



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 13962.000421/2007-99
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° **9202-008.826 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 27 de julho de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado METALURGICA VISA LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/1999 a 30/11/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL.

Comprovado nos autos o pagamento parcial este é considerado apto a atrair a aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, §4, do CTN.

Na hipótese dos autos houve aplicação da Súmula/Carf 99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz,

Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial motivado pela Fazenda Nacional face ao acórdão 2301-002.655, proferido pela 1ª Turma Ordinária / 3ª Câmara / 2ª Seção de Julgamento.

A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) DEBCAD n.º 37.114.687-9 refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, que tiveram como fatos geradores as remunerações pagas aos segurados empregados, sob a denominação de "Participação dos Empregados nos Lucros ou Resultados", em desacordo com a legislação vigente, conforme demonstrado no Relatório Fiscal de fls. 44-46. A NFLD compreende o período de 11/1999 a 11/2006.

Em 16/08/2008, a DRJ, no acórdão n.º 07-12.594, às fls. 327/343, julgou improcedente a impugnação do Contribuinte, mantendo o crédito tributário exigido.

Em 13/03/2012, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, às fls. 361/370, exarou o Acórdão n.º 2301-002.655, **DANDO PROVIMENTO** ao Recurso Ordinário interposto pelo Contribuinte. A Decisão restou assim ementada:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/11/1999 a 30/11/2006

DECADÊNCIA. STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS DA EMPRESA. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n.º 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n.º 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, considerada a totalidade da folha de salários da empresa.

Os pagamentos realizados a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em observância aos requisitos mínimos estabelecidos pela Lei n.º 10.101/2000 impõem não incidência da contribuição social previdenciária.

Visando salvaguardar o direito do trabalhador, preocupação do legislador constante na Lei 10.101/00, a existência de um procedimento bilateral, com fito de delinear uma estrutura normativa interna que dê efetividade ao texto constitucional (art. 7º, inc. XI da CF/88), exclui o pagamento feito ao empregado da base de cálculo do tributo.

Recurso Voluntário Provido

Crédito Tributário Exonerado

Em 28/11/2012, às fls. 372/381, a Fazenda Nacional interpôs **Recurso Especial**, arguindo divergência jurisprudencial acerca da seguinte matéria: **Decadência**. Aduziu a União, na análise à regra decadencial, aplicável na hipótese de lançamento de contribuições previdenciárias em que não foi possível concluir pela ocorrência ou não de pagamento, os colegiados chegaram a entendimentos diversos. A Câmara *a quo* entendeu que mera análise de certos documentos é suficiente para inferir a existência de recolhimento de contribuições, aplicando-se a regra do art. 150, § 4º do CTN. Diferentemente, a antiga Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes firmou posicionamento no sentido da aplicação do art. 173, I, do CTN na hipótese ausência de comprovação veemente acerca do pagamento antecipado.

Ao realizar o Exame de Admissibilidade do Recurso Especial interposto pela União, às fls. 383/, a 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, **DEU SEGUIMENTO** ao recurso, restando admitida a divergência em relação à seguinte matéria: **Decadência**.

Cientificado do Acórdão e da admissibilidade do Recurso Especial da União, à fl. 393, o Contribuinte apresentou **Contrarrazões** ao Recurso Especial da União, às fls. 395/410, alegando, preliminarmente, não caber o presente Recurso, tendo em vista que a decisão aplicou a Súmula Vinculante n.º 8, não existindo a possibilidade das vias recursais. No mérito, reiterou os argumentos realizados anteriormente.

Os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

DO CONHECIMENTO

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

DO MÉRITO

A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) DEBCAD n.º 37.114.687-9 refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, que tiveram como fatos geradores as remunerações pagas aos segurados empregados, sob a denominação de "Participação dos Empregados nos Lucros ou Resultados", em desacordo com a legislação vigente, conforme demonstrado no Relatório Fiscal de fls. 44-46. A NFLD compreende o período de 11/1999 a 11/2006.

O Acórdão recorrido deu provimento Recurso Ordinário.

O Recurso Especial, apresentado pela Fazenda Nacional trouxe para análise a seguinte divergência: **Decadência**.

I - DECADÊNCIA

Pois bem, para tratar da decadência do direito da Fazenda Nacional em lançar de ofício o imposto em questão é preciso analisar o fato gerador deste tributo. No presente caso trata-se de Contribuição Previdenciária, cujo auto de infração discute o descumprimento de obrigação principal, a empresa recorrente deixou de recolher a contribuição devida sobre a remuneração de seus empregados.

Estamos tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, onde parte da obrigação foi omitida pelo contribuinte e lançada de ofício pela Receita Federal, ensejando a dúvida entre a aplicação do disposto no art. 150, §4 ou 173, I, do CTN. Para elidir esta discussão necessário se faz que se observem outros requisitos.

Contudo, embora minha simpatia com a tese esposada pela Fazenda Nacional no tocante a aplicação do art. 173, I, nos casos de lançamento de ofício, no caso em tela, por força do artigo 62 do RICARF havendo orientação firmada no RE 973.733-SC, me filio ao atual entendimento do STJ, **no qual ficou definido que havendo o adiantamento de pelo menos parte do pagamento do imposto, este atrai a aplicação do art. 150, § 4 do CTN.**

Observe-se a Ementa do referido julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ICMS. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (RECURSO REPETITIVO - RESP 973.733-SC). Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 02/03/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 16/03/2010

1. **O tributo sujeito a lançamento por homologação, em não ocorrendo o pagamento antecipado pelo contribuinte**, incumbe ao Fisco o poder-dever de efetuar o lançamento de ofício substitutivo, que deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

(...)

3. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, **é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo de o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte ...**

(...)

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o julgamento do Recurso Especial n.º 973.733/SC, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5.º, I, da Res. STJ 8/2008). 6. Agravo regimental desprovido.

A doutrina também se manifesta neste sentido:

O prazo para homologação é, também, o prazo para lançar de ofício eventual diferença devida. O prazo deste § 4.º tem por finalidade dar segurança jurídica às relações tributárias. Ocorrido o fato gerador e efetuado o pagamento pelo sujeito passivo no prazo do vencimento, tal como previsto na legislação tributária, tem o Fisco o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador, para emprestar definitividade a tal situação, homologando expressa ou tacitamente o pagamento realizado, com o que chancela o cálculo realizado pelo contribuinte. **É neste prazo para homologação que o Fisco deve promover a fiscalização, analisando o pagamento efetuado e, no caso de entender que é insuficiente, fazer o lançamento de ofício através da lavratura de auto de infração, em vez de chancelá-lo pela homologação.** Com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, portanto, ocorre a decadência do direito do Fisco de lançar eventual diferença. - A regra do § 4.º deste art. 150 é regra especial relativamente à do art. 173, I, deste mesmo Código. E, havendo regra especial, prefere à regra geral. Não há que se falar em aplicação cumulativa de ambos os artigos, conforme se pode ver em nota ao art. 173, I, do CTN. (PAULSEN, Leandro, 2014). Grifo nosso.

Embora o contribuinte tenha de fato omitido parte das receitas em sua declaração e isso tenha ensejado o lançamento de ofício, é preciso que se observe **se houve adiantamento do pagamento do imposto devido ou de parte dele.**

Nessa perspectiva, cumpre enfatizar que o cerne da questão aqui debatida reside na **análise da existência de pagamento antecipado de parte da contribuição exigida**, cujo reconhecimento tem a aptidão de atrair a incidência do art. 150, § 4.º, do CTN. Em não havendo tal antecipação de pagamento, a aplicação do art. 173, I, do CTN é impositiva.

Para o exame da ocorrência de pagamento antecipado parcial, para os fins ora pretendidos, afigura-se óbvia a necessidade de se verificar se o contribuinte pagou parte do débito tributário objeto de cobrança, e não daqueles afetos a outros fatos.

Insurge-se a Fazenda Nacional contra o r. acórdão proferido pela e. Câmara a quo que acolheu a preliminar de decadência de contribuições previdenciárias relativas a fatos geradores ocorridos até a competência 10/2002 e declarou parcialmente extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado.

A e. Câmara aduziu que foram examinadas as folhas de pagamentos e comprovantes de recolhimento da recorrente (conforme TEAF à fl. 43), portanto, pode-se inferir a existência de recolhimento parcial. Assim, optou por presumir a existência de pagamento e adotar o critério previsto no art. 150, § 4.º do CTN para a contagem do prazo decadencial.

Observo que os lançamentos do auto de infração referem-se a folha de salários em razão de verbas redesignadas como salário indireto para as quais os recolhimentos da folha de pagamento lhe aproveitam por força da Súmula Carf 99.

Desse modo, não assiste razão a Fazenda Nacional, pois em se tratando de lançamento de salário indireto, **constatada a existência de algum/todos os recolhimentos sobre rubricas da folha, atrai a aplicação do disposto no 150, §4 do CTN, conforme decidiu o acórdão recorrido.**

Diante do exposto, conheço o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, para no mérito negar-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes