



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

Processo nº 16327.001843/2008-46
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 2301-004.061 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2014
Matéria Auto de Infração – Abono único
Recorrente UNICARD BANCO MULTIPLO S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 30/10/2006

CONHECIMENTO DO RECURSO. MATÉRIA SUBMETIDA A APRECIACÃO DO PODER JUDICIÁRIO.

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.

INCONSTITUCIONALIDADE. ADICIONAL DE 2,5%.

Aplicação da Sumula CARF 02, segundo a qual proclama que esse órgão não tem competência para analisar a inconstitucionalidade de normas.

JUROS. TAXA SELIC.

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.

JUROS E MULTA DE MORA. CRITÉRIOS A SEREM ANALISADOS QUANDO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

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.

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.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Incide na espécie a retroatividade prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação da da pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em não conhecer do Recurso, na questão do abono, devido à concomitância, nos termos do voto do(a) Relator(a); b) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a); II) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada. Sustentação: Marcelo Horácio. OAB: 21.301/SP.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (presidente da turma), Wilson Antonio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Manoel Coelho Arruda Junior, Mauro José Silva e Adriano Gonzales Silvério.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração nº 37.190.201-0 que, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 25/27, refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, abrangendo o período de 10/2005 a 11/2005.

De acordo com o relatório fiscal constituem fatos geradores das contribuições lançadas verbas pagas a título de ABONO ÚNICO CCT— Levantamento AB- período do lançamento do crédito de 10/2005 a 11/2005. A Convenção Coletiva de Trabalho assinada entre o Sindicato dos Bancos nos Estados de São Paulo, Paraná, Mato Grosso e Mato Grosso do Sul e a Federação dos Empregados em Estabelecimentos Bancários dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul no ano de 2005, estipulou o pagamento do chamado Abono Único, a ser pago a todos os segurados empregados em uma única parcela, fixado em R\$ 1.700,00 a cada empregado, conforme cláusula Quadragésima Nona da Convenção Coletiva.

A ora recorrente, devidamente intimada, apresentou sua impugnação alegando, em breve síntese, o seguinte: i) natureza não-salarial do abono pago; ii) foi proposta a Ação Ordinária nº 2005.34.00.032597-4 com pedido de tutela antecipada objetivando o não recolhimento das contribuições previdenciárias sobre o abono pago em decorrência da Convenção Coletiva de Trabalho 2005/2006.

A DRJ de São Paulo manteve a autuação o que motivou o sujeito passivo a interpor recurso voluntário renovando os argumentos acima citados, adicionando que não podem ser exigidos multa e juros de mora ante a suspensão da exigibilidade por força de decisão judicial proferida naqueles autos, bem como o descabimento da contribuição adicional de 2,5% e da Taxa Selic.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

Preliminarmente – conhecimento do recurso

De início destaco a impossibilidade de conhecer o recurso na questão relativa ao abono único pago objeto do presente lançamento, haja vista que essa matéria é objeto de apreciação pelo Poder Judiciário nos autos da Ação Ordinária nº 2005.34.00.032597-4, conforme petição inicial e decisões acostadas aos autos.

Incide, no caso, a Súmula CARF 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.”

Ante o exposto não conheço o recurso voluntário em relação a questão da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre o abono único objeto deste lançamento.

Inconstitucionalidade – Adicional de 2,5%

No tocante a essa matéria, aplico a Súmula CARF nº 02, segundo a qual pontifica que esse Conselho não é competente para decidir sobre inconstitucionalidade de lei.

Também não é o caso de, a meu ver, determinar o sobrestamento da matéria, pois não houve determinação expressa do Supremo Tribunal Federal para que todos os processos envolvendo essa matéria fossem suspensos, conforme Portaria CARF nº 01/2012.

Juros – Selic.

Não há que se falar em ilegitimidade dos juros à Taxa Selic. Incidência da Súmula CARF 04:

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.

Juros e Multa em face da suspensão da exigibilidade do crédito tributário

No que diz respeito aos juros de mora, segundo a Súmula CARF 05 estes serão inexigíveis apenas quando houver depósito judicial do montante integral do crédito tributário:

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.

Analisando os autos não há provas no sentido de que houve depósito judicial da quantia discutida, razão pela qual incidem os juros à Taxa Selic.

No tocante à multa de mora, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 9.430/96, segundo o qual a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição, *verbis*:

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 nº 5.172, 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.

Pela análise dos autos verifico que a decisão que concedeu a tutela antecipada já não vigora, seja pela publicação de sentença a qual extinguiu o processo sem julgamento de mérito, seja pela prolação de acórdão proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região que negou provimento ao apelo do sujeito passivo ao entender pela incidência da contribuição previdenciária sobre o abono pago. Assim, aplicável a multa de mora desde o vencimento do tributo, a qual, será analisada ante as alterações provocadas pela Lei nº 11.941/09.

Multa

Segundo as novas disposições legais, a multa de mora que antes respeitava a gradação prevista na redação original do artigo 35, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passou a ser prevista no caput desse mesmo artigo, mas agora limitada a 20% (vinte por cento), uma vez que submetida às disposições do artigo 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Incabível a comparação da multa prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, já que este dispositivo veicula multa de ofício, a qual não existia na legislação previdenciária à época do lançamento e, de acordo com o 106 do Código Tributário Nacional deve ser verificado o fato punido.

Ora se o fato “atraso” aqui apurado era punido com multa moratória, consequentemente, com a alteração da ordem jurídica, só pode lhe ser aplicada, se for o caso, a novel multa moratória, prevista no caput do artigo 35 *caput* acima citado.

Em princípio houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER EM PARTE o recurso voluntário e, na parte conhecida, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para que a multa aplicada seja calculada nos termos do artigo 35 *caput* da Lei nº 8.212/91, se mais benéfica à recorrente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator