



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

Processo nº 15504.010513/2009-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2302-002.779 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2013
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente SECRETARIA DE ESTADO DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.
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. Súmula CARF nº 1.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)
LIEGE LACROIX THOMASI – Presidente

(assinado digitalmente)
ANDRÉ LUÍS MÁRSICO LOMBARDI – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Bianca Delgado Pinheiro e André Luís Mársico Lombardi.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento fiscal realizado em 09/06/2009 para constituição de crédito tributário decorrente do descumprimento de obrigação acessória.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, trata-se de infração ao disposto no 32-A, II, da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Medida Provisória 449, de 03/12/2008, por ter a Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico apresentado as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, das competências 01/2003 a 12/2004 e 09/2005 a 12/2006 (inclusive 13/2005 e 13/2006), com informações incorretas ou omissas, uma vez que não incluiu nas mesmas as informações relativas aos servidores não efetivos.

Foi aplicada penalidade no valor de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais), de acordo com o previsto no artigo 32-A, *caput*, inciso II e parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, respeitado o disposto no art. 106, II, c, da Lei nº 5.172/66 - CTN.

A Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico foi cientificada da autuação em 16/06/09, conforme cópia do Aviso de Recebimento - AR de fls. 27 e a Advocacia Geral do Estado de MG foi cientificada em 22/06/09, conforme cópia do Aviso de Recebimento - AR de fls. 29.

A Advocacia Geral do Estado, com poderes para representar o Estado de Minas Gerais, conforme Resolução nº 112, de 12/04/04, apresentou impugnação em 03/07/09.

A DRJ de Belo Horizonte, conforme acórdão de fls. 164/184, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Encaminhadas cópias do acórdão ao Procurador do Estado Dr. Éder Sousa e à sede da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, com intimação, respectivamente, em 21/10/2010 (fls. 195) e em 22/10/2010 (fls. 194), a recorrente interpôs os recursos voluntários de fls. 197/223 (protocolo de 04/11/2010) e de fls. 262/287 (protocolo de 05/11/2010), nos quais alega, em apertada síntese, que:

- Preliminarmente, alega que o Estado de Minas Gerais, a União e o INSS celebraram acordo perante o STJ, nos autos do REsp nº 1.135/162/MG, que envolve a questão debatida nos presentes autos. Segundo constado item J, as partes devem comunicar a homologação daquele acordo em cada ação judicial e também nos processos administrativos, como no caso. Nos termos deste acordo o Estado de Minas Gerais reconhece que após o advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, a União é credora das contribuições previdenciárias devidas ao Regime Geral de Previdência Social, relativas a seus servidores não efetivos; as quais serão quitadas por meio de parcelamento, nos termos da Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009; observando-se, para tanto, a decadência e prescrição

quinqüenais; nos termos da Súmula Vinculante nº 8 do STF, cuja consolidação obedecerá aos termos do acordo. Este Acordo foi homologado em decisão proferida pelo Exmo. Sr. Ministro Humberto Martins, publicada em 06/08/2010, após parecer favorável do Ministério Público Federal. Ainda nos termos do Acordo, o Estado, de Minas Gerais deverá peticionar em cada processo que verse sobre a mesma matéria, comunicando a homologação deste. O Estado comunica que o pagamento dos referidos débitos consolidados neste auto de infração após exclusão dos valores indevidos, serão quitados por meio de parcelamento, nos termos da Lei Federal nº 11.941, de 27 de maio de 2009, ao qual o Estado já indicou o valor que entende devido. Assim, requer, requer a extinção e arquivamento do processo administrativo tendo em vista a transação havida entre as partes, por aplicação do artigo 52 da Lei Federal 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

- Aduz que o lançamento não obedeceu o prazo quinqüenal previsto no art. 173 do CTN, conforme entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal — STF, ao editar a Súmula Vinculante nº 08 que considerou inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212 de 1991.

- No mérito, inicialmente discorre sobre a autonomia política do Estado de Minas Gerais e sobre a competência concorrente prevista na Constituição Federal de o Estado instituir tributo dos servidores, nos termos do art. 149, §1º da Constituição Federal. Alega que desde a Constituição Federal de 1988, o Estado tinha competência para reger matéria previdenciária de seus servidores, incluindo os designados para o exercício da função pública, regidos pela Lei nº 10.254 de 20.07.1990, que instituiu o regime jurídico único no Estado de Minas Gerais. O art. 4º da citada lei, dispôs sobre a situação jurídica do detentor de função pública. Aos servidores não efetivos aplicam-se os dispositivos da Lei Estadual 869/52, do Decreto Estadual 31.930/90 e da Lei 9.380/86, em cujos artigos prevêem os benefícios previdenciários aos servidores estaduais, incluindo aposentadoria nas diversas modalidades e pensão a seus dependentes, existindo, assim, RPPS — Regime Próprio de Previdência Social para os servidores não efetivos o que afasta a competência da Receita Federal do Brasil para cobrar contribuição relativa aos servidores públicos estaduais. Argumenta o Impugnante que após a Emenda Constitucional — EC Estadual nº 49, de 13.06.2001, os servidores públicos estaduais detentores de função pública passaram a ter os mesmos direitos inerentes ao exercício do cargo efetivo. Cita os artigos 105 a 108 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais de 1989, inseridos pela EC 49. Conclui que ainda que antes da EC nº 49/01, os detentores de função pública fossem considerados não efetivos, após referida emenda passaram a ter os mesmos direitos dos servidores que eram titulares de cargo efetivo, o que significa que passaram a pertencer (se já não pertenciam) ao RPPS dos servidores do Estado de Minas Gerais, competindo a esse ente federativo arrecadar contribuições e efetuar o pagamento dos benefícios previdenciários em relação a estes servidores. Destaca que a EC 49/01 foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade — ADI/STF 2578/MG, cujo resultado foi o seu não conhecimento. Cita trecho do voto do Ministro Celso de Mello. Diz que as normas de regência dos detentores de função pública no âmbito do Poder Executivo estadual é a Lei 10.254/90 e no âmbito do Poder Legislativo estadual é a Resolução ALEMG 463/90, sendo que reconhecem o regime previdenciário nos mesmos moldes dos demais servidores titulares de cargo efetivo. Não foi a EC 49/01 que disciplinou a situação de tais servidores, mas as normas editadas desde 1990, tendo a citada emenda fortalecido o entendimento já consagrado na federação brasileira. Assim, faleceria competência à Receita Federal do Brasil para cobrar contribuições previdenciárias dos servidores estaduais não efetivos, quando vigente as leis e Constituição Estadual vinculando estes servidores a RPPS. Argumenta que até 1998 a Constituição Federal nada mencionou sobre o custeio da aposentadoria dos servidores estaduais, distritais e municipais. Somente com a EC 20/98, previu-se o caráter contributivo do regime de previdência dos servidores estaduais e exigiu-se o requisito de tempo de contribuição para a concessão da aposentadoria. Assim, não haveria que se falar em

contribuição de servidores públicos estaduais de qualquer categoria vinculados ao Estado de Minas Gerais, para custeio de aposentadoria antes da EC 20/98. Acrescenta que os servidores só efetuaram contribuições a partir de 1996, nos moldes da Lei 12.278/96, revogada pela LC 64/02 e pela LC 100/07. Conclui que, no período de autuação, os servidores não efetivos — ocupantes de cargos comissionados de recrutamento amplo e detentores de função pública — estavam amparados pelo RPPS do Estado de Minas Gerais não tendo que se falar em contribuições devidas à Receita Federal do Brasil. Em tópico seguinte alega que além dos argumentos relativos ao pacto federativo brasileiro, a obrigação principal de recolhimento das contribuições previdenciárias pelo Estado de Minas Gerais relativa a servidores "não efetivos" também inexistente. Transcrevendo o § 1º do artigo 149 da Constituição Federal, e invocando a sua redação anterior dada pela emenda Constitucional nº 33/2001 a qual dispunha que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderiam instituir contribuição para custeio do regime previdenciário de que trata o art. 40 da CF, alega que tem-se por legítima a capacidade do Estado de Minas Gerais para a instituição de contribuição previdenciária de seus servidores nos moldes de sua própria legislação. Ressalta que os recursos porventura arrecadados pelos Estados no exercício de sua competência tributária previdenciária integram os próprios orçamentos, de acordo com o estabelecido pelo artigo 195, § 1º da Constituição Federal, não cabendo à União tais recursos. Argumenta que sendo tal contribuição um tributo, deve-se submeter as limitações constitucionais ao poder de tributar, sendo a primeira delas a legalidade da lei tributária da qual se tem que não se pode exigir ou aumentar qualquer tributo sem lei que o estabeleça. Alega que a Lei 8.212/91 em momento algum elenca como contribuintes os servidores públicos ocupantes exclusivamente de cargos comissionados dos Estados ou detentores de função pública ou designados, como o faz para os servidores públicos da União, conforme se depreende do seu artigo 12, inciso I, alínea g (na redação dada pela Lei nº 8.647/1993). Prossegue argumentando que a Lei 8.212/91 só prevê como contribuintes, fora dos casos elencados no art. 12 os servidores ocupantes de cargo efetivo dos Estados, não fazendo alusão aos cargos em comissão, função pública ou designados. Conclui que o tributo — contribuição previdenciária relativa aos servidores públicos "não-efetivos dos Estados membros — não foi instituído pela União, falecendo mesma capacidade para cobrá-lo do Estado de Minas Gerais. Inexistindo amparo para o crédito principal, também não há amparo para exigir que o Estado cumpra com as obrigações acessórias decorrentes do principal. Ressalta que o Estado de Minas Gerais sempre agiu de acordo com a legislação, não havendo ofensa aos dispositivos legais apontados pelo fisco, uma vez que não estava obrigado a cumpri-los.

Ao final, requer seja acolhido o Recurso Voluntário, com a finalidade de:

- a) em preliminar, extinguir o processo, com seu arquivamento, nos termos do art. 52 da Lei nº 9.784/99;
- b) se diverso o entendimento, reformar a decisão recorrida, anular o lançamento efetuado e reconhecer a inexistência do débito nele representado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator André Luís Mársico Lombardi

Ação Judicial. A recorrente informa que o Estado de Minas Gerais, a União e o INSS celebraram acordo perante o STJ, nos autos do REsp nº 1.135/162/MG, que envolve a questão debatida nos presentes autos.

Cumprindo o estatuído no item J, a recorrente comunica a homologação daquele acordo e informa que o pagamento dos referidos débitos consolidados neste Auto de Infração, após exclusão dos valores indevidos, serão quitados por meio de parcelamento. Assim, requer, requer a extinção e arquivamento do processo administrativo tendo em vista a transação havida entre as partes, por aplicação do artigo 52 da Lei Federal 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Analisando os autos, verifica-se ainda que, pelo item C do referido acordo, quanto aos lançamentos já efetuados, a recorrente realmente reconhece o débito e obriga-se ao pagamento/parcelamento.

Diante da existência de acordo judicial que engloba todas as questões suscitadas no Recurso Voluntário, incluindo as demais matérias preliminares e também o mérito, forçoso reconhecer que houve renúncia ao contencioso administrativo. Senão vejamos.

O artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, veda que seja afastada da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Quem se sentir ameaçado ou violado em seus direitos pode recorrer ao Judiciário e este não pode furtar-se da apreciação e solução da matéria.

As decisões deste Poder sobrepõem-se às decisões administrativas, pelo que, tendo sido proposta ação judicial na qual são discutidas as mesmas questões de mérito suscitadas em defesa administrativa, encerrando-se o processo judicial, a decisão administrativa seria substituída pela sentença. É por essa razão que ocorrerá renúncia ao contencioso quando a ação judicial tiver por “o mesmo objeto” ou “pedido” do processo administrativo. É o que dispõem a Súmula CARF nº 1; o artigo 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91; o artigo 38 da Lei nº 6.830/80; e o artigo 87 do Decreto 7.574/11:

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.

Lei nº 8.213/91:

Art. 126. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS nos processos de interesse dos beneficiários e dos contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

*§ 3º 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. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98) “(sem grifos no original)*

Parágrafo único. Se na impugnação houver matéria distinta da constante do processo judicial, o julgamento limitar-se-á à matéria diferenciada” (sem grifos no original)

Lei nº 6.830/80:

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

*Parágrafo Único - **A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto***

Decreto 7.574/2011:

(Regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil)

(...)

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 (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

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

(Todos destaques são nossos)

Assim, tendo em vista que a recorrente manejou ação judicial, na qual celebrou acordo que engloba todas as questões suscitadas no Recurso Voluntário, incluindo as demais matérias preliminares e também o mérito, forçoso reconhecer que houve renúncia ao contencioso administrativo.

Pelos motivos expendidos, NÃO CONHEÇO do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
ANDRÉ LUÍS MÁRSICO LOMBARDI – Relator

Processo nº 15504.010513/2009-71
Acórdão n.º **2302-002.779**

S2-C3T2
Fl. 336



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI em 29/10/2013 22:36:17.

Documento autenticado digitalmente por ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI em 29/10/2013.

Documento assinado digitalmente por: LIEGE LACROIX THOMASI em 03/11/2013 e ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI em 30/10/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 04/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP04.1019.09430.RCQV

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

3CA8EEB6B161E381CA34052CE515E37984037938