



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

Processo nº 15504.003919/2008-17
Recurso nº 259.311 Voluntário
Acórdão nº **2301-002.381 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 30 de setembro de 2011
Matéria Contribuição Previdenciária
Recorrente CONSTRUTORA REMO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de Apuração: 08/1996 a 12/1999

PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. OPÇÃO PELA VIA 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.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em não conhecer do Recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzáles Silvério, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro Jose Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte CONSTRUTORA REMO LTDA, contra decisão que julgou procedente o lançamento fiscal, por contribuições sociais destinadas a Seguridade Social e não recolhidas, no período de 08/1996 a 12/1999.

2. Consta do relatório fiscal (ff. 27 a 32) que o lançamento de crédito refere-se às contribuições previdenciárias previstas na legislação pertinente, referente ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT) e às contribuições relativas ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), incidentes sobre os valores pagos aos empregados da recorrente, valores estes levantados por meio de aferição indireta baseado em remunerações contidas em recibos de pagamento que não constam de suas folhas de pagamento e de seus registros contábeis.

3. Tendo em vista que a empresa estava desobrigada ao recolhimento das contribuições previstas no art. 22, inc. II da Lei nº 8.212/91, por força de Mandado de Segurança (MS) nº 1999.38.00.024583-8, e da contribuição ao SEBRAE por determinação do MS de nº 2000.38.00.001407-2, o crédito previdenciário foi originariamente constituído com o objetivo de prevenir a decadência ficando com exigibilidade suspensa até a decisão final no âmbito do judiciário.

4. O acórdão recorrido restou ementado nos termos que se transcreve:

“CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA-SAT/BENEFÍCIO INCAPACIDADE LABORATIVA – SEBRAE AÇÃO JUDICIAL – NÃO CONHECIMENTO – MULTA E JUROS. CO-RESPONSÁVEIS.

É de dez anos o prazo para a Seguridade Social apurar e constituir seus crédito, conforme estabelece o art. 45 da Lei 8.212/91.

É devida a contribuição previdenciária prevista no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 para o Seguro de Acidente do Trabalho – SAT até 06/97 e, após esta data, para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa.

A discussão judicial da contribuição par o SEBRAE afasta o conhecimento da matéria em sede administrativa, nos termos do art. 126, § 3º da Lei nº 8.213/91, c/c o art. 307 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Incidem multa e juros moratórios sobre as contribuições sociais em atraso arrecadadas pelo INSS, posto que são de caráter irrelevantes, nos termos dos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.212/91.

Somente a pessoa jurídica foi notificada no pólo passivo do presente crédito previdenciário, as pessoas físicas qualificadas na notificação referem-se aos representantes legais da empresa.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

5. Inconformada, a recorrente apresentou recurso voluntário aduzindo em síntese o seguinte:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 18/06/2012 por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES, Assinado digitalmente em 02/07

/2012 por MARCELO OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 18/06/2012 por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES

Impresso em 17/07/2012 por APARECIDA DA SILVA - VERSO EM BRANCO

a) que tomou conhecimento do lançamento em 06/06/2005, referente às competências 08/1996 a 13/1999, portanto, seja declarada a decadência;

b) sobrestamento do feito, em virtude de ação judicial pendente de julgamento, se caso houver êxito, o lançamento objeto do presente recurso será automaticamente anulado (proc. n. 2003.38.00.029394-1);

c) é incontroverso que a atividade preponderante da recorrente está ligada a eletricidade, que o suposto risco eletricidade deixou de ser considerado pelo INSS, para efeito de aposentadoria especial;

d) que sendo indevido o principal, não há que se falar em seus consectários tampouco em multa e juros;

e) exclusão dos co-responsáveis, aduz a recorrente que, por força dos artigos 2º, e 10º, do Decreto nº 3.708, de 10 de janeiro de 1919, aplicável à época dos supostos fatos geradores, não há responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes, sendo necessário suas imediatas exclusões.

6. Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Câmara para apreciação do recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Damião Cordeiro de Moraes

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

1. O presente recurso não atende aos pressupostos de admissibilidade.

2. O lançamento em análise foi originariamente efetuado para prevenir a decadência, uma vez que houve sentença proferida no MS n. 1999.38.00.024583-8 (ff. 229 a 238) e decisão liminar concedida no MS n. 2000.38.00.001407-2 (ff. 59 e 60), ambos referentes às exações em apreço.

3. Da mesma forma foi juntado aos autos (ff. 294 a 299) o extrato de andamento processual relativo à ação anulatória ajuizada pela recorrente (proc. n. 2003.38.00.029394-1), em que essa pede a anulação do lançamento efetuado juntamente com a autuação em análise.

4. A sociedade recorrente, nas suas razões, acaba por confessar a submissão da matéria do presente recurso ao conhecimento jurisdicional quando expõe:

*“[...] a NFLD ora atacada é acessória à NFLD 35.187.973-0. Essa última encontra-se em discussão judicial. Caso a Defendente obtenha êxito final perante a Justiça Federal, será desconstituída a aferição indireta.
[...]*

Como já frisado, A SENTENÇA FAVORÁVEL À ORA RECORRENTE FOI PROFERIDA EM 12/07/2005. Os autos em regular tramitação.

Logo, será consequência natural a insubsistência da NFLD 35.187.974-9, aqui recorrida. Com efeito, a ação anulatória citada pretende obter a anulação judicial da NFLD 35.187.973-0. Já houve decisão favorável aqui recorrente em primeira instância. Se houver êxito final naquela demanda judicial, automaticamente, cai por terra a NFLD 35.187.974-9 objeto do presente recurso administrativo total.

Aplicável, in casu, o artigo 307 do Regulamento da Previdência Social:

“Art. 307. A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto”.

Diante da ligação entre as duas NFLDs, imprescindível o sobrestamento do presente feito, até que o Egrégio Poder Judiciário aprecie, EM DECISÃO FINAL, o mérito da ação de anulação de débito fiscal já referida. Frise-se, em primeira instância (cópia da sentença anexa), a ora Recorrente sagrou-se vencedora” (f. 341).

5. A própria recorrente, então, com base nesses argumentos de relação umbilical entre as notificações 35.187.974-9 e 35.187.973-0 admite a submissão da matéria ao Poder Judiciário. Inclusive, cita o artigo do RPS que cuida da renúncia ao direito de recorrer quando se tratar de matéria afeta ao Judiciário.

6. O artigo 307 do Regulamento da Previdência Social, teve redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008:

Art. 307. A propositura pelo beneficiário de ação judicial que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

7. Esses elementos comprovam que houve a opção de discutir a questão pela via judicial, o que afasta a competência deste Colegiado administrativo.

8. A Lei de Execuções Fiscais, Lei n. 6.830/80, no seu art. 38, parágrafo único, prevê a renúncia ao recurso administrativo quando o contribuinte houver ajuizado ação para discutir judicialmente a dívida ativa. Essa norma já teve a sua constitucionalidade confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA

FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980. O direito constitucional de petição e o princípio da legalidade não implicam a necessidade de esgotamento da via administrativa para discussão judicial da validade de crédito inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública. É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal - LEF), que dispõe que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento." (RE 233582, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ Acórdão Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 16/08/2007, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-05 PP-01031)

9. Nesse mesmo sentido é a jurisprudência do CARF:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO. Não se conhece do recurso quando o contribuinte optou pela via judicial. Art. 38, parágrafo único, da Lei 6.830/80. RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO”. (Terceiro Conselho de Contribuintes. 2ª Câmara. Turma Ordinária. Acórdão nº 30237391. Processo 12466001380200281. Data 22/03/2006)

10. A Súmula nº 01 do CARF também assevera que importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual:

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.

11. É impossível, dessa forma, adentrar no mérito recursal, ante a renúncia da via administrativa.

12. Entendo, assim, ser impossível se adentrar nas questões de mérito, uma vez que estão submetidas ao Poder Judiciário (procs. ns. 2003.38.00.029394-1, 1999.38.00.024583-8 e 2000.38.00.001407-2).

CONCLUSÃO

13. Dado o exposto, NÃO CONHEÇO do recurso voluntário, nos termos alinhavados acima.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator