



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13136.720262/2020-52
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-011.315 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de junho de 2024
Recorrente MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2017

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA COM PROCESSO JUDICIAL.

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 (Súmula CARF nº 01).

DISCUSSÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração (Súmula CARF nº 48).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Flavia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Rodrigo Rigo Pinheiro e Diogo Cristian Denny.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI lavrado contra o sujeito passivo em epígrafe, referente à contribuição previdenciária patronal, inclusive a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, ajustada pelo FAP, não declarada em GFIP, incidente sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e relativa às competências 01/2016 a 12/2017, no valor de R\$ 12.187.340,23, lavrado em 04/11/2020, com suspensão da exigibilidade decorrente de ação judicial.

A impugnação foi julgada improcedente pela 8ª Turma da DRJ06, em acórdão assim ementado (fls. 3526/3531):

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2017

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DIFERENCIADA.

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo.

O julgamento administrativo limitar-se-á à matéria diferenciada, havendo matéria distinta da constante do processo judicial.

DISCUSSÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO.

Mesmo quando a matéria estiver sob discussão judicial, o crédito tributário deverá ser lançado, com o objetivo de evitar que os valores sejam atingidos pela decadência.

CONEXÃO.

Devem ser analisados em conjunto com o processo principal os processos vinculados por conexão.

Cientificado da decisão de primeira instância em 11/05/2021 (fl. 3537), o sujeito passivo interpôs, em 10/06/2021 (fl. 3540), recurso voluntário (fls. 3541/3548), sustentando, em apertada síntese, que o mandado de segurança ajuizado provocaria a improcedência do lançamento, além de o crédito tributário estar com a exigibilidade suspensa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Diogo Cristian Denny – Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, porém não deve ser conhecido, pelas razões abaixo aduzidas.

Primeiramente, observo que o processo conexo, de nº 13136.720261/2020-16, já possui o crédito tributário definitivamente constituído, em razão da não apresentação de recurso voluntário (termo de perempção à fl. 3922 daquele processo).

Considerando que os argumentos aduzidos na peça recursal já foram enfrentados pelo julgado recorrido, adiro e reproduzo sua fundamentação, que, inclusive, baseou-se em duas Súmulas deste Tribunal, de números 01 e 48:

Processo judicial nº 0066246-34.2015.4.01.3800.

Conforme informado pela fiscalização em seu relatório, os valores lançados estão sendo objeto de discussão judicial (Processo judicial nº 0066246-34.2015.4.01.3800 – Tribunal Regional da Federal – TRF da 1ª Região).

A fiscalização informa, ainda, que a exigibilidade do crédito lançado está suspensa, em razão do referido processo judicial.

Em consulta realizada em 20/04/2021 ao sítio do TRF da 1ª Região verifica-se que o referido processo ainda não transitou em julgado.

Conforme informações constantes na decisão proferida nos autos do processo judicial (juntada às fls.266/300), o autuado ajuizou a referida ação objetivando não se submeter ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre as seguintes verbas de natureza indenizatória: férias indenizadas, adicional constitucional de férias gozadas ou indenizadas, abono pecuniário de férias, auxílio-creche, aviso prévio indenizado, 15 dias anteriores à concessão do auxílio doença, alimentação in-natura, multa de 40% sobre depósitos do FGTS e parcela recebida em cargo de comissão; assim como compensar, com débitos vincendos, valores pagos indevidamente no período de novembro/2010 a março/2011.

Em 09/11/2016 foi proferida sentença nos seguintes termos:

Pelo exposto, com esteio no art. 487, inciso I, do CPC, hei por bem CONCEDER EM PARTE A SEGURANÇA pleiteada, para declarar o direito de a parte-impetrante de promover a compensação/restituição de eventuais créditos existentes em razão do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias, sobre os valores relativos ao terço constitucional de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado e seus reflexos, auxílio-doença, auxílio-creche, auxílio alimentação prestado in natura, e a multa paga no valor de 40% sobre os valores de depósitos do FGTS, realizados entre 18/12/2010 a 31/03/2011, devidamente atualizados pela taxa Selic, bem como para determinar que a autoridade coatora se abstenha de efetuar novos recolhimentos a este título sobre tais parcelas, nos moldes da fundamentação desta Sentença.

Ressalto que a restituição em sua especificidade (compensação) será promovida, devendo a autoridade administrativa aferir os valores e o período a serem compensados (observada a prescrição), ficando explicitado que, ao permitir a compensação, que deve ser realizada extra-autos (cabendo ao credor o cálculo dos valores a serem compensados, efetuando por sua conta e risco a operação respectiva), não se está "homologando" o pagamento feito pelo contribuinte (com a declaração de extinção do crédito tributário) eis que tal providência caberá ao fisco, quando for encerrado o procedimento, após simples cálculos dos valores a serem compensados. Registro, ainda, que a compensação sujeitar-se-á ao trânsito em julgado dessa sentença, nos termos do art. 170-A, do Código Tributário Nacional.

Em 15/08/2017 foi proferido acórdão de apelação no TRF1 nos seguintes termos:

Assim, deve ser observado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação e os seguintes tópicos: (a) a disposição contida no art. 170-A do CTN (introduzida pela Lei Complementar nº 104/01), a qual determina que a compensação somente poderá ser efetivada após o trânsito em julgado da decisão; (b) possibilidade de

compensação somente com contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social, nos termos da Lei nº 11.457/07, art. 26, parágrafo único, com parcelas vencidas e vincendas relativas a contribuições previdenciárias; (c) aplicação da Taxa SELIC a partir de 01/01/1996, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora (art.39, § 40, da Lei nº 9.250/95).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial e dou provimento à apelação dos impetrantes para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de cargo em comissão, assegurado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observados os critérios acima definidos.

Em 12/06/2018 foi negado provimento aos embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional.

A Fazenda Nacional interpôs recursos especial e extraordinário, para os quais ainda aguarda julgamento. Portanto ainda ocorreu o trânsito em julgado da referida ação judicial.

Processo judicial e processo administrativo.

Há que se ponderar, ainda, a existência (ou não) de concomitância entre o processo judicial e o administrativo, em face do princípio constitucional da unidade da jurisdição (CF/88, artigo 5º, XXXV), pois, a submissão da matéria à tutela da justiça, antes ou depois do lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio.

Nesse sentido, dispõe o Decreto nº 7.574/2011, artigo 87:

Art. 87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas.

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

A renúncia à via administrativa pela propositura de ação judicial foi objeto, inclusive, de Súmula do Carf:

Súmula CARF nº 1

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.

Conforme mencionado, o impugnante, discordando da exigência contributiva incidente sobre as rubricas que considerou indenizatórias, ajuizou ação judicial objetivando eximir-se do recolhimento de tais contribuições. Portanto, como tal matéria está sendo objeto de discussão judicial, não deve ser discutida em sede administrativa.

Deve ser analisada somente a matéria diferenciada em relação ao pedido judicial proposto pela empresa, qual seja: a possibilidade de realizar o lançamento.

Possibilidade de realizar o lançamento.

Em que pese o direito da empresa de se socorrer da via judicial, a fiscalização deve observar o princípio da legalidade e não pode se abster de efetuar o lançamento do crédito tributário, constituído para prevenir a decadência, sob pena de responsabilidade funcional, sendo este ato vinculado e obrigatório, nos termos do Código Tributário Nacional - CTN, artigo 142, parágrafo único.

Tendo em vista ser o lançamento atividade vinculada e uma vez que corre contra a Fazenda o prazo decadencial previsto no CTN, faz-se indispensável a lavratura do Auto de Infração, pois esse prazo não se interrompe ou suspende com a discussão

administrativa ou com a suspensão da exigibilidade do crédito. Portanto, procedeu corretamente a fiscalização ao realizar o lançamento.

A possibilidade de realizar o lançamento também foi objeto de Súmula do Carf:

Súmula CARF nº 48

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.

Observo, por fim, que caberá à Unidade de Origem avaliar e aplicar os efeitos da decisão judicial ao crédito tributário controlado no presente processo.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por não conhecer do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny