



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 11474.000169/2007-94
Recurso n° 252.078 Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-002.737 – 2ª Turma
Sessão de 11 de junho de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL (PGFN)
Interessado EXATO GESTÃO ADMINISTRATIVA LTDA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 02/02/2001 a 31/03/2006

RECURSO DE OFÍCIO. ALTERAÇÃO DO LIMITE DE ALÇADA.

Aplica-se aos recursos de ofício não definitivamente julgados o novo limite de alçada para reexame necessário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento aos recurso.

Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Elias Sampaio Freire.

(assinado digitalmente)

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Henrique Pinheiro Torres (Presidente em exercício), Gonçalo Bonet Allage, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka (suplente convocado), Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial por divergência, fls. 01767, interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) contra acórdão, fls. 01756, que não conheceu do recurso de ofício e negou provimento ao recurso voluntário, nos seguintes termos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2001 a 31/03/2006

Ementa RECURSO DE OFÍCIO - VALOR CRÉDITO INFERIOR À ALÇADA - NÃO CONHECIMENTO

Não se conhece recurso de ofício. cujo crédito envolvido tenha valor inferior à alçada prevista por ato do Ministro da Fazenda vigente à época do julgamento de segunda instância

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - GRUPO ECONÔMICO – SÓCIOS COMUNS - UNICIDADE DE COMANDO

De acordo com o Inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991, as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes daquela lei. A caracterização de grupo econômico de fato não se dá unicamente quando pessoas jurídicas são controladas por outra pessoa jurídica. Considera-se que integram grupo econômico de fato as empresas submetidas à unicidade de comando que pode ocorrer quando possuem os mesmos sócios gerente

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais ou afrontariam legislação hierarquicamente superior.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NO PRAZO - PRECLUSÃO – NÃO INSTAURAÇÃO DO CONTENCIOSO

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante no prazo legal. O contencioso administrativo fiscal só se instaura em relação àquilo que foi expressamente contestado na impugnação apresentada de forma tempestiva

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2001 a 31/03/2006

ALÍQUOTA SAT -

Não há que se questionar a alíquota aplicada para o cálculo da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho se a auditoria fiscal apenas aplicou a alíquota correspondente ao CNAE que a própria empresa utilizava em sua documentação

CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADO- AUDITORIA FISCAL - COMPETÊNCIA

É atribuída à fiscalização a prerrogativa de, seja qual for a forma de contratação, desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurados empregados, se constatar a ocorrência dos requisitos da relação de emprego

RELAÇÃO JURÍDICA APARENTE - DESCARACTERIZAÇÃO

Pelo Princípio da Verdade Material, se restar configurado que a relação jurídica formal apresentada não se coaduna com a relação fática verificada, subsistirá a última. De acordo com o art. 118, inciso 1 do Código Tributário Nacional, a definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos

MULTA DE MORA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO – RETROATIVIDADE BENIGNA - INOCORRÊNCIA

Havendo lançamento de ofício, não há que se aplicar as disposições contidas no § 2º do art. 61 da Lei nº 9430/1996. O princípio da retroatividade benigna só é aplicado se restar demonstrado que a legislação posterior é mais favorável ao sujeito passivo

RO Não Conhecido e RV Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício e negar provimento ao recurso voluntário.

Como esclarecimento inicial, o litígio em questão versa sobre o não conhecimento do recurso de ofício, devido à alteração do valor de alçada na data do julgamento.

Em seu recurso especial a Procuradoria alega, em síntese, que:

1. Insurge-se a PGFN contra o r. acórdão proferido pela Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que NÃO CONHECEU de Recurso de Ofício, por entender que o crédito tributário exonerado não atingiu o limite

mínimo exigido para interposição do mesmo (novos requisitos previstos na Portaria MF nº 3/2008);

2. Ao contrário do acórdão recorrido, que privilegiou a norma processual vigente à época do julgamento pelo CARF, o acórdão paradigma assentou que o juízo de admissibilidade recursal deve levar em conta a norma vigente na data em que foi praticado o ato processual;
3. Dessa forma, adotado o entendimento dos acórdãos paradigmas, no sentido de que deve ser aplicado o limite de alçada vigente na data da decisão de primeira instância, tem-se que o recurso de ofício atingiu plenamente os requisitos de alçada, razão pela qual deve ser conhecido;
4. A norma posterior não pode impedir o conhecimento de recurso que, à época de seu protocolo, preenchia todos os requisitos legais, pois o ato processual praticado — a interposição do recurso — encontra-se perfeito e acabado;
5. Restou patente no presente caso que, no momento da interposição do pertinente recurso de ofício, vigia a legislação antiga, não podendo, agora, com surgimento da nova disposição contida na Portaria MF n.º 03, de 03/01/2008, impedir-se o processamento do ato processual (do referido recurso), pois isso configuraria nítida violação ao direito adquirido e à ampla defesa;
6. Tal orientação foi confirmada, recentemente, pela CORTE ESPECIAL do STJ, em sede de RECURSO REPETITIVO, devendo ser reproduzida pelo CARF, nos termos do art. 62-A do RICARF. Confira -se:

**RECURSO REPETITIVO. REMESSA NECESSÁRIA.
LEI N. 10.35212001.**

A Corte Especial, ao julgar o recurso sob o regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 812008-STJ, afirmou que a incidência do duplo grau de jurisdição obrigatório é de rigor quando a data da sentença desfavorável à Fazenda Pública for anterior à reforma promovida pela Lei n. 10.35212001 (que alterou dispositivos do CPC referentes a recurso e a reexame necessário). Ressaltou-se que se adota o princípio tempus regit actum do ordenamento jurídico, o qual implica respeito aos atos praticados na vigência da lei revogada e aos desdobramentos imediatos desses atos, não sendo possível a retroação da lei nova. Assim, a lei em vigor no momento da data da sentença regula os recursos cabíveis contra ela, bera como a sua sujeição ao duplo grau obrigatório, repelindo-se a retroatividade da lei nova.

Diante desse entendimento, o recurso da Fazenda Pública foi provido, determinando-se o retorno dos autos ao tribunal a arfo para apreciar a remessa necessária (antigo recurso ex officio). Precedentes citados: EREsp 600.874-SP, DJ 41912006; REsp 714.665-CE, DJe 111512009; REsp 756.417-SP, DJ 2211012007; REsp 1.092.058-SP, Dje 111612009; AgRg iro REsp 930.248-PR, 131 101912007, REsp 625.224-SP, DJ 1711212007, e REsp 703.726-MG, DJ 171912007. REsp 1.144.079-SP, Rel. Milt. Luiz Fux, julgado em 21312011.

7. A jurisprudência pacífica do STJ conduz inexoravelmente à conclusão de que o recurso de ofício, no âmbito do processo administrativo fiscal, deve ser conhecido com base no limite de alçada vigente no momento em que foi proferida a decisão pela DRJ;
8. Em face do exposto, tendo em vista o dissídio jurisprudencial apontado, requer a PGFN seja admitido e provido o presente recurso.

Por despacho, fls. 01777, deu-se seguimento recurso especial.

O sujeito passivo apresentou suas contra razões, fls. 01782, argumentando, em síntese, que a decisão recorrida deve ser mantida.

Os autos retornaram ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade – recurso tempestivo e divergência confirmada e não reformada - conheço do Recurso Especial e passo à análise de suas razões recursais.

Em síntese, o cerne da questão versa sobre o conhecimento, ou não, de recurso de ofício quando há elevação do valor de alçada, entre o julgamento em primeira instância e o julgamento pelo CARF.

Como é cediço, as normas processuais têm aplicação imediata, conforme determinação o Código de Processo Civil (CPC):

CPC:

“Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.”

Para a recorrente, entretanto, a norma posterior não pode prejudicar seu direito ao recurso, pois, em síntese, cercearia seu direito à defesa.

Com todo respeito, não concordamos com a recorrente.

Há uma diferença, relevante, que não pode ser deixada de lado nesta análise: uma das partes (União) foi quem emitiu a norma posterior que fundamentou o não conhecimento do recurso de ofício.

No processo civil as norma processuais não são de iniciativa das partes. Ao contrário, a eventual norma processual atinge ambas as partes, beneficiando-as ou prejudicando-as, a depender da fase em que se encontre o processo, daí a necessidade de garantia de direitos.

Já no processo administrativo fiscal a norma é consequência do poder que goza a Administração Pública, o que permite que esta enquanto sujeito processual representado pela Fazenda Nacional, possa criar normas abrindo mão de seus próprios direitos.

Esse é o raciocínio presente em acórdãos já proferidos por este Conselho:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE
TERRITORIAL RURAL ITR*

Exercício: 2002

RECURSO DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO. LIMITE DE ALÇADA. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

*Não deve ser conhecido o recurso de ofício contra decisão de primeira instância que exonerou o contribuinte do pagamento de tributo e/ou multa no valor inferior a R\$ 1.000.000,00 (Um milhão de reais), nos termos do artigo 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, c/c o artigo 1º da Portaria MF nº 03/2008, a qual, por tratar-se norma processual, é aplicada imediatamente, em detrimento à legislação vigente à época da interposição do recurso, que estabelecia limite de alçada inferior ao hodierno. (Acórdão: 9202-002.652 – CSRF. Relator: **Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira**).*

...

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

RECURSO DE OFÍCIO. ALTERAÇÃO DO LIMITE DE ALÇADA. CONHECIMENTO EQUIVOCADO NULIDADE.

*A verificação do limite de alçada, para efeitos de conhecimento do recurso de ofício pelo Colegiado ad quem, é levada a efeito com base nas normas jurídicas vigentes na data do julgamento desse recurso. Não tendo o Colegiado ad quem observado o novo limite de alçada para o recurso de ofício. Tal julgamento é nulo, de pleno direito, visto que, a competência do órgão julgador, no caso concreto, é conferida pela devolutividade do recurso. Processo Anulado. (Acórdão: 9303-002.165 – CSRF. Relator: **Henrique Pinheiro Torres**).*

...

REEXAME NECESSÁRIO — LIMITE DE ALÇADA — AMPLIAÇÃO — CASOS PENDENTES - Aplica-se aos casos não definitivamente julgados o novo limite de alçada para reexame necessário, estabelecido pela Portaria MF nº 03, de 03/01/2008 (DOU de 07/01/2008). (Acórdão: CSRF/04-00.965. Relatora: **Maria Helena Cotta Cardozo)**

A criação e elevação do limite de alçada para recursos de ofício tem como um de seus objetivos dar celeridade à solução do processo no âmbito administrativo fiscal, pela diminuição de julgamentos pela segunda instância em processos em que a própria parte (União) demonstra ausência de interesse na continuidade do litígio.

Por fim, quanto à existência de recurso repetitivo do STJ sobre a questão, destacamos que o mesmo não deve ser aplicado ao caso, pela característica já exposta de que a parte (União), de forma unilateral, pelo Poder Executivo, foi quem elaborou e emitiu a Portaria para elevação do limite de alçada.

Processo nº 11474.000169/2007-94
Acórdão n.º 9202-002.737

CSRF-T2
Fl. 6

CONCLUSÃO:

Em razão do exposto, voto em NEGAR PROVIMENTO ao recurso da nobre PGFN, nos termos do voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira