



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19726.000812/2010-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.515 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de outubro de 2021
Recorrente DOCEPAR S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/12/2000

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 1. APLICÁVEL.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, por renúncia à instância administrativa em razão de propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Ana Claudia Borges de Oliveira, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Renata Toratti Cassini, Gregório Rechmann Júnior, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Francisco Ibiapino Luz.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte com a pretensão de extinguir crédito tributário decorrente das contribuições devidas, a parte patronal e aquelas destinadas ao SAT/RAT e a terceiros, entidades e fundos, incidentes sobre benefícios concedidos aos empregados.

Auto de Infração e Impugnação

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto excertos do relatório da decisão de primeira instância - DECISÃO-NOTIFICAÇÃO n.º 17.401.4/0472/2002 - proferida pelo SERVIÇO DE ANÁLISE DE DEFESAS E RECURSOS [...] INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - transcritos a seguir (processo digital, fls. 376 a 391):

[...]

2. A empresa epigrafada não considerava as rubricas dos Anexos I e II como salário de contribuição, não efetuando assim os recolhimentos pertinentes.

DA IMPUGNAÇÃO

[...]

3.1. Os documentos de fls. 495 a 499 comprovam a capacidade postulatória do advogado que assina a impugnação.

Preliminar

4. Em sua exordial, a empresa ataca o ato administrativo de constituição do crédito tributário, alegando razões de ordem formal que levariam o mesmo à eiva de nulidade.

4.1. As descrições equivocadas dos fatos supostamente justificadores das exações inviabilizam o direito de defesa, inscrito no Art. 5º, inc. LIV e LV, da Constituição Federal.

4.2. Com base na vasta documentação apresentada, constata-se a duplicidade de cobrança.

4.3. O direito do INSS de constituir o referido crédito decaiu, tendo em vista o prazo de cinco anos do Art. 173, I, do Código Tributário Nacional e o mandamento do Art. 146, III, da Constituição Federal de 1988.

Do Mérito

5. Quanto ao mérito, o contribuinte alega as razões abaixo, reproduzidas em síntese.

5.1. Cód. 077, 148, 149, 159, 217, 293, 462, 463, 464, 465, 466 e 467 – Esta constitui meio necessário para a execução do serviço. Aponta excertos doutrinários. Refere-se ao Art. 458, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho como não taxativo. O reembolso educacional é mera prestação assistencial. Não há exigência de prestação laboral para o seu pagamento, sendo também feito sem habitualidade, na forma do Art. 201, § 4º, da Constituição Federal. Invoca o Art. 28, § 9º, "t", da Lei 8.212/91 e o Art. 21 da Lei 9.394/96.

5.2. Cód. 057 - Esta não constitui salário de contribuição, tendo em vista o conceito extraído do Art. 28, I, da Lei 8.212/91 e que tal também não se amolda ao conceito de salário utilidade. Invoca o Art. 214, § 9º, XXV, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 3.265/99. A referida verba foi concedida por meio de convenção coletiva e esta não estipula a natureza salarial.

5.3. Cód. 18 - Fica impossibilitada a defesa pois a fiscalização descreveu verbas salariais sem discriminá-las. Deve ser anulado este lançamento, conforme OS 198/98, ON 02/95 e Art. 53 da Lei 9.784/99. Refere-se ao cód. 259 e 195, que não são objeto desta NFLD.

5.4. Cód. 072, 075, 119, 307, 366 e 367 - Não são base de cálculo da Contribuição Previdenciária, pois constituem ajuda de custo especial. A própria fiscalização reconhece isto na NFLD. Sobre ajuda de custo não incide contribuição previdenciária. A autoridade fiscal confundiu-se e não pode alterar a denominação das parcelas pagas pela empresa. Em relação aos pagamentos de

verba de representação-diretor, são suplementos extraordinários e excluídos da remuneração habitual. Possuem caráter subjetivo e não salarial.

5.5. Cód. 074, 348 (ordinária e na rescisão de contrato de trabalho) e 392 - De acordo com o Art. 28, § 9º, "j" e Art. 7º, XI, da Constituição Federal, tais parcelas não são tributáveis, (cita jurisprudência posterior a dezembro de 1.994)

5.6. Protesta pela produção de provas adicionais, bem como a pericial, no momento e nas condições que se apresentarem necessários.

5.7. Apresenta impugnação complementar em virtude da nova consolidação do lançamento, que se deu apenas em virtude da alteração dos critérios relativos a acréscimos legais, em nada alterando a qualidade jurídica do feito fiscal.(fls. 249). A mesma também não possui os vícios de representação da primeira

(Destaque no original)

Julgamento de Primeira Instância

O SERVIÇO DE ANÁLISE DE DEFESAS E RECURSOS [...] INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL julgou procedente o lançamento, nos termos do relatório e voto registrados na DECISÃO-NOTIFICAÇÃO, cuja ementa transcrevemos (processo digital, fls. 376 a 391):

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - HIPÓTESES DE NÃO INCIDÊNCIA.

As hipóteses de não incidência de contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados pelos empregadores aos segurados com os quais mantenha relação jurídica laboral estão definidas no Art. 136 da Consolidação das Leis da Previdência Social, aprovada pelo Decreto N.º 89.312 - de 23 de Janeiro de 1984 e Art. 28, § 9º da Lei 8.212/91. Os benefícios fiscais devem ser expressamente definidos, tendo como inspiração o Art. 111 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66).

LANÇAMENTO PROCEDENTE

(Destaque no original)

Recurso Voluntário

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, basicamente repisando os argumentando apresentados na impugnação, exceto quanto à dispensabilidade de garantia recursal (processo digital, fls. 398 a 453).

Contrarrazões ao recurso voluntário

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz - Relator

Admissibilidade

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 19/6/2002 (processo digital, fl. 392), e as peças recursais foram interpostas em 4/7/2002 (processo digital, fls. 398), dentro do prazo legal para sua interposição. Contudo, à época, dita contestação não foi admitida por falta de depósito prévio, consoante despachos, cujos excertos passo a transcrever:

DESPACHO/DRF/RJ/Dicat/Gabinete (processo digital, fl. 515):

Trata-se de processo de Notificação fiscal de lançamento de débitos - NFLD nº 35.005.730-3 impugnada pela Empresa DOCEPAR S/A.

O referido lançamento foi julgado procedente (fls. 358/373) e o contribuinte, inconformado com a decisão, interpôs recurso administrativo sem depósito prévio, condição necessária para a admissão do recurso voluntário à época.

[...]

Contudo, no ínterim entre a concessão da liminar e o julgamento do recurso administrativo, foi proferida sentença denegando a segurança, o que acarretou a devolução do processo para encaminhamento à procuradoria para cobrança e outras providências, conforme fls. 440/441.

Em virtude da perda da eficácia da liminar, o contribuinte ingressou com ação cautelar nº 2003.51.01.002691-4, onde efetuou depósito judicial para suspensão da exigibilidade do crédito previdenciário, estando, portanto, o processo suspenso desde 31/01/2003.

Em sede de apelação em Mandado de Segurança, o contribuinte obteve decisão favorável ao seu pleito inicial, tendo sido concedido acesso à instância recursal administrativa sem a exigência de depósito prévio, conforme fls. 482/483. O Mandado de Segurança transitou em julgado em 13/11/2003.

[...]

DICAT/DRF-RJ1 - Eqcdp, em 30 de julho de 2012 (processo digital, fl. 518):

[...]

1. Nos termos do despacho de fls. 491/492, o presente processo administrativo fiscal deve seguir ao CARF para apreciação do recurso voluntário interposto tempestivamente em 04/07/2002 (fls. 378/433);

[...]

Ocorre que, por meio do Ofício PRFN 2R/DIDE 1 nº 370/19, a Procuradoria da Fazenda Nacional, comunicou o CARF do trânsito em julgado da ação judicial referente à reportada “NFLD 35005.730-3”, requerendo o retorno do dito processo à unidade preparatória, para “apuração do valor a ser convertido em renda da União” (processo digital, fl. 526 a 561).

Face ao exposto, os autos retornaram na forma solicitada, carregando a observação de que “caso subsista crédito tributário em litígio no âmbito deste processo administrativo fiscal, os autos devem retornar a este Conselho para prosseguimento (processo digital, fl. 562).

Na sequência, a unidade preparadora expediu o DESPACHO DECISÓRIO SEJUD/EQPREV/DRF/RJ01 nº01193988.015/19, revendo, de ofício, o lançamento contestado, nos termos dos excertos que dele passo a transcrever (processo digital, fls. 770 a 771):

EMENTA: Revisão de ofício. Decisão judicial parcialmente favorável à União Federal. Depósito judicial posterior ao lançamento, a ser transformado em pagamento definitivo.

1.Trata-se de revisão de ofício da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – **NFLD** debcad nº **35.005.730-3**, em razão de decisão judicial transitada em julgado, proferida na **Ação Ordinária nº 2003.51.01.006852-0**;

[...]

3.Foi efetuado em 31/01/2003, no curso da **Ação Cautelar nº 2003.51.01.002691-4**, depósito judicial no valor de **R\$ 3.188.311,39 (três milhões, cento e oitenta e oito mil, trezentos e onze reais e trinta e nove centavos)** equivalente ao valor integral do crédito naquela data, incluindo acréscimos legais. A tela impressa do sistema DIVIDA com os valores atualizados em 01/2003 e a cópia da guia de depósito judicial encontram-se às fl. 481 e 482 do PA 19726.000812/2010-88;

4.A decisão judicial transitada em julgado deu provimento parcial para declarar extintos pela decadência os créditos previdenciários apurados no período até dezembro de 1995,

inclusive, bem como para desconstituir parcela remanescente dos créditos no tocante às contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas a título de auxílio e/ou reembolso aos empregados, relacionadas a despesas com educação destes ou de seus dependentes (material escolar, CA, 1º, 2º e 3º graus, cursos de pós-graduação e idiomas estrangeiros), e com seguro de vida em grupo. **Subsiste o restante das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de verba de representação, valores decorrentes de ajuste de URV e participação nos lucros e resultados;**

(Destaques no original)

A RFB-DRF/RJ1/SEJUD/EQPREV, em 27/11/2019, sintetizou dita ocorrência em informação fiscal, da qual extraí os seguintes excertos (processo digital, fls. 840 e 841):

[...]

2.Por meio do memorando nº 71 de 15/03/2018 (**Dossiê 10080.003612/0318-83**) a Divisão de Defesa da União – DIDE-1/PRFN-2ª Região comunicou à DRF/RJ-01 o trânsito em julgado de decisão proferida na ação ordinária nº 2003.51.01.006852-0 e solicitou informações sobre a apuração do valor a ser convertido em renda em favor da União dos depósitos efetuados nos autos da correspondente ação cautelar nº 2003.51.01.002691-4;

3.Em 21/03/2018 esta EQPREV/SEJUD informou à PRFN sobre a impossibilidade de apurar o valor solicitado, tendo em vista que o PA relativo à NFLD 35.005.730-3 encontrava-se naquela data no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF em julgamento de recurso interposto no curso do contencioso administrativo fiscal;

4. O PA 19726.000812/2010-68 foi então devolvido pelo CARF em 20/11/2019 com ressalva de retorno àquele órgão julgador, caso subsista crédito tributário em litígio no âmbito do processo administrativo fiscal;

5.Foi efetuado em **31/01/2003**, no curso da referida ação cautelar, **depósito judicial no valor de R\$ 3.188.311,39 (três milhões, cento e oitenta e oito mil, trezentos e onze reais e trinta e nove centavos) equivalente ao valor integral do crédito naquela data**, incluindo acréscimos legais. Tela impressa do sistema DIVIDA com os valores atualizados em 01/2003 e cópia da guia de depósito judicial encontram-se às fl. 481 e 482 do PA 19726.000812/2010-68. Ressalte-se que o depósito judicial não foi localizado no Sistema de Gestão de Depósitos Judiciais/Extrajudiciais - SDJ, possivelmente por ter sido efetuado sob o código “Operação 005”;

6. Adotadas por esta EQPREV/SEJUD as seguintes providências:

- Emitido e cadastrado nos sistemas SISCOL/SICOB o Despacho Decisório nº 01193988015/19 de forma a excluir da NFLD 35.005.730-3 as contribuições previdenciárias declaradas inexigíveis na decisão judicial transitada em julgado;

- Os valores remanescentes da NFLD foram atualizados com os devidos acréscimos legais até a data do depósito judicial (31/01/2003) encontrando-se o montante de **R\$ 2.743.320,97 (dois milhões, setecentos e quarenta e três mil, trezentos e vinte reais e noventa e sete centavos);**

- Dividido o valor atualizado da NFLD em 31/01/2003 pelo valor do depósito judicial efetuado naquela data, encontrando-se o índice de 0,8604;

6.Conclui-se portanto que 86,04% (oitenta e seis inteiros e quatro centésimos por cento) do valor depositado judicialmente deverá ser transformado em pagamento definitivo da União;

6. Conclui-se portanto que **86,04% (oitenta e seis inteiros e quatro centésimos por cento) do valor depositado judicialmente deverá ser transformado em pagamento definitivo da União;**

7. Após a efetiva transformação em pagamento definitivo do depósito judicial com disponibilização do valor na tela CLIBDEPJUD do sistema DIVIDA (o que ocorrerá após correção do número da conta do depósito judicial e inclusão no sistema SDJ) deverão ser adotadas por esta DRF/RJ-01 as medidas previstas na Norma de Execução Conjunta CODAC/CDA nº 01, de 16/12/2010 para alocação ao crédito NFLD 35.005.730-3, promovendo sua extinção pelo pagamento;

(Destaque no original)

Concomitância de instâncias administrativa e judicial

Conforme se viu precedentemente, a Recorrente impetrou ação judicial visando cancelar o crédito constituído, oportunidade em que efetuou depósito judicial em seu montante integral. Por conseguinte, já que dita decisão, transitada em julgado, foi-lhe parcialmente favorável, parcela depositada judicialmente foi convertida em renda.

Nessa perspectiva, tratando-se de iguais objeto e pedido, restou configurada a concomitância do processo administrativo com o judicial, implicando renúncia à via administrativa em face do princípio da unidade de jurisdição. Logo, a unidade preparadora da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil deverá cumprir o decidido judicialmente.

A propósito, citado contexto já está pacificado por este Conselho mediante o Enunciado nº 1 de súmula da sua jurisprudência, nesses termos:

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. **(Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).**

Conclusão

Ante o exposto, não conheço o Recurso interposto.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz