



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

Processo n° 16091.000135/2008-07
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.847 – 3ª Turma Especial
Sessão de 06 de novembro de 2014
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO.
Recorrente ELLOS RECURSOS HUMANOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2000 a 31/01/2006

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CUSTEIO.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas a seus empregados, consoante determinação legal.

Integram o crédito previdenciário constituído: os juros de mora e a multa variável de caráter irrelevável de acordo com a legislação de regência.

Interrompe a incidência da multa de mora, a contar da concessão da medida judicial até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo, nos termos do art. 63, §2º, da Lei 9.430/96, desde que válida a concessão de medida liminar em ação judicial interposta pelo contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

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 Relator, para conceder a interrupção da incidência da multa de mora, a contar da concessão da medida judicial até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo, nos termos do art. 63, §2º, da Lei 9.430/96, desde que válida a concessão de medida liminar em ação judicial interposta pelo contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Processo nº 16091.000135/2008-07
Acórdão n.º **2803-003.847**

S2-TE03
Fl. 631

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira, Amilcar Barca Teixeira Junior e Ricardo Magaldi Messetti.

CÓPIA

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito NFLD - 35.684.161-8/2006, período: 06/2000 a 01/2006, cujos fatos foram muito bem relatados pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário- Secat da Delegacia – DRF Guarulhos/SP e que se transcreve (fls. 625/629):

Através do ofício nº 1/2010/EgAMJ/SECAT/DRF/GUA/SRRF8/RFB/MFSP, de 24/05/2010, às fls.552/553, foi solicitado o retomo do processo supra, que se encontrava no Segundo Conselho de Contribuintes - DF — Conselho Administrativo de Recursos Fiscais — MF — DF— CARF, para conhecimento do Pedido de Reconsideração, formulado pelo contribuinte, que não se encontrava no PAJ nº19622.000057/2008-85. Em 11/06/2010 foi recepcionado o expediente por este Serviço.

• Trata o processo supra de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito NFLD — 35.684.161-8 lavrada em 13/04/2006. O período do débito é de 06/2000 a 01/2006, retificado e consolidado no valor atualizado de RS 300.574,70 (trezentos mil, quinhentos setenta quatro reais, setenta centavos) .

• A NFLD, em questão, refere-se a Contribuições Previdenciárias devidas ao Fundo de Previdência e Assistência Social —FPAS— na competência 13/2004, e a Outras Entidades e Fundos nas competências : 06/2000 a 09/2000; 04/2001; 05/2001; 04/2003 a 09/2004; 11/2004 a 13/2004; 04/2005; 05/2005 e 13/2005 , incidentes sobre o salário de contribuição dos segurados empregados (efetivos) insertos no - Levantamento ADM —ADMINISTRATIVOS EFETIVOS -, incluindo também as contribuições previdenciárias da parte da empresa, devidas ao FPAS, e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação — FNDE, incidentes sobre o salário de contribuição dos segurados Trabalhadores Temporários — Levantamento DIF — DIFERENÇA TEMPORÁRIOS -, nas competências : 06/2000 a 09/2000; 04/2001; 05/2001; 07/2001 a 12/2001 ; 02/2002 e 04/2002 a 01/2006.

• Conforme observado no item IV, fls. 552, do referido ofício e no despacho, EgAMJ/SECAT/GUA, às fls.576 a 579, de 19/05/2010, “encontram-se neste processo parcelas não discutidas judicialmente, como também administrativamente, portanto exigíveis (anexo relatório DD — Discriminativo do Débito da NFLD)”; razão pela qual foi solicitado, ao CARF, o retorno deste processo. A seguir passamos à análise da matéria contestada tanto judicial, quanto administrativamente:

ACÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA 2007.61.196009732-9

• *O Contribuinte ajuizou ação ordinária declaratória 2007.61.19.009732-9 com pedido de antecipação dos efeitos da tutela final, no aspecto atinente à ocorrência de decadência da NFLD 35.684.160-0 e parte da NFLD 35.684.161-8, objetivando a extinção dos valores ali contidos, bem como a “nulidade da NFLD 35.684.161-8 quanto aos valores cobrados a título de contribuição ao SEBRAE”.*

• *Em Sentença, prolatada em 31/10/2008, tem-se (...) “Já no tocante à exigibilidade das contribuições ao SEBRAE por parte da autora, não verifico a plausibilidade das razões invocadas.” (...) “JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO formulado na inicial, para o fim de extinguir os débitos constantes da NFLD nº 35.684.160-0 e de parte dos débitos da NFLD nº 35.684.161-8, nos termos dos quadros de fl. 358, que constam do despacho decisório exarado pela autoridade administrativa.”*

• *Recebido o recurso de Apelação, interposto pelo contribuinte, nos efeitos devolutivo e suspensivo, em 12/12/2008.*

• *Desde 30/03/2009, os autos encontram-se conclusos ao Relator, no TRF 3º Região.*

• *Observa-se, assim, que na esfera judicial a matéria expressamente impugnada, ou seja, a contribuição relativa ao SEBRAE, encontra-se exigível e a decadência quinquenal foi reconhecida no Despacho Decisório nº 408. de 08/10/2008, referente à Súmula Vinculante STF nº8, abaixo demonstrada.*

RECURSO ADMINISTRATIVO

• *O contribuinte interpôs, inicialmente, recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, protocolizado sob nº 37306.005834/2006-81, em 19/10/2006. Negado seguimento ao recurso e transitado em julgado o prazo para apresentação do depósito recursal, no valor de 30% (trinta por cento) do débito exigido, conforme TERMO DE TRÂNSITO EM JULGADO, às fls.463.*

Em 21/08/2008, o sujeito passivo protocolou pedido de reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso administrativo, requerendo o processamento do mesmo, conforme determinado nos autos do mandado de segurança nº 2006.61.19.007277-8, em decisão monocrática terminativa, fls.541/542, publicada em 23/07/2008, dando provimento à apelação relativa a interposição do recurso administrativo. Acolhido o pedido de reconsideração foi o recurso encaminhado ao 2º Conselho de Contribuintes — MF — DF (0112045 0) em 30/10/2008.

• *No recurso interposto ao CRPS (fls.411 a 426), foi o seguinte, o pedido do autor, conforme a seguir transcrito (fls.425/426):*

(...)

(i) seja declarada a decadência do direito do INSS de constituir os valores constantes do presente Auto de Infração, que se referem aos exercícios de junho de 2000 a março de 2001;

(ii) seja julgada improcedente presente NFLD tendo em vista a falta de amparo legal à cobrança das contribuições ao SEBRAE conforme exposto no item II.3;

(iii) seja desconstituída a penalidade imposta tendo em vista a suspensão da exigibilidade das contribuições ao SESC/SENAC e INCRA, em função das decisões judiciais proferidas no mandado de segurança nº 1999.61.00.000049-5 e mandado de segurança nº 2002.61.00.006865-0, conforme exposto no item II.4;

(iv) seja aplicado o menor percentual de multa, conforme exposto no item II. 5; (...) ”

• Em relação ao solicitado, pelo sujeito passivo, no item (i), conforme acima transcrito, já foi declarada a decadência, pela Súmula Vinculante nº8, cancelando o débito do período impugnado, de junho de 2000 a março de 2001, conforme parecer da EgAMJ e através de despacho decisório nº 408 DRF/GUA/SECAT, às fls. 556 a 561.e também confirmada em sentença prolatada em 31/10/2008, fls. 563 a 572.

• No Despacho Decisório nº 408, de 08/10/2008, referente à Súmula Vinculante STF nº 8, no que diz respeito ao processo em análise, foi decidido que:

a) Fosse feito o apartamento deste processo, excluindo as competências alcançadas pela decadência quinquenal, período de 06/2000 a 09/2000 e inseridas no AI nº 37.185.663-9, que foi cancelado;

b) Após o apartamento, o processo principal, relativo ao período não abrangido pela decadência, ou seja, 04/2001 a 01/2006, seguisse para cobrança.

• Em relação ao item (ii), conforme sentença prolatada em 31/10/2008 na ação ordinária 2007.61.19.009732-9, em curso pela 4ª Vara Federal de Guarulhos e de recurso de apelação recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo, em trâmite no TRF 3ª Região, na fase conclusa ao relator desde 30/03/2009, a contribuição relativa ao SEBRAE encontra-se exigível. Observa-se, porém, ser matéria expressamente impugnada no recurso interposto ao CRPS, hoje ao CARF, e na ação judicial, ocorrendo, assim, concomitância de esferas administrativa e judicial, uma vez que tratam do mesmo objeto: Exigibilidade da contribuição social devida ao SEBRAE.

• Em relação ao item (iii), não coube discussão na esfera administrativa, quanto às arguições de ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições destinadas ao SESC/SENAC e INCRA. Para tanto foi determinada, em Decisão Notificação nº 21.425-4/0214/2006, de 31/08/2006, às fls.383 a 389, a expedição de IFD — Informação Fiscal de Débito para as

rubricas relativas ao SESC/SENAC, no período de 04/2003 a 13/2005 e ao INCRA, no período de 06/2000 a 13/2005 tendo em vista terem a sua exigibilidade suspensa por decisões exaradas nos MS n.º 1999.61.00.000049-5 e MS n.º 2002.61.00.006865-0, impetrados pelo FESEP e SINDEPRESTEM, respectivamente, aos quais a impugnante é filiada.

RUBRICAS LANÇADAS — NÃO CONTESTADAS EXPRESSAMENTE DÉBITO A SER APARTADO

• Conforme discriminado no relatório DD — DISCRIMINATIVO DO DÉBITO, da NFLD 35.684.161-8, encontram-se neste processo parcelas não contestadas judicialmente, como também administrativamente, portanto exigíveis (anexo relatório DD — Discriminativo do Débito da NFLD):

1) LEV DIF — Diferença Temporários:

Rubricas: 11-Segurados; 12-Empresa; 13-SAT/RAT e (*)15-Terceiros, a saber: FNDE — 2,5%

2) LEV ADM — Administrativos Efetivos:

Rubrica: 15 — Terceiros — FNDE — 2,5%; 12-Empresa; 13-SAT/R.AT (estas duas rubricas somente na competência 13/2004).

• Cumpre ressaltar que o Levantamento ADM — Administrativos Efetivos, a rubrica 15 — Terceiros engloba parcelas relativas ao FNDE — alíquota 2,5% (não impugnada, portanto exigível) e SEBRAE — alíquota 0,6% (exigibilidade suspensa — retorno ao CARF — matéria expressamente impugnada em recurso ao órgão julgador).

• Anexos:

LEVANTAMENTO ADM — ADMINISTRATIVOS EFETIVOS:

1) Planilha discriminando as parcelas relativas as Rubricas (fls 580): VALORES A SEREM APARTADOS 12-Empresa; 13-SAT/R.AT (estas duas rubricas somente na competência 13/2004); 15 — Terceiros — FNDE (2,5% - exigível)-; e EXIGIBILIDADE SUSPensa, SEBRAE (0,6%).

2) Relatório: DIFERENÇAS APURADAS.

LEVANTAMENTO DIF — DIFERENÇAS TEMPORÁRIOS:

Relatório: DIFERENÇAS APURADAS (fls.587 a 600) — Todo o levantamento está exigível, portanto deverá ser apartado na íntegra.

Conclusão:

Tendo em vista o artigo 17 do decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, abaixo transcrito, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, as matérias não contestadas expressamente serão

consideradas não impugnadas, portanto exigíveis, que é o que ocorre com o débito referente às rubricas acima detalhadas:

“Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada nela Lei nº 9.532. de 1997)”

Proponho:

1) O retorno do processo ao CARF para o processamento e julgamento do recurso administrativo.

2) Ao respeitoso Conselho solicitamos urgência , tendo em vista a existência de débitos não impugnados, portanto exigíveis.

À melhor consideração superior.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual será analisado.

O depósito prévio no valor mínimo de 30% da exigência fiscal como condição para seguimento do recurso voluntário foi declarado inconstitucional pela Súmula Vinculante do STF nº 21, DOU de 10/11/2009, não sendo mais exigível.

Trata-se de notificação NFLD - 35.684.161-8/2006, período: 06/2000 a 01/2006, referente a contribuições sociais previdenciárias e de Terceiros (Outras Entidades), incidentes sobre o salário de contribuição dos segurados empregados. Foi retificada sendo excluído o período decadente e restando o período remanescente 04/2001 a 01/2006.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas a seus empregados, consoante art. 28, inciso I; art. 30, inciso I, letra “b”; e art. 94, todos da Lei 8.212/91.

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 416/431 dos autos digitalizados).

A decadência do período 06/2000 a 03/2001, querida pelo contribuinte, foi concedida conforme consta dos autos acima narrado.

Quanto ao argumento da falta de amparo legal para a cobrança das contribuições ao SEBRAE, observa-se que há concomitância de esferas administrativa e judicial (Ação ordinária 2007.61.19.009732-9, 4ª Vara Federal de Guarulhos), conforme despacho da Delegacia – DRF Guarulhos/Secat, anteriormente exposto. Assim, aplica-se a súmula do CARF nº 1, importando em renúncia à instância administrativa a propositura pelo contribuinte de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo, *in verbis*:

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.

Destarte, não será apreciado lançamento fiscal quanto às contribuições ao SEBRAE em razão da propositura de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo, e sua exigibilidade suspensa, aguardando decisão judicial final. Entretanto, deve ser feito julgamento das questões pertinentes ao lançamento fiscal que não foram submetidas ao Judiciário, com o prosseguimento do contencioso administrativo em relação a elas.

Em relação a suspensão da exigibilidade das contribuições ao SESC, SENAC e INCRA, em função das decisões judiciais proferidas nos mandados de segurança nº 1999.61.00.000049-5 e 2002.61.00.006865-0, não coube discussão na esfera administrativa, quanto às arguições de ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições destinadas ao SESC/SENAC e INCRA. Para tanto foi determinada, em Decisão Notificação nº 21.425-4/0214/2006, de 31/08/2006, às fls.383 a 389, a expedição de IFD — Informação Fiscal de Débito para as rubricas relativas ao SESC/SENAC, no período de 04/2003 a 13/2005 e ao INCRA, no período de 06/2000 a 13/2005, tendo em vista terem a sua exigibilidade suspensa por decisões exaradas nos MS nº 1999.61.00.000049-5 e MS nº 2002.61.00.006865-0, impetrados pelo FESEP e SINDEPRESTEM, respectivamente, aos quais a impugnante é filiada, conforme despacho da Delegacia – DRF Guarulhos/Secat.

De outro modo, quanto ao pedido de revisão do valor da multa para aplicação do percentual relativo até o vencimento da intimação, tem-se que as contribuições sociais não recolhidas até a data do vencimento ficam sujeitas a juros e multa de mora de acordo com a legislação de regência, na forma da lei.

A fundamentação legal da multa aplicada consta do relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD anexo aos autos (fls. 60/61). Não foi aplicada a multa de ofício do art. 35-A da Lei 8.212/91. Correta a aplicação da multa pela fiscalização.

É devida e legal a aplicação dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Receita Federal do Brasil, bem como, a aplicação da taxa SELIC, enunciadas nas súmulas 4º e 5º do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Todavia, a concessão de medida liminar em ação judicial interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo, nos termos do art. 63, § 2º, da Lei 9.430/96.

Lei 9.430/96

Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Art.63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento

de multa de ofício.(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Em outra vertente, o pedido formulado de citação pessoal do procurador da data do julgamento do processo com intuito de promover sustentação oral não encontra amparo na legislação vigente, pois a publicação ocorre no Diário Oficial da União e no sítio do CARF, com antecedência, informando o dia, local e horário das sessões de julgamento. O direito do contribuinte ou seu representante legal de fazer sustentação oral está garantido. A publicação da pauta de julgamento é normatizada pelo parágrafo único do art. 55 do regimento interno do CARF, aprovado pela portaria GMF no. 256, de 22 de junho de 2009, transcrito:

Art. 55

...

Parágrafo único. A pauta será publicada no Diário Oficial da União com 10 (dez) dias de antecedência e divulgada no sítio do CARF na Internet.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e artigos 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório de Lançamento – RL, o Discriminativo Analítico do Débito – DAD, os Fundamentos Legais do Débito – FLD, Relatório Fiscal, e demais informações constantes dos autos, consoante artigo 33 da Lei 8.212/91.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para conceder a interrupção da incidência da multa de mora, a contar da concessão da medida judicial até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo, nos termos do art. 63, §2º, da Lei 9.430/96, desde que válida a concessão de medida liminar em ação judicial interposta pelo contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Processo nº 16091.000135/2008-07
Acórdão n.º **2803-003.847**

S2-TE03
Fl. 640

CÓPIA