



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

Processo nº 23034.024246/2003-36
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-02.136 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de setembro de 2011
Matéria Contribuição social ao salário-educação
Recorrente RÁPIDO MARAJÓ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/01/1995 a 30/09/2003

AJUIZAMENTO PELO CONTRIBUINTE DE MEDIDA JUDICIAL QUESTIONANDO A LEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. INTELIGÊNCIA DA SÚM. 1 CARF. DECADÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO DA AUTUAÇÃO. MATÉRIA QUE IMPÕE SUA APRECIAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 150, § 4º do CTN.

Importa em renúncia à via administrativa a questão ventilada no âmbito do Judiciário pelo contribuinte, seja em momento anterior, durante ou mesmo após a autuação pela Administração tributária.

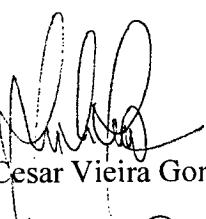
Este Conselho é competente para reconhecer de ofício a decadência do crédito tributário por se tratar de matéria de ordem pública.

O prazo decadencial das contribuições do Salário Educação deve obedecer o prazo estabelecido pelo CTN, especificamente no presente caso, ao preceito estampado no art. 150, § 4º do CTN.

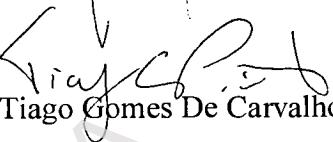
Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso para, na parte conhecida, dar provimento parcial para reconhecer a decadência de parte do período lançado pelo artigo 150, §4º do CTN.



Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente.



Tiago Gomes De Carvalho Pinto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Ribeiro Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araujo Soares.

Relatório

Trata-se de Notificação para Recolhimento de Débito – NRD nº 29, de 2004, que recaiu contra a empresa RÁPIDO MARAJÓ LTDA, por via da qual se extrai a apuração de crédito tributário no valor de R\$ 5.987,67 (cinco mil, novecentos e oitenta e sete reais e sessenta e sete centavos) referente a irregularidades caracterizadas pelo não recolhimento das contribuições destinadas ao Salário-Educação durante o período estabelecido entre janeiro de 1995 a setembro de 2003.

Constatou-se, ainda, pelo trabalho da fiscalização, que a empresa compensou por determinação judicial a contribuição do Salário-Educação, relativa às competências 03 a 12/1998 e 01/1999 a 08/2000.

Devidamente notificada em 21/01/2004, conforme juntada do aviso de recebimento às f. 58, o contribuinte, tempestivamente, contestou o feito fiscal através de impugnação às f. 59/64, alegando que, tendo em vista a interposição de ação ordinária tributária de nº 1997.35.00016466-9, movida pela autuada em litisconsórcio com outras empresas em desfavor do FNDE, INSS e Fazenda Nacional visando a declaração da constitucionalidade da contribuição social denominada Salário Educação, não poderia a Administração tributária, neste ínterim, antes do trânsito em julgado da medida judicial, exigir-lhe o correspondente crédito tributário, por ausência de certeza e liquidez.

A decisão proferida pelo d. Presidente do FNDE (fls 108/109), concluiu pelo indeferimento da Impugnação.

Inconformada, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 122 à 134), repisando, basicamente, todas as alegações de mérito expostas na defesa, bem como pleiteando pela nulidade do auto de infração, sob os fundamentos de ausência do requisito formal da autuação, batendo, ainda, pela ilegalidade da aplicação da Taxa SELIC para fins tributários.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Tiago Gomes de Carvalho Pinto, Relator

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Como já se extrai do relato dos fatos, recaiu contra a empresa Recorrente imputação de crédito tributário relativo à contribuição social ao salário-educação, em razão de ter-se apurado recolhimento indevido e a menor de tal tributo, haja vista que a empresa, por decisão judicial, procedeu à compensação desta rubrica com outros tributos federais.

À luz de tais considerações, tenho que o recurso não merece ser conhecido.

Depreende-se do processo tributário administrativo, que a empresa recorrente ajuizou ação ordinária tributária de nº 1997.35.00016466-9, em desfavor do FNDE, INSS e Fazenda Nacional visando a declaração da constitucionalidade da contribuição social denominada Salário Educação.

Foi noticiado, ainda, que referida ação encontrava-se pendente de julgamento no STF, fato este que implicaria a renúncia de seu direito perante a esfera administrativa tendo em conta a opção da empresa em demandar e discutir tal tema no âmbito do Judiciário.

Tal fato, é incontestável, atrairia a aplicação do enunciado contido na Súmula 1 deste CARF, ‘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.

Neste sentido, repita-se, restaria mesmo prejudicada a análise da matéria por este Conselho, vez que caberia ao Poder Judiciário – face o postulado da jurisdição una estabelecido no art. 5º, XXXV, da CF/88 – o deslinde definitivo do tema.

É, aliás, neste mesmo rumo, a orientação deste Conselho:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL — RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - O ajuizamento de qualquer modalidade de ação judicial anterior, concomitante ou posterior ao procedimento fiscal, importa renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, e o apelo eventualmente interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido pelos órgãos de julgamento da instância não jurisdicional. Recurso Voluntário não conhecido (Terceiro Conselho dos Contribuintes. 1ª Camara. Acórdão n. 301-31.875. Relatora Irene Souza da Trindade Torres. Julgado em 15/06/2005).

Em pesquisa no sítio do STF, em data anterior à presente sessão de julgamento, verifiquei, contudo, que foi negado seguimento ao Recurso Extraordinário noticiado pela empresa, por decisão publicada no dia 10/02/09, decisão esta exarada pelo ilustre Ministro Menezes de Direito, sendo que a aludida ação foi baixada em março daquele mesmo ano.

Assim, considerando-se que a ação judicial em tela já transitou em julgado, dado o derradeiro pronunciamento do Excelso Pretório, tenho para mim que não há como deixar de analisar temas relevantes neste presente processo administrativo, que não foram suscitados, certamente, naquela demanda judicial.

A peculiaridade, aqui, reside no fato de que, operado o trânsito em julgado de decisão judicial, que, a priori, obstaria o ajuizamento de execução fiscal em relação à aludida contribuição social, tanto para o contribuinte, quanto para a Administração fazendária, a conclusão da discussão perante o Judiciário ensejarão alguns efeitos.

Em relação à Fazenda Nacional, é certo que se consolidou a hipótese de incidência da contribuição social ao salário-educação, pacificando-se, sem mais discussão, a legitimidade de tal exigência, muito mais porque, como já sabido, tal tema já se encontra, inclusive, sumulado, em face do que dispõe o enunciado da Súmula 732, do STF.

Outro ponto, tirante de dúvida, é que pode a Administração valer-se do lançamento tributário com o intuito de preservar a constituição do crédito tributário para fins de decadência, tal como ocorreu na presente hipótese, sendo descabida a assertiva, lançada na defesa fiscal, de que ilegítimo e ilegal o acertamento da contribuição social em tela sem o prévio esgotamento, nas vias judiciais, a respeito de sua validade ou não.

Por outro lado – e é, neste ponto, que merece especial destaque e exame na presente hipótese – cumpre asseverar que se verifica, nos autos, ocorrência de decadência do direito do Fisco de constituir seu crédito tributário.

Embora a recorrente em momento algum tenha arguido tal ponto ao longo de sua defesa, por se tratar de matéria de direito público, seu reconhecimento deve ser feito de ofício e, ainda, frise-se, que o pleito recursal da empresa não seja admitido nesta instância.

Ressalte-se, mais uma vez, que a decadência pode ser examinada a qualquer tempo pela Administração tributária ou em qualquer grau de jurisdição, de sorte a que este tema seja, neste momento, suscitado perante este Conselho de Administração.

Há de se destacar, neste ponto, que a jurisprudência deste Conselho

Administrativo não deixa dúvidas quanto a possibilidade de se declarar a decadência de ofício.

Veja-se:

DECADÊNCIA - EX-OFFÍCIO - Sendo a decadência e a homologação tácita hipóteses de extinção da obrigação tributária principal, seu reconhecimento no processo deve ser feito de ofício pela autoridade administrativa, independentemente de pedido do sujeito passivo, em respeito ao princípio da estrita legalidade e da moralidade administrativa.
DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRAZO DECADENCIAL - A partir do advento da Lei n. 8.383/91, que impôs ao sujeito passivo da obrigação tributária o dever de antecipar o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, aplicar-se-á para a contagem do prazo decadencial, o disposto no § 4º, art. 150 do Código Tributário Nacional. Recurso Provido. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 1ª Câmara. Turma Ordinária Acórdão nº 10194231 do Processo 13807010323200167. Relator Valmir Sandri. Publicado em 11/06/2003).

Compulsando o processo, verifica-se que está se exigindo da empresa crédito tributário decorrente de irregularidades caracterizadas pelo não recolhimento das contribuições para o Salário-Educação durante o período estabelecido entre 01/1995 a 09/2003.

Contudo, a empresa apenas tomou conhecimento da presente Notificação em 21/01/2004, nos termos do aviso de recebimento às fl. 58.

Quanto à regra decadencial, restou consolidado o entendimento do Eg. Supremo Tribunal Federal no sentido de pronunciar a constitucionalidade do prazo decenal estabelecido pelo art. 45, da Lei 8.212, de 25 de julho de 1991. Tal posicionamento ensejou, inclusive, a edição da Sumula Vinculante nº 8, de 12 de junho de 2008.

Disto decorre que, por força do disposto no art. 103-A, da CF/88, tal Súmula “terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal”.

Desse modo, o prazo decadencial das contribuições do Salário Educação passou a obedecer o prazo estabelecido pelo CTN, especificamente no presente caso, ao preceito estampado no art. 150, § 4º do CTN, tendo em vista que se trata de lançamento por homologação e por ter havido parcial pagamento, não comprovada, ainda, nenhuma hipótese de dolo, fraude ou simulação:

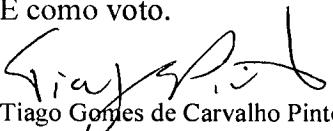
Tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que, nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Nesse sentido, referido dispositivo se encaixa perfeitamente no caso em questão, haja vista que houve recolhimento a menor do tributo durante os meses de março de 1998 a dezembro de 2000, como informado pela própria Fiscalização, devendo, destarte, aplicar-se ao que estabelecido no referido dispositivo legal.

Assim, há de se decretar a decadência de todo crédito tributário levantado a título de contribuição ao salário educação anterior à competência de janeiro de 1999, haja vista que a notificação ao contribuinte do lançamento se deu em janeiro de 2004.

Diante do exposto, NÃO conheço do recurso voluntário no que se refere à discussão, em si, da legitimidade da incidência da contribuição social ao salário-educação em face do que dispõe a Súm. 1, CARF, sem prejuízo, no entanto, de se decretar, de ofício, a extinção dos créditos apurados e levantados, a título deste mesmo tributo durante o período de janeiro de 1995 a janeiro de 1999, por força da decadência quinquenal prevista no art. 150, parágrafo 4º, do CTN.

É como voto.



Tiago Gómes de Carvalho Pinto