



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10932.720148/2012-49
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-010.927 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 22 de agosto de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MERCEDES-BENZ DO BRASIL LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

NOVOS ARGUMENTOS SUSCITADOS EM SEDE RECURSAL.
PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

A impugnação, que instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal, é o momento no qual o contribuinte deve aduzir todas as suas razões de defesa. Não se admite, pois, a apresentação, em sede recursal, de argumentos não debatidos na origem.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, por maioria de votos, dar-lhe provimento. Vencido o conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, que negava provimento.

(documento assinado digitalmente)

Régis Xavier Holanda – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mauricio Nogueira Righetti, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Mario Hermes Soares Campos, Marcelo Milton da Silva Risso, Mauricio Dalri Timm do Valle (suplente convocado), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim (suplente convocado), Régis Xavier Holanda (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional

Na origem, cuida-se de lançamento para cobrança das contribuições previdenciárias a cargo da empresa (DEBCAD 37.391.598-5) e dos segurados (DEBCAD

37.391.600-0), incidentes sobre os pagamentos efetuados a contribuintes individuais por meio de premiação.

O relatório fiscal encontra-se às fls. 404/417.

O autuado apresentou impugnação às fls. 477/497, que foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP às fls. 532/542.

Cientificado do acórdão, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário às fls. 548/573.

Por sua vez, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara desta Seção deu-lhe **parcial** provimento por meio do acórdão 2301-004.239 – fls. 585/606.

Irresignada, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial às fls. 608/625, pugnano, ao final, pela reforma do acórdão recorrido, reestabelecendo-se a decisão de primeira instância e, sucessivamente, seja mantido o lançamento na parte em que não exceder o teto do salário de contribuição.

Em **1/11/16** - às fls. 635/646 - foi dado seguimento ao recurso da União, para que fossem rediscutidas as matérias **“Da divergência quanto a impossibilidade de se conhecer a matéria de ofício pelo colegiado”** e **“Da divergência quanto ao ônus da prova da contribuição pelo teto máximo do salário de contribuição e da necessidade de manutenção do lançamento na parte que não exceda o teto”**.

Retornado os autos à unidade de origem para prosseguimento na tramitação, o titular da referida unidade apresentou embargos inominados suscitando inexatidões materiais quanto a temática da multa, sendo certo que os mesmos foram rejeitados pelo Presidente da Turma às fls. 673/677.

Cientificado do acórdão de recurso voluntário, do REsp da União, do despacho que lhe dera seguimento, dos embargos propostos pela unidade da RFB, bem como do despacho que os rejeitara à fl. 684, em 17/9/18, o sujeito passivo apresentou contrarrazões tempestivas em 2/10/18, propugnando, ao seu final, pelo seu desprovimento – fls. 688/697.

Na mesma oportunidade, apresentou seu Recurso Especial de fls. 700/704, propugnando pelo cancelamento da exigência.

Em **3/5/19** - às fls. 727/731 - foi negado seguimento ao recurso do sujeito passivo.

Inconformado, o autuado apresentou Agravo às fls. 744/748, que foi rejeitado pela então Presidente da CSRF às fls. 751/754.

Contra a decisão acima, a agravante apresentou petição intitulada “Embargos de Declaração” às fls. 762/765, que não foi conhecida pela mesma Presidente da CSRF às fls. 769/770.

É o relatório.

Fl. 3 do Acórdão n.º 9202-010.927 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 10932.720148/2012-49

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti - Relator

A Fazenda Nacional tomou ciência (*presumida*) do acórdão de recurso voluntário em 21/3/15 (processo movimentado em 19/2/15 (fl. 607) e apresentou seu recurso tempestivamente em 2/4/15, consoante se denota de fl. 626. Passo, com isso, à análise dos demais requisitos para o seu conhecimento.

Como já relatado, o recurso teve seu seguimento admitido para que fossem rediscutidas as matérias **“Da divergência quanto a impossibilidade de se conhecer a matéria de ofício pelo colegiado”** e **“Da divergência quanto ao ônus da prova da contribuição pelo teto máximo do salário de contribuição e da necessidade de manutenção do lançamento na parte que não exceda o teto”**.

O acórdão recorrido não trouxe ementa específica quanto às matérias devolvidas.

Por outro lado, a decisão se deu no seguinte sentido:

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento ao recurso, no lançamento da contribuição do segurado, nos termos do voto do(a) Relator(a); b) em negar provimento ao recurso, nas demais razões da recorrente, nos termos do voto do Relator; II) Por voto de qualidade: a) em manter a multa aplicada, nos termos do voto do Redator. Vencidos os Conselheiros Adriano Gonzáles Silvério, Natanael Vieira dos Santos e Manoel Coelho Arruda Júnior, que votaram 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. Redator: Marcelo Oliveira. Sustentação oral: Maurício Pernambuco. OAB: 170.872/SP.

Do contexto.

Como já dito, trata-se de lançamento para cobrança das contribuições previdenciárias a cargo da empresa (DEBCAD 37.391.598-5) e dos segurados (**DEBCAD 37.391.600-0**), incidentes sobre os pagamentos efetuados a contribuintes individuais por meio de premiação.

A controvérsia que aqui chegou restringe-se ao tratamento dado pelo colegiado recorrido ao lançamento atinente à contribuição previdenciária a cargo do segurado obrigatório.

Entendeu aquele colegiado que uma vez não demonstrado pelo autuante que referidos segurados não estariam contribuindo pelo teto da previdência, não seria possível a manutenção do lançamento neste ponto, já que careceria de motivação fática, remanescendo, assim sendo, a incerteza quanto à base de cálculo impositiva. Confira-se:

Tendo a fiscalização apurado que foram pagas verbas remuneratórias, estas deveriam compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias na parte da empresa. A parte do empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual, diferentemente da parte da empresa, está submetida ao teto do salário de contribuição. Assim, não é possível concluirmos, genericamente, que houve omissão da empresa na obrigação de arrecadar a contribuição, pois os beneficiários dos prêmios poderiam já estar contribuindo pelo teto. Não havendo nos autos um demonstrativo das remunerações individuais, o lançamento carece de motivação fática, remanescendo a incerteza. Em caso de dúvida

em relação às circunstâncias materiais do fato, em conformidade com o art. 112 do CTN, a legislação tributária deve ser interpretada de maneira mais favorável ao acusado.

Nesse rumo, o recurso da União visaria a rediscussão das matérias acima já mencionadas. Vamos a elas.

DO CONHECIMENTO.

Quanto à impossibilidade de se conhecer a matéria de ofício pelo colegiado.

Nesse ponto, sustenta a recorrida que ao apreciar, de ofício, a temática da base de cálculo do lançamento, o colegiado teria divergido do entendimento vazado pelos colegiados paradigmáticos, prolores dos acórdãos **204-01199** e **9101-00.540**.

De fato, penso ter restado demonstrada a divergência já em relação ao paradigma da 1ª Turma desta CSRF. Lá, decidiu o colegiado que competiria ao autuado apresentar questionamentos voltados à exigência da multa isolada e, não o fazendo oportunamente, caracterizou-se a preclusão, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72.

Compulsando os termos da impugnação apresentada nestes autos, não se logrou identificar argumentos voltados aos aspectos quantitativos da base de cálculo do lançamento em exame, mormente aquele concernente à extrapolação da base por já ter sido, eventualmente, submetida à tributação em outra oportunidade. Não foi por outro motivo que o colegiado de primeira instância sequer tangenciou o tema.

Por sua vez, o recorrido defende o não conhecimento do recurso. Aduz que em momento algum o colegiado *a quo* teria sustentado o reconhecimento de ofício dessas alegações e que o recorrente não teria trazido paradigma sobre a aplicação do artigo 112 do CTN, dispositivo utilizado para o provimento do recurso voluntário.

Não vejo dessa forma.

O fato de o colegiado recorrido não se pronunciar, expressamente, sobre como estaria procedendo, não retira do cotejo entre os acórdãos – recorrido e paradigma – a compreensão de que há, definitivamente, uma divergência de jurisprudência. Em ambos os casos a matéria (multa isolada lá e aplicação do teto de contribuição aqui) não foi trazida ao contencioso pelo impugnante. E, nesse contexto, um colegiado houve por bem analisá-la de ofício e ou outro, não. Ou seja, não me afigura relevante, neste caso, que o recorrido não tenha registrado estar analisando a matéria de ofício, quando, indubitavelmente, foi o que fez.

Quanto a não ter o recorrente trazido paradigma sobre o artigo 112 do CTN, penso que tal análise é desnecessária para o conhecimento da matéria que se pretende ver reexaminada.

Nessa perspectiva, parece-me claro que se o colegiado paradigmático houvesse julgado o recurso voluntário destes autos não lhe teria dado provimento valendo-se do fundamento empregado pelo recorrido; razão pela qual, encaminho por conhecer do recurso quanto a essa matéria.

Quanto ao ônus da prova da contribuição pelo teto máximo do salário de contribuição e da necessidade de manutenção do lançamento na parte que não exceda o teto.

Quanto a esta matéria, aduziu a recorrente que caberia ao autuado, com vistas a elidir a exigência tributária, a apresentação de documento comprobatório – a ele apresentado pelos contribuintes individuais – de que referidos segurados já estariam contribuindo pelo teto.

Para tanto, indicou os acórdãos **2402-002.825** e **2401-003.067** como representativos do dissenso jurisprudencial.

Em não havendo questionamento explícito em contrarrazões quanto ao conhecimento do recurso no tocante a esta matéria, adiro integralmente à conclusão da presidência da câmara recorrida – abaixo colacionada - e encaminho por conhecer do recurso também quanto a este tema.

Na decisão recorrida entende-se que cabe ao fisco a comprovação, enquanto nos acórdãos apontados como paradigma decidiu-se que o sujeito passivo era o responsável por apresentar provas dos respectivos pagamento para comprovação de recolhimento de cada empregado sobre o teto máximo do salário de contribuição.

Portanto, vislumbro a similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigmas motivo pelo qual entendo que está configurada a segunda divergência jurisprudencial apontada pela Fazenda Nacional.

Conhecido o recurso quanto às duas matérias, passo ao mérito.

DO MÉRITO.

Quanto à impossibilidade de se conhecer a matéria de ofício pelo colegiado.

Quanto ao mérito, penso que a questão se resolve pela pronta aplicação do disposto nos artigos 16, III e 17, ambos do Decreto 70.235/72.

Não se pode dizer, como sugeriu o autuado, que se pretendeu sanar um erro de fato, inexatidões ou erros materiais no lançamento e que, em assim sendo, estar-se-ia diante de exceção à regra da preclusão. Definitivamente não foi o que ocorreu. O colegiado promoveu uma espécie de valoração circunstancial do lançamento para decidir que competiria ao Fisco a demonstração de que os segurados ainda não estariam contribuindo pelo teto do salário de contribuição. E, nessa toada, faz todo o sentido a pretensão da União na devolução da próxima matéria a ser tratada.

Prosseguindo, como já dito, essa temática não foi trazida ao contencioso pelo autuado em sua defesa inaugural e, como bem salientou o recorrente¹, sequer no recurso voluntário, tampouco o colegiado *a quo* fundamentou a análise de ofício que promoveu por, eventualmente, tratar-se de matéria de ordem pública. Não há sequer discussão quanto a esse último aspecto, o que me faz concluir que tal proceder deu-se ao flagrante arrepio das disposições supra mencionadas, impondo-se, assim sendo, o provimento do recurso da União.

Com efeito, encaminho por dar provimento ao recurso quanto a esta matéria.

¹ Ainda que não seja questão central de mérito, é premente a necessidade de reforma do r. julgado, haja vista que a matéria apreciada pelo i. Colegiado relativa à necessidade de se observar o teto máximo do salário de contribuição dos contribuintes individuais, não foi, quer na impugnação, quer no recurso voluntário, objeto de insurgência pelo autuado.

Tendo em vista que este voto condutor sagrou-se vencedor quanto à primeira matéria, tenho que ficou prejudicada a análise de mérito da segunda², na medida em que o resultado até aqui aferido, mostra-se suficiente para o provimento integral do recurso da União.

Nesse rumo, VOTO por CONHECER do recurso para DAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti

² Quanto ao ônus da prova da contribuição pelo teto máximo do salário de contribuição e da necessidade de manutenção do lançamento na parte que não exceda o teto.