental de, a qualquer tempo, qualquer legitimado, inclusive este Presidente, interpor embargos inominados, analisa-se sua admissibilidade, nos termos do art. 65, § 1º, c/c art. 66, *capuí*, ambos do Anexo II do RICARF.

- Do Despacho da Unidade Executora

O despacho de encaminhamento de fl. 662 aponta para a existência de parcelamento do débito objeto do acórdão prolatado devolvendo o processo ao CARF para análise, nos seguintes termos:

Processo principal e apensos com os respectivos DEBCAD's (a saber: 371657296; 371657300; 371657318; 371657326; 371657334; 371657342; 371657350; 371657369 e 371657377) incluídos em parcelamento, conforme telas juntadas às fls. 657 a 661 (as telas e comprovantes do parcelamento foram também copiados nos processos apensos). Proponho retorno ao CARF para avaliação de necessidade de reforma dos Acórdãos de Recurso Voluntário em questão..

Consoante informação de fls. 163 a 167, o contribuinte havia solicitado o parcelamento dos débitos em questão, nos termos da Lei nº 12.996/2014, resultando em desistência do contencioso administrativo.

Fosse tal informação trazida aos autos, por qualquer das partes, antes do julgamento, o encaminhamento ali referendado pelo colegiado certamente seria outro.

Tal fato configura inexactidão material devida a lapso manifesto, devendo a alegação ser recebida como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão, nos termos do art. 66, *caput*, Anexo II, do RICARF.

Conclusão

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 65 e 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, admito os embargos como inominados, dando-lhe seguimento para prolação de novo acórdão.

Encaminhe-se ao conselheiro Francisco Nogueira Guarita para inclusão em pauta de julgamento.

Analisando os autos do presente processo, percebe-se que de fato, houve erro na elaboração do acórdão ora embargado, erro este causado pela falta de informação da unidade de origem no sentido de anexar aos autos a solicitação de parcelamento efetuada contribuinte antes da prolação do acórdão em questão.

Por conta disso, entendo que deve ser emitido um novo acórdão, anulando o anterior, por perda do objeto, haja vista a solicitação de parcelamento pela contribuinte, antes da emissão do acórdão ora embargado.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo o que consta nos autos, conheço e acolho os Embargos de Declaração, com efeitos infringentes para, sanando o vício apontado no Acórdão nº 2201-010.201, de 02/02/2023, alterar a decisão original para não conhecer do recurso voluntário em razão da desistência do litígio fiscal representada pelo parcelamento do débito lançado.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita

Fl. 6 do Acórdão n.º 2201-011.506 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 12269.004312/2008-96