



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

Processo n° 10283.000286/2008-13
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-004.216 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de novembro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente SONY BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DESISTÊNCIA PARCIAL DO RECURSO VOLUNTÁRIO. CONHECIMENTO EM PARTE.

O Requerimento de desistência do recurso voluntário pelo sujeito passivo constitui confissão irretroatável de dívida e evidencia a concordância do contribuinte com o crédito tributário exigido, implicando na ausência de litígio administrativo em relação ao débito renunciado, conforme disposição regimental do CARF (artigo 78 do RICARF).

DECADÊNCIA PARCIAL. STF. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS. LEI n° 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

No presente caso, aplica-se a regra do artigo 150, §4º, do CTN, haja vista a existência de pagamento parcial do tributo, considerada a totalidade da folha de salários da empresa recorrente. (Súmula CARF 99).

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em conhecer do recurso parcialmente, devido a pleito de desistência do sujeito passivo, nos termos do voto do Relator; b) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso, nas preliminares, para excluir do lançamento, devido à regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, as contribuições apuradas até a competência 11/2002, anteriores a 12/2002, nos termos do voto do(a) Relator(a). O Conselheiro Cleberson Alex Friess acompanhou a votação por suas conclusões. Sustentação oral: Fábio Zanin Rodrigues. OAB: 306.778/SC.

Processo nº 10283.000286/2008-13
Acórdão n.º **2301-004.216**

S2-C3T1
Fl. 381

(Assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente da Turma), Adriano Gonzales Silverio, Daniel Melo Mendes Bezerra, Cleberson Alex Friess, Natanael Vieira Dos Santos e Manoel Coelho Arruda Junior.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa SONY BRASIL LTDA., em face de acórdão proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (PA), que julgou procedente o lançamento e manteve o débito fiscal (Debcad 37.131.045-8).

2. De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 57 a 61), trata-se de lançamento decorrente de valores despendidos, pagos ou reembolsados pela empresa aos seus diretores como: (i) pagamento de aluguel residencial e taxas de condomínio; (ii) despesas de depreciação e manutenção de automóveis utilizados pelos diretores e, (iii) pagamento/reembolso de despesas diversas.

3. A empresa, após ter sido devidamente intimada, impugnou o lançamento tempestivamente.

4. Ao analisar os argumentos constantes na peça impugnatória, a primeira instância administrativa decidiu considerar procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido (fls. 168 a 176), cuja ementa é a seguinte:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2006

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.
INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DECADÊNCIA.
ELEIÇÃO DOS DIRIGENTES DA EMPRESA COMO CO-
RESPONSÁVEIS DO DÉBITO. PRODUÇÃO DE PROVAS.*

A arguição de inconstitucionalidade não é matéria a ser discutida na esfera administrativa, conforme art. 102, I, “a”, da Constituição Federal de 1988, que determina se a competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originalmente, ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual.

A legislação previdenciária define como decenal o prazo para a constituição do crédito previdenciário, na forma dos artigos 45, da Lei n.º 8.212/91.

Os dirigentes de uma empresa podem configurar como co-responsáveis pelo débito quando a esta deixa de recolher a contribuição previdenciária devida, por estar, assim, havendo infringência à lei tributária, conforme prevê o artigo 135 do CTN, e por expressa permissão do Art. 13 e Parágrafo único da Lei n.º 8.620/93.

O momento oportuno para apresentação das provas documentais é com a impugnação.

Lançamento Procedente.”

5. Inconformada com a decisão proferida a contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 198 a 212), no qual aduz em síntese:

- a) preliminarmente nulidade da autuação por erro na apuração da base de cálculo do tributo;
- b) no mérito, decadência parcial do crédito tributário exigido, por conta da inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991;
- c) alega que ao contrário do afirmado pela autoridade julgadora, a produção de provas nos autos, além de preservar a ampla defesa, é imprescindível para a preservação de um princípio norteador do procedimento administrativo, que é o da verdade material;
- d) por derradeiro, que seja conhecido e provido o presente recurso voluntário, a fim de ser reformada integralmente a decisão ora recorrida, julgando improcedente o lançamento fiscal.

6. Após a apresentação do seu recurso a contribuinte peticionou Requerimento de Desistência Parcial do Recurso Voluntário, renunciando a quaisquer alegações de direito (fls. 269/271). Consta no pedido de desistência todos os débitos e períodos renunciados pelo sujeito passivo.

7. A Equipe de Parcelamento se pronunciou (fl. 304) informando que foi rejeitado o pedido de parcelamento na consolidação, informando ainda que os débitos do referido processo estão disponível para parcelamento ou pagamento total ou parcial, em seguida, deu ciência a contribuinte (fl. 309).

8. A recorrente por sua vez, ressalta e reafirma que desistiu parcialmente do Recurso Voluntário e somente permanecem em discussão administrativa aqueles débitos fiscais anteriores a 11/12/2002.

9. O fisco se manifestou (fl. 376) nos seguintes termos:

“Assim, providenciamos o desmembramento do lançamento original, debcad nº 37.131.045-8, tendo sido gerado o Auto de Infração nº 37.394.292-3 protocolizado sob o nº 10283.720.112/2013-38, para cobrança imediata.”.

10. Os autos foram encaminhados para análise e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que foi tempestivamente apresentado, preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 e passo a analisá-lo.

DA DESISTÊNCIA PARCIAL DO RECURSO

2. Compulsando os autos, verifica-se que o sujeito passivo apresentou Requerimento de Desistência Parcial do Recurso Voluntário, renunciando a quaisquer alegações de direito quanto aos períodos posteriores a 11/12/2002 (fls. 269/271). Consta no pedido de desistência todos os débitos e períodos renunciados pela contribuinte.

3. A Equipe de Parcelamento se pronunciou (fl. 304) informando que foi rejeitado o pedido de parcelamento no momento da consolidação, informando ainda que os débitos do referido processo estão disponíveis para parcelamento ou pagamento total ou parcial.

4. No meu entendimento a questão trazida pela Equipe de Parcelamento quanto à rejeição do parcelamento não tem o condão de reverter a renúncia expressa feita pelo sujeito passivo em peça própria.

5. Ademais, após a contribuinte ter sido cientificada da rejeição do parcelamento reafirmou que desistiu parcialmente do Recurso Voluntário, ressaltou ainda que somente permanecem em discussão administrativa aqueles débitos fiscais anteriores a 11/12/2002.

6. Conclui-se, assim, que inexistente litígio a ser apreciado por esta Turma de Julgamento quanto aos débitos objeto de renúncia feita pela contribuinte em seu pedido de desistência.

7. Sobre a matéria, o Regimento Interno do CARF - RICARF, em seu art. 78 estabelece que a recorrente poderá desistir do recurso, **verbis**:

“Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação:

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

(...).

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o

recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse. (Redação dada pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)."

8. O pedido de desistência do recurso, portanto, configura confissão irretratável da dívida, demonstrando a concordância do sujeito passivo com o crédito tributário exigido, nos termos do art. 78 do Regimento Interno do CARF.

9. No caso concreto, houve desistência parcial do Recurso Voluntário, referente ao período de **12/2002 a 12/2006**, permanecendo a discussão quanto aos débitos tributários anteriores a **11/12/2002**. Dessa forma, o mérito das alegações suscitadas no recurso voluntário após esse período não pode ser objeto de apreciação por esta Turma de Julgamento.

DA DECADÊNCIA

10. A contribuinte em seu recurso voluntário arguiu a decadência de parte do crédito tributário exigido, com base na inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991.

11. Sobre a decadência, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08, *verbis*:

"(...) Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto."

.....

"Súmula Vinculante nº 08:

São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.”

12. Os efeitos da Súmula Vinculante estão previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentados pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.”

13. Ainda sobre o assunto, a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, dispõe o que segue:

“Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.”

14. Assim, como demonstrado, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Dessa forma, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplica ao caso concreto.

15. Acerca das regras de verificação da decadência, frise-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no seguinte sentido:

“(…) I. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira

Seção, DJe 18.9.2009). [...] 3. Recurso especial parcialmente provido”. (REsp 1015907/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/09/2010).

“(…) 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o 'primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado' corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, 'Decadência e Prescrição no Direito Tributário', 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199)

(...).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008". (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18/09/2009).

16. Compulsando os autos, depreende-se do Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF, que foram analisadas folhas de pagamento, GFIP e GRPS (fls. 53/54). Além disso, consta do Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF, (fl. 55), que a fiscalização examinou livro diário nº 68; folha de pagamento, GFIP, comprovante de recolhimento e outros. Assim, verifica-se que houve o recolhimento parcial das contribuições previdenciárias, considerando a totalidade das contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamentos da empresa. Dessa forma, tenho como certo que deva ser aplicada a regra constante do artigo 150, § 4º, do CTN.

17. O CARF, por intermédio de uma de suas Câmaras Superiores, corroborou tal entendimento ao aplicar a regra do art. 150, "eis que restou comprovada a ocorrência de antecipação de pagamento, por tratar-se de salário indireto, tendo a contribuinte efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração reconhecida (salário normal)". (Processo nº 36918.002963/200575; Recurso nº 243.707 Especial do Procurador Acórdão nº 920201.418).

18. A matéria foi sumulada pelo CARF:

*"Súmula CARF nº 99: Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, **mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.**"*

19. Dessa forma, reitere-se, tenho como certo que deva ser aplicada ao lançamento fiscal a regra constante do artigo 150, § 4º, do CTN. E com base nas informações expostas acima, tendo em vista que a recorrente foi cientificada do lançamento fiscal em 11/12/2007, referente às contribuições do período de 01/01/1999 a 31/12/2006 ficam alcançadas pela decadência quinquenal as competências de **01/1999 a 11/2002.**

CONCLUSÃO

20. Ante ao exposto, voto no sentido de:

Processo nº 10283.000286/2008-13
Acórdão n.º **2301-004.216**

S2-C3T1
Fl. 389

a) conhecer em parte do recurso voluntário, na parte não renunciada pela contribuinte, notadamente em relação aos períodos até 11/12/2002, anteriores a 12/2002, portanto; e

b) dar-lhe provimento, para declarar a decadência ao lançamento fiscal referente ao período de **01/1999 a 11/2002**, conforme art. 150, § 4º, do CTN.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos.