



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

Processo nº 16024.000184/2008-35
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-004.472 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de maio de 2018
Matéria CONCOMITÂNCIA. INCOMPETÊNCIA.
Recorrente FIORELLA PRODUTOS TEXTÉIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2005

Ementa:

PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA AO
PROCESSO ADMINISTRATIVO.

"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)

ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO
CARF.

"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária." (Súmula CARF nº 2)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em conhecer em parte do recurso, por concomitância com ação judicial, para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Ronnie Sores Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto, Waltir de Carvalho, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Fabia Marcilia Ferreira Campelo (suplente convocada), Dilson Jatahy Fonseca Neto, Virgilio Cansino Gil (suplente convocado), Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se, em breves linhas, de auto de infração lavrado em desfavor da Contribuinte para constituir crédito tributário referente às Contribuições Sociais Previdenciárias. Tendo a Contribuinte impugnado, a DRJ manteve integralmente o lançamento. Inconformada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário. Em primeira análise, o CARF determinou a realização de diligência. Retornam agora os autos para continuidade do julgamento.

Feito o breve resumo da lide, passo ao relatório pormenorizado dos autos.

Em 26/03/2008 foi lavrado o AI DEBCAD nº 37.153.643-0 (fls. 3/29) para constituir crédito tributário referente a Contribuições Sociais Previdenciárias. Conforme o relatório fiscal (fls. 35/38 e docs. anexos fls. 39/54),

2. As contribuições levantadas, e que se referem ao período de 01/2004 a 03/2005, estão sob ações judiciais movidas pela empresa, processos abaixo identificados, tendo-se, desta forma, efetuado o lançamento do presente débito para se prevenir da decadência.

(...)

3. A empresa entregou na rede bancária, antes do início da ação fiscal, as GFIP 's relativas ao período examinado. A multa relativa aos débitos apurados foram calculadas com a redução da multa prevista na legislação previdenciária.

4. A NFLD, face o débito levantado, está constituída do seguinte levantamento: DGR — Divergência GFIP Recolhimento: que contém as contribuições apuradas sobre a remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais, empresários e autônomos, declaradas na GFIP, alusivas as divergências verificadas entre os valores declarados e os efetivamente recolhidos.

Intimada, a Contribuinte apresentou impugnação ao lançamento (fls. 59/91). A DRJ proferiu então o acórdão nº 14-24.873, de 24/06/2009 (fls. 112/121), no qual manteve integralmente o lançamento, e que restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIARIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2005

CONTRIBUIÇÕES DA EMPRESA INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL

A empresa é Obrigada a recolher as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

ENTIDADES TERCEIRAS.

As contribuições destinadas As Entidades Terceiras são devidas, de acordo com ordenamento jurídico.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

vedado à Administração Pública o exame da legalidade e constitucionalidade das Leis.

MULTA E JUROS MORATÓRIOS.

As contribuições sociais, não recolhidas nas épocas próprias, estão sujeitas à multa e aos juros equivalentes à taxa SELIC, ambos de caráter irrelevável.

Lançamento Procedente

Intimada em 05/11/2009 (fl. 125), a Contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 127/173) por correio em 02/12/2009 (fl. 174), argumentando, em síntese:

- Que é inconstitucional exigir depósito de 30% sobre o montante integral do débito para a recepção do recurso voluntário;
- Que é indevida a cobrança de multas, vez que o crédito foi objeto de denúncia espontânea;
- Que a multa em valor superior a 20% é confiscatória, inclusive nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430/1996;
- Que é ilícita a cobrança de juros sobre débitos previdenciários pela taxa SELIC;
- Que o CARF pode deixar de aplicar a Lei inconstitucional;
- Que é ilegal e inconstitucional a cobrança do salário-educação;
- Que é ilegítima a cobrança de contribuição ao INCRA de empresas urbanas;
- Que é inconstitucional a cobrança de contribuição ao SEBRAE, ao SENAI e ao SESI;

Analisando o recurso, o CARF converteu o julgamento em diligência na resolução nº 2803-000.097, de 09/02/2012 (fls. 176/178) na seguinte forma:

RESOLVEM os membros da 3ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, por maioria de votos, em converter o presente julgamento em diligência,

solicitando à autoridade preparatória providencie, no prazo de 10(dez dias), a obtenção junto à autoridade judicial competente (que se encontra com os autos dos processos judiciais) para que se obtenha as certidões narratórias de inteiro teor dos processos ns. 2006.61.00.007560-0 (oriunda da 24ª Vara Federal de São Paulo), 2006.61.00.010108-7 e 2006.61.00.018768-1 (oriundas da 23ª Vara Federal de São Paulo) junto à Justiça Federal, e que contenha os seguintes esclarecimentos: o objeto e pretensões das ações judiciais, o teor das sentenças de primeiro grau e seus efeitos, se sentença teve ou não seus efeitos suspensos por recurso(s) ou outro instrumento processual, se a sentença fora ou não reformada, e se houve o trânsito em julgado das ações.

Conforme o Relatório Fiscal da Diligência (fl. 186 e docs. anexos fls. 187/708),

2. Tais certidões foram solicitadas à Justiça Federal, conforme Ofícios DRF/SOR/SEFIS nº 036/2012–CAB para a 23ª Vara Federal de São Paulo e DRF/SOR/SEFIS nº 037/2012–CAB para 24ª Vara Federal de São Paulo, em anexo. A única resposta obtida foi o Ofício 367/2012 da 23ª Vara Federal de São Paulo, também em anexo, comunicando o envio de nosso ofício para o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para onde foram transferidos os autos do processo 2006.61.00.010108-7. Foram feitos vários contatos telefônicos com as varas citadas, porém as certidões não foram emitidas.

3. Por este motivo, optou-se por intimação à própria empresa para apresentação das certidões. Após duas intimações, finalmente a empresa apresentou Certidões de Objeto e Pé para os três processos, com os esclarecimentos solicitados pelo CARF, além de consultas processuais, decisões, embargos e petição inicial, em meio papel. Os arquivos foram digitalizados para cada processo e são apresentados a seguir, na ordem de documentos citados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, observa-se que a Recorrente discorre longamente sobre a exigência do depósito recursal de 30%. O STF já consolidou a Súmula Vinculante nº 21, segundo a qual:

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Diante do art. 62, § 1º, I, do Anexo II ao RICARF, tal entendimento deve ser repetido no PAF, razão pela qual a ausência do referido depósito não impede o conhecimento do recurso voluntário.

De outro lado, é relevante registrar a posição já consolidada deste Conselho:

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.

Efetivamente, conforme já antecipou a autoridade lançadora, o presente auto de infração foi constituído para prevenir a decadência em função de a Contribuinte ter proposto ações judiciais contra a constituição dos débitos tributários.

Diante da impugnação, a DRJ julgou a defesa do Contribuinte em função de não ter disponível informações quanto às matérias constantes nas ações judiciais:

"Observe-se que não existe nos autos ou em consulta ao sítio do TRF3 elementos suficientes para se avaliar se o objeto das ações judiciais em andamento citadas no Relatório Fiscal da NFLD seja idêntico ao pedido sobre o qual versa o processo administrativo, e nem a Impugnante se manifesta nesse sentido, como determina o contido no art. 16, inciso V, do Decreto 70.235/72, prosseguindo normalmente, portanto, o presente julgamento administrativo" - fl. 121

Tendo o Contribuinte recorrido, o CARF converteu o julgamento em diligência exatamente para obter tais informações. Compulsando os dados apresentados em relação aos processos judiciais, constata-se que ali são discutidas as mesmas questões objeto do presente recurso voluntário.

Efetivamente, os créditos tributários incluídos neste PAF são aqueles que a Recorrente admitiu existir nos autos do processo judicial nº 0007560-94.2006.4.03.6100. As informações em relação a este processo encontram-se nas fls. 192/375. Especificamente, a Petição Inicial é observada nas fls. 211/255. Nesta inicial, a Contribuinte discorre sobre:

- A ilegalidade das multas sobre débitos com denúncia espontânea;
- O efeito confiscatório da multa; e
- A ilegalidade da taxa SELIC.

Em outras palavras, a Contribuinte renunciou à discussão dessas matérias no âmbito do presente processo administrativo fiscal, vez que preferiu discuti-las diretamente no âmbito judicial.

Já os outros dois processos não demonstram, em análise perfunctória, concomitância com a presente lide administrativa. Efetivamente:

- No processo judicial nº 0010108-92.2006.4.03.6100 discute-se a *"declaração judicial para se valer dos benefícios e da forma de pagamento previstos na Lei nº 9.964/2000 (REFIS), com inclusão dos débitos exigidos pela União Federal (DAU nº 80.2.00.004628-86, 80.2.00.004629-67, 80.2.03.002006-66, 80.2.05.024887-92 e 80.5.05.009136-25), pela SRF (PIS - 01 a 12/2004; COFINS - 10 a 12/2003, 01 a 12/2004 e 01/2005 a 03/2006; IRPJ 1999, 2º e 3º trimestre de 2004; CSLL - 1999, 2003 e 2º e 3º trimestre de 2004 e IRRF - 01/1995), e pelo INSS (DEBCAD nº 35.831.150-0), afastando ilegalidades apontadas na referida legislação"* (cf. certidão de objeto e pé - fls. 376/377); e
- No processo judicial nº 0018768-75.2006.4.03.6100 o objeto discutido é a consignação *"em que se busca provimento jurisdicional no sentido de afastar os efeitos da 'caracterização da empresa como inadimplente, assegurando o devido e justo pagamento pela forma menos onerosa e gravosa ao contribuinte, conforme preconizado pelas Leis nº 9.964/00 e 10.684/2003, enquanto pendente de julgamento a Ação Ordinária', a qual recebeu o número 2006.61.00.010108-7"* (cf. certidão de objeto e pé - fls. 573/574).

Por essas razões, conheço apenas parcialmente do recurso voluntário.

Mérito

À parte das questões já mencionadas acima, o recurso da Contribuinte versa especificamente contra a exigência do salário-educação, a contribuição ao INCRA e as contribuições ao SEBRAE, SENAI e SESI. Seus argumentos são exclusivamente tocantes à inconstitucionalidade das exigências. Para justificar seus argumentos, abre um tópico prévio discorrendo sobre a possibilidade de o poder administrativo deixar de aplicar a Lei que reputar inconstitucional, fundamentando-se na tese de que a Lei inconstitucional é nula.

A despeito da bem preparada fundamentação exposta pela Recorrente, a verdade é que este e.CARF já tem posicionamento consolidado sobre a questão:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Trata-se de entendimento de aplicação obrigatória, nos termos dos art. 45, V, do Anexo II ao RICARF. Por essa razão, não é possível superar essa questão e, conseqüentemente, não cabe a análise das questões de mérito propriamente ditas.

Enfim, não se pode dar provimento aos pleitos da Contribuinte que se sustentam exclusivamente na inconstitucionalidade das referidas contribuições.

Dispositivo

Diante de tudo quanto exposto, voto por conhecer em parte do recurso, por concomitância com ação judicial, para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator