



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

Processo n° 10935.720453/2013-91
Recurso n° 99.999 Voluntário
Acórdão n° **2301-004.220 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 06 de novembro de 2014
Matéria Parcelamento
Recorrente DIPLOMATA S/A INDUSTRIAL E COMERCIAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/01/2012

ADESÃO AO PARCELAMENTO. CONFISSÃO. DESISTÊNCIA DA DISCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

A adesão ao parcelamento importa confissão irrevogável e irretroatável dos débitos sem nome do sujeito passivo.

Não há matéria a ser apreciada por esta Corte, quando o objeto do recurso interposto pelo contribuinte é a adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR-Relator.

EDITADO EM: 17/01/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCELO OLIVEIRA (Presidente), WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, DANIEL MELO

MENDES BEZERRA, CLEBERSON ALEX FRIESS, NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS,
MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR.

Relatório

Adoto o relatório do Acórdão n. 06-42.052:

Tratase de multa isolada lavrado em virtude de a empresa acima qualificada ter realizado compensação indevida em GFIP Guia de Recolhimento do FGTS e Informação à Previdência Social nas competências compreendidas no período de 03/2009 a 01/2012. O crédito tributário perfaz a quantia de R\$ 98.128.585,17. Intimado, o contribuinte apresentou defesa tempestiva contra o lançamento, alegando que por se encontrar em “recuperação judicial”, conforme Autos do Processo 002494635.2012.0021 1 ° Vara Cível de Cascavel, a cobrança do crédito tributário deverá ser suspensa. Destaca que deve ser concedido ao final um parcelamento diferenciado em razão de se encontrar em recuperação judicial.

Informa que o presente débito foi incluído no parcelamento da Lei 11.941/2009, estando, deste modo, suspenso a exigibilidade do crédito nos termos do art.150, VI do CTN.

Aponta que o lançamento apresenta o valor do tributo e seu acréscimos legais, sem constar, no entanto, a forma analítica como seu chegou ao cálculo total do crédito.

Esclarece também que o lançamento não apresenta motivação fática e jurídica que permita o contribuinte impugná-lo, prejudicando, assim, seu direito a ampla defesa.

No mérito, alega que é indevida a contribuição social incidente sobre o aviso prévio indenizado, horas extras, férias indenizadas e terço constitucional, auxíliocreche e auxílio doença nos quinze primeiros dias, haja vista serem pagamentos de natureza indenizatória, não integrando o salário de contribuição previsto no art. 28 da Lei 8.212/91.

Aduz que a Constituição Federal somente autoriza a incidência tributária sobre verbas de natureza remuneratória, nos termos do art. 195, I, da Constituição Federal.

Assim, mostrase ilegal e inconstitucional a exigência das contribuições sociais citadas, sendo, portanto, cabível a compensação realizada.

Destaca, em especial, que o Decreto 6.727/2009 que alterou a redação do art.214 do Decreto 3048/99 , ao incluir o aviso prévio como verba que integra o salário de contribuição inova no ordenamento jurídico, padecendo, desse forma, de flagrante inconstitucionalidade. Recorda que a criação de nova base de cálculo só pode ser feita mediante lei complementar, nos termos do art. 146, inciso II, do CTN. Acrescenta que o aviso prévio indenizado é verba de natureza eventual, já que é recebido somente na rescisão do contrato de trabalho. Desse modo, não se caracteriza “ganhos habituais do trabalhador” previsto no

art. 201 da CF para fins de incidência previdenciária. Conclui que também por este prisma a contribuição social em tela está eivado de inconstitucionalidade.

Segue argumentando que as horas extras e auxílio acidente, outrossim, não fazem parte do ganho habitual do trabalhador, de modo que não atende o disposto do art. 201, §11 da Constituição Federal, não podendo, desse modo, sofrer incidência tributária. Cita jurisprudência do STJ que afasta a incidência sobre horas extras da remuneração paga ao servidor público federal.

Em relação ao auxílio creche, informa que a Súmula 23 do Câmara Superior de Recursos Fiscais pacificou o entendimento de que não incide contribuição social sobre a referida verba por ter caráter indenizatório.

Transcreve jurisprudência no sentido que o auxílio doença não está sujeito a incidência de contribuição social por se tratar de caráter eminentemente indenizatório, tendo em vista que o empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e logo não recebe salário.

Diante dos vícios apontados, conclui que é cabível a compensação dos valores pagos indevidamente a título de aviso prévio indenizado, horas extras, férias indenizadas e terço constitucional, auxílio creche e auxílio doença com outras contribuições sociais como fez em GFIP.

Por derradeira, destaca que a multa aplicada fere o princípio do não confisco e da razoabilidade, sendo, portanto, inconstitucional a sua cobrança.

A Delegacia da Receita Federal em Curitiba proferiu Acórdão acima numerado, por meio do qual entendeu pela procedência da autuação:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/03/2009 a 31/01/2012
FORMALIDADES DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

Inexiste cerceamento de defesa, quando presentes no lançamento todas as informações que possibilitem ao sujeito passivo compreender a sua exata extensão.

*DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.
AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. VEDAÇÃO.*

É vedado a autoridade julgadora administrativa afastar a aplicação, por inconstitucionalidade de tratado, acordo, tratado internacional, lei decreto ou ato normativo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ato contínuo, o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário tendo alegado, em síntese, “buscando saldar seu passivo tributário, aderiu ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Manoel Coelho Arruda Júnior

Consta do Recurso Voluntário que o Sujeito Passivo aderiu ao Parcelamento Especial instituído pela Lei n. 11.941/2009.

Como restam incontroversos os fatos geradores e tendo em vista que a confissão [adesão ao parcelamento] ocorreu antes do julgamento do Recurso Voluntário, entendo que afastado o *decisum* recorrido, pois a adesão ao REFIS implica na renúncia do direito de discutir administrativamente o débito confessado.

Tratando-se de parcelamento com confissão irretratável e irrevogável de dívida, aplica-se ao caso o disposto no art. 78 do Regimento Interno do CARF (Anexo II à PortariaMF n. 256, de 2009, com as alterações da Portaria MF n. 446, de 2009, e 586, de 2011), que dispõe o seguinte, com os destaques cabíveis:

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.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso

§ 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.

Dessa forma, houve desistência do recurso antes de seu julgamento.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO interposto.

É como voto.

Manoel Coelho Arruda Júnior - Relator

Processo nº 10935.720453/2013-91
Acórdão n.º **2301-004.220**

S2-C3T1
Fl. 566

CÓPIA