



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

Processo nº 14479.000235/2007-74
Recurso nº 254.441 Voluntário
Acórdão nº **2803-001.898 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 18 de outubro de 2012
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente PEKON CONDUTORES ELÉTRICOS INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2000 a 30/09/2006

CONCOMITÂNCIA DE PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO COM O MESMO OBJETO.

A concomitância de processos judicial e administrativo com o mesmo objeto já foi amplamente debatida no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, tanto que deu azo à Súmula nº 01 *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.*

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NÃO APRECIADA PELO CARF, ART. 62, DO REGIMENTO INTERNO.

O CARF não pode afastar a aplicação de decreto ou lei sob alegação de inconstitucionalidade, salvo nas estritas hipóteses do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

Em face da inconstitucionalidade declarada do art. 45 da Lei n. 8.212/1991 pelo Supremo Tribunal Federal diversas vezes, inclusive na forma da Súmula Vinculante n. 08, o prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, ou do art. 173, ambos do Código Tributário Nacional, conforme o modalidade de lançamento.

Recurso Voluntário Provido Em Parte - Crédito Tributário Mantido em Parte

Processo nº 14479.000235/2007-74
Acórdão n.º **2803-001.898**

S2-TE03
Fl. 148

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para decretar a extinção dos créditos tributários objeto do lançamento com base nos fatos geradores ocorridos antes do competência 07/2002, inclusive, em razão de decadência.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente), Gustavo Vettorato, Osmar Pereira Costa, Bianca Delgado Pinheiro, Oséas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

O presente Recurso Voluntário apresentado por Paulo R. Tarossi Transportes - ME (fls. 102-121) busca a revisão da decisão *a quo* (fls.92-98), que manteve crédito constituído pela NFLD a título de glosas de compensação autorizada por sentença judicial provinda do processo n. 1999.61.0.0481144-8, da Justiça Federal de São Paulo, que ainda estava em tramitação até o momento da prolatação da decisão recorrida, para evitar a decadência dos créditos incidente sobre verbas de pro-labore creditadas aos administradores da Recorrente. A ocorrência dos eventos sobre os quais incidiu a norma de imposição tributária se deu nas competências de 01/08/2000 a 30/09/2006, sendo o lançamento cientificado no dia 07.08.2007 (fls.01).

Em seu recurso protocolado em 19.02.2008, a contribuinte alegou impossibilidade de glosa e lançamento dos tributos antes do trânsito do processo judicial devido suspensão de exigibilidade, a inconstitucionalidade das contribuições ao SEBRAE, da contribuições sobre 13º salário, das multas aplicada e da Taxa Selic..

O recurso foi considerado tempestivo pela autoridade preparadora, seguindo originalmente para o 2º Conselho de Contribuintes, que teve suas competências transferidas à 2ª Seção de Julgamento do CARF/MF, e, por conseguinte, veio distribuído à presente Turma Especial e relator.

Em face da desatualização dos dados referentes ao processo judicial, em especial da vigência da sentença que autorizou as compensações, entendeu-se necessário que o presente julgamento fosse convertido em diligência para que a autoridade preparadora preparatória que officie a autoridade judicial competente (que se encontra com os autos do processo judicial) para que forneça certidão narratória de inteiro teor do processo 1999.61.0.0481144-8, oriundo da 11ª Vara Federal de São Paulo, e que contenha os seguintes esclarecimentos: o objeto e pretensões da ação judicial, o teor da sentença de primeiro grau e seus efeitos, se sentença teve ou não seus efeitos suspensos por recurso ou outro instrumento processual, se a sentença fora ou não reformada, se há houve o trânsito em julgado da ação. Ato esse consolidado pela Resolução n. 2803-00.016, de 02.12.2010.

Em resposta, a autoridade, informou que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão (fls. 156-157). Os autos foram devolvidos à este Conselheiro e Turma Especial para a devida apreciação.

É o relatório necessário.

Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato

I - O recurso é tempestivo, conforme supra relatado, dispensado do depósito prévio (Súmula Vinculante 21 do STF).

Em razão de parte do objeto do lançamento e processo administrativo tributário ser referente a questionamento judicial não transitado em julgado se há ou não crédito favorável à Recorrente passível de compensação (pagamentos de contribuições sobre valores pagos a autônomos e administradores nas competências nas competências 06/1989,07/1989,10/1989 a 12/1989, 01/1990 a 10/1990 e 05/1993 a 09/1993, no total de R\$ 80.044,18), deverá a turma deixar apreciar a natureza desse crédito, para evitar concomitância de instâncias (Súmula n. 01 do CARF/MF), por representar renúncia de sua arguição. Assim, o Recurso não pode ser conhecido neste aspecto, e somente serão apreciadas outras questões apontadas pela Recorrente sobre a incidência das contribuições e acessórios.

Por isso, o recurso somente pode ser conhecido parcialmente.

II - Contudo, a parte não tem razão ao afirmar a impossibilidade de lançamento dos créditos tributários objeto da discussão em processo judicial com exigibilidade suspensa, pois é pacífico tanto na jurisprudência administrativa quanto judicial, o lançamento é necessário para evitar a decadência das obrigações tributárias, sob pena de descumprimento do art. 142 e 173, I, do CTN. A única aplicação da concomitância é justamente a impossibilidade de apreciação administrativa da matéria que é discutida judicialmente.

III - Em face à análise do Recurso e dos autos do processo, atenta-se à extinção dos créditos constituídos em razão da ocorrência de decadência.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado e obrigatório à administração pública, emitiu a Súmula Vinculante de n.º 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, que pacificou o entendimento da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de n.º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n.º 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

Observe-se a NFLD é referente às fatos geradores são dos períodos de 01/08/2000 a 30/09/2006, declarados em GFIP, e que tiveram como forma de extinção condicionada a compensação, em que pela própria Lei n. 9413, art. 74, par. 5º., define como prazo de homologação de 5(cinco) anos da data de realização da compensação. Neste caso, apesar da natureza das contribuições tendentes ao lançamento por homologação (art. 150, par. 4º., do CTN), inclusive por ter sido realizado procedimento equivalente ao pagamento. Assim, dever-se-á aplicar a regra decadencial disposta, no artigo retro de que decai o direito da Fazenda em constituir o crédito tributário após cinco anos do fato gerador.

Dessa forma, considerando que a data de ciência e perfectibilização do lançamento deu-se em 07.08.2007, resta por decretar a extinção dos créditos tributários com base nos fatos geradores ocorridos na competência 07/2002 e anteriores, em razão de decadência.

V – Dessa forma, resta apreciar as questões não atacadas pela supra indicada ação judicial.

A alegação de inconstitucionalidade das contribuições ao Seguro de Acidentes do Trabalho, ao SEBRAE, e a aplicação da Taxa Selic, em face do princípio da legalidade, não vedação, equidade, isonomia, é de apreciação vedada vedado aos Conselheiros do CARF-MF afastarem a aplicação da lei ou decreto sob tal argumento, salvo nas exceções expressas dos artigos 62 e 62-A do Regimento Interno do CARF-MF. Logo, também, não pode ser apreciada.

Quanto às alegações de que houve ilegalidade na incidência da contribuição sobre as verbas pagas a título de 13º salário, por não ter natureza remuneratória, a matéria já fora pacificada pelo Supremo Tribunal Federal de que tais verbas têm natureza remuneratória, na forma do art. 22,I, da Lei n. 8.212/1991. (RE 272761, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Segunda Turma, julgado em 13/02/2001, DJ 22-03-2002 PP-00047 EMENT VOL-02062-05 PP-00889).

Quanto à incidência das contribuições sobre valores pagos a título de abono anual não habitual, logo sem natureza salarial ou remuneratória no que é tangente ao art. 201, §1º, da CF/1988, não houve qualquer indicação de prova do alegado, como disponibiliza o art. 16, do Dec. 70.235. Ou seja, não há como afastar a incidência das contribuições.

Processo nº 14479.000235/2007-74
Acórdão n.º **2803-001.898**

S2-TE03
Fl. 152

VI – Isso posto, voto por conhecer o recurso voluntário, para no mérito dar-lhe provimento parcial, decretando a extinção dos créditos tributários objeto do lançamento com base nos fatos geradores ocorridos antes do competência 07/2002, inclusive, em razão de decadência.

Sala de Sessões, 18 de outubro de 2012.

(Assinado Digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator