



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 17460.000251/2007-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.446 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de janeiro de 2024
Recorrente TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1997 a 31/12/2005

PEDIDO DE PARCELAMENTO. EFEITOS. DESISTÊNCIA DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

O pedido de parcelamento parcial importa a desistência de parte do recurso interposto, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 133 do Regimento Interno do CARF.

DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando não há pagamento antecipado, ou da ocorrência do fato gerador, quando o contribuinte recolhe antecipadamente o tributo devido, ainda que de forma parcial.

Existindo antecipação do pagamento, aplica-se o art. 150, § 4º do CTN para a determinação do termo inicial do prazo decadencial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário interposto, não se conhecendo das alegações de defesa referentes ao período objeto de desistência por parte do contribuinte e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, reconhecendo que o crédito tributário referente à competência 10/2001 e àquelas que lhe são anteriores foi atingido pela decadência, restando prejudicada a análise das demais razões recursais.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Diogo Cristian Denny, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino e Rodrigo Rigo Pinheiro.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2402-012.446 - 2ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 17460.000251/2007-54

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 6ª Turma da DRJ/RPO, consubstanciada no Acórdão n.º 14-17.933 (p. 919), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Trata a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD n.º 37.029.935-3, de 27/11/06, de contribuições sociais devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte do segurado empregado e da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e as destinadas às Entidades Terceiras - INCRA e INCRA ESPECIAL, incidentes sobre os valores pagos a segurados empregados e diretores, a título de participação nos lucros e resultados - PMR, em desacordo com a legislação de regência, pelas razões explicitadas no Relatório Fiscal, no montante de R\$ 6.825.731,06 (seis milhões, oitocentos e vinte e cinco mil, setecentos e trinta e um reais e seis centavos), consolidado em 27/11/06.

Dentro do prazo regulamentar, a Notificada apresentou Impugnação, consubstanciada nas seguintes alegações, em síntese:

a) inicialmente, alega a tempestividade da Defesa e reporta-se à ação fiscal;

b) Preliminarmente. Da nulidade da NFLD. Deve ser declarada nula, uma vez que não foi lançada de acordo com o art. 37 da Lei n.º 8.212/91 e art. 661 da Instrução Normativa n.º 03/2005. O Relatório Fiscal apontou diversas irregularidades identificadas nos acordos de PMR da Notificada e da Empresa incorporada Olímpia Agrícola Ltda, sem relaciona-las objetivamente, o que por si só, enseja a nulidade do presente lançamento. Pelo fato dos Acordos terem sido firmados pela Notificada e Olímpia com diferentes grupos de empregados, na hipótese de um determinado Acordo ser descaracterizado não pode os demais ser desconsiderados sem que haja fundamentação específica.

Portanto, deve ser decretada a nulidade do presente Lançamento. Cita ainda o art. 142 do CTN e embora o lançamento seja uma atividade vinculada, a auditoria deve demonstrar a ocorrência da situação fática que justifique sua formalização bem como indicar a legislação infringida e traz doutrinas, posicionamento da própria Secretaria da Receita Previdenciária, através de Decisão-Notificação e Parecer da Consultoria Jurídica do MPS, jurisprudência administrativa do Conselho de Contribuintes, julgados, art. 5º, LV, da CF e Súmula n.º 473.

Diante do exposto, fica plenamente demonstrada a nulidade do presente lançamento, uma vez que não foi lançado de forma clara, o que afronta o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório;

c) Da Decadência das Contribuições Previdenciárias. Traz uma longa argumentação e transcreve julgamentos e Súmulas, e considerando que a constituição definitiva do crédito ocorreu em 27/11/2006, impõe-se reconhecer que todos os fatos geradores anteriores à competência de novembro/2001 foram atingidos pela decadência, conforme determina o art. 173 do CTN e a Súmula 108 do extinto TRF;

d) Da Decadência das Contribuições destinadas a Terceiras. Entidades. Com relação às contribuições terceiras, além dos argumentos acima expostos, transcreve ementas de Pareceres CJ/MPS, que reconheceram o prazo quinquenal para a decadência das contribuições destinadas ao SESC, SENAC, SESI, SENAI, SEBRAE e SALÁRIO EDUCAÇÃO e outras. Portanto, também as contribuições Terceiras, em período anterior a novembro de 2001, devem ser canceladas, em observância às decisões majoritárias de nossos tribunais e posicionamento da CJ/MPS;

e) Dos motivos determinantes do cancelamento da NFLD. Reporta-se às razões apresentadas pela fiscalização, no tocante ao descumprimento da MP n.º 794/94,

convertida na Lei n.º 10.101/2000. O que se pretende é modificar os termos dos Acordos livremente transacionados entre o empregador, empregados e representante do Sindicato. Equivocado o entendimento do Auditor e desprovido de fundamento legal, haja vista o cumprimento pela Notificada das exigências legais para a concessão da PMR. O Acordo instituído pela Notificada e pela Olimpia constitui método de incentivo ao empregado, com o qual se lhe garante uma parcela dos lucros auferidos pelo empreendimento econômico do qual participa, razão pela qual não deve integrar a remuneração de seus empregados e reproduz ementa do acórdão do TRT.

A CF, em seu art. 7º, XXVI, reconhece as convenções e acordos coletivos de trabalho como direitos dos trabalhadores que visam à melhoria de sua condição social. Tais instrumentos são autônomos e têm força de lei entre as partes, não podendo os Acordos serem considerados inválidos. A despeito de qualquer formalidade de que trata a Lei n.º 10.101/2000, a PMR não perde sua natureza própria de não salarial. Além de estarem preenchidos os requisitos legais, a participação era efetivamente calculada com fundamento nos índices de produtividade e de qualidade e nos critérios de assiduidade e lucros, restando, dessa forma afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a esse título e traz diversos entendimentos jurisprudencial e doutrinário.

Portanto, não houve o pagamento de PMR em substituição aos salários dos empregados, motivo pelo qual esses valores não devem ser computados para efeitos de incidência previdenciária;

Í) Ausência de metas ou resultados pactuados previamente. nos Acordos de PMR da Notificada e da Olímpia. Entendeu a fiscalização que pelo fato dos Acordos terem sido assinados em data posterior ao início do período de vigência, não houve metas ou resultados previamente pactuados. Nos termos do transcrito art. 2º da Lei n.º 10.101/2000, somente haverá necessidade do Acordo de PMR ser previamente pactuado, quando baseado em programas de metas, resultados e prazos (inc. II).

No entanto, os Acordos em questão foram baseados em índices de produtividade, qualidade, critérios de assiduidade, lucros e gastos, com objetivo de melhorar o ambiente de trabalho, reduzir o absenteísmo e aumentar a produtividade. Reporta-se aos Acordos. O índice de produtividade e aplicado a todos os grupos de empregados. O índice qualidade (Setor Administrativo e chefes/gestores) está atrelado aos critérios de reclamações recebidas, de satisfação do cliente, de boas práticas de fabricação, de horas de queima, de impureza mineral de cana, dentre outros. O critério assiduidade visa evitar o absenteísmo injustificado dos empregados, critério diretamente relacionado com o aumento da produtividade. Com relação ao indicador de lucros e gastos previstos nos Acordos de PMR do Setor Administrativo e chefes, o critério tem como objetivo aferir o desempenho efetivo em comparação com o previsto no Orçamento Econômico. Os modelos adotados não utilizam programas de metas e/ou resultados, não podendo ser exigidas que as regras tenham que ser negociadas previamente;

g) O pagamento não abrangeu todos os grupos de empregados. O questionamento do Auditor, mais uma vez, fere o princípio constitucional da livre iniciativa. A Lei n.º 10.101 não estipula que a participação deve abranger todos os seus empregados, de onde se conclui que pode ser parcial. Outra razão que reforça essa convicção: o acordo deve ser registrado na categoria profissional competente e numa empresa, além de categorias preponderantes, há as categorias diferenciadas vinculadas aos seus respectivos Sindicatos, que relaciona. O pagamento sempre dependeu de aprovação de cada Sindicato, o que implicou na concessão em períodos distintos para cada grupo de empregados. Ao contrário do afirmado, a Olimpia no período de maio/99 a abril/05, para os empregados urbanos, firmou Acordo, conforme doc. 03. Também, a Notificada e a Olimpia, para os chefes/gestores, período de 05/98 a 04/99, foi firmado Acordo - doc. 4. Logo cumpriu as condições legais;

h) Critério de assiduidade descaracteriza a natureza de participação nos lucros e/ou incentivo à produtividade. A Fiscalização está discordando do que foi transacionado entre as partes. A Lei n.º 8.212/91 não possibilita o questionamento das regras impostas nos acordos. Transcreve decisão do TRT. E de notar que não são todos os Acordos de

PMR que estabelecem a exclusão dos empregados ao recebimento da PMR. Portanto, não pode descaracterizar todos os Acordos com base nesse argumento. A participação nos lucros da empresa não se confunde com os prêmios assiduidade arbitrariamente outorgados pelo empregador. Transcreve parte de Acordo. O comparecimento do empregado corrobora para o número total de horas efetivamente trabalhadas e com o critério TAM, vinculado ao índice produtividade;

i) O não pagamento ao empregado acidentado e/ou afastado por doença é algo discriminatório. Traz parte de Acordo. Destaca que os benefícios suspendem o empregado e é considerado licenciado pela empresa. Transcreve artigos da CLT. Durante o período que o empregado estiver recebendo do INSS o auxílio doença, sobre esse valor, não incide contribuição. Desta forma, resta evidente que os Acordos foram elaborados conforme legislação;

j) Não há nos Acordos de PMR relação entre produtividade do empregado com a lucratividade da empresa. O entendimento da fiscalização não merece prosperar. A Lei 10.101 deixou a critério das partes fixarem as regras e condições pertinentes ao recebimento da PMR. Os critérios dispostos no art. 2º não são obrigatórios, ou seja, a negociação poderá ter base em outros critérios objetivos e subjetivos;

k) Houve pagamento antecipado da PMR, sem que os empregados tivessem cumprido todas as metas e os resultados. Transcreve cláusulas de Acordo para indicar que o pagamento da 1ª parcela em 31/out, ou seja, antes de completar o ano-safra, não afeta o valor final da PMR. Ao contrário do que consta no Relatório Fiscal, o pagamento não se refere à antecipação e sim a mero pagamento da primeira parcela, devendo a NFLD ser integralmente cancelada;

l) Da multa. Foram incluídas contribuições supostamente devidas pela Olímpia, empresa incorporada pela Notificada. Não existe fundamento legal para a exigência do valor da multa, pelo atraso no recolhimento da exação principal, da empresa incorporadora. O art. 133 do CTN estabelece que a empresa adquirente responde pelos tributos relativos ao estabelecimento adquirido e o art. 3º reza que tributo é toda prestação pecuniária compulsória que não se constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. Desta forma, não é de responsabilidade da sucessora a multa exigida e transcreve ementas de Tribunais, devendo ser excluídas de plano;

m) Dos acréscimos Moratórios. São ilegais e superam os limites estabelecidos. A SELIC não representa mera recomposição do valor da moeda, mas traz além da correção monetária, os juros moratórios. Os juros de mora não podem exceder o percentual mensal de 1% ao mês, ao teor do art. 161, § 1º, do CTN. E deve ser reduzido para esse percentual;

n) Da conclusão. Por todo o exposto, a NFLD não pode subsistir pela ausência de fundamentação legal, em razão da decadência e por não ser verba remuneratória. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova, especialmente pela juntada de novos documentos, bem como perícia, se necessário for. Requer o recebimento da impugnação, a fim de ser decretada a insubsistência da presente NFLD.

A DRJ julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte, nos termos do susodito Acórdão nº 14-17.933 (p. 919), conforme ementa abaixo reproduzida:

Assusto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/10/1997 a 31/12/2005

NOTIFICAÇÃO. LEGALIDADE.

A NFLD devidamente motivada, com a descrição das razões de fato e de direito, contendo as informações suficientes ao exercício do contraditório e da ampla defesa pelo Notificado, é ato administrativo que goza de presunção de legalidade e veracidade.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Presentes os requisitos legais da notificação e inexistindo ato lavrado por pessoa incompetente ou proferido com preterição ao direito de defesa, descabida a arguição de nulidade do feito.

DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL.

A decadência no âmbito da Previdência Social é decenal.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS.

Integra o salário de contribuição do segurado empregado o pagamento de participação nos lucros ou resultados da empresa em desacordo com a lei específica.

PROVAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO.

A prova documental no contencioso administrativo previdenciário deve ser apresentada juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, salvo se fundada nas hipóteses expressamente previstas.

PEDIDO DE PERÍCIA. NÃO FORMULADO.

No processo administrativo fiscal, considera-se não formulado o pedido de diligência/perícia, quando o requerente não apresenta justificativas para o pedido ou não formula quesitos referentes aos exames desejados.

PERÍCIA. DESNECESSÁRIA.

Desnecessária perícia, uma vez que o lançamento se deu com base em documentos elaborados e apresentados pela própria Empresa.

Lançamento Procedente

Cientificada da decisão de primeira instância, a Contribuinte apresentou o seu recurso voluntário (p. 952), esgrimindo suas razões de defesa nos seguintes pontos, em síntese:

(i) perda do direito de o Fisco constituir o crédito tributário até a competência 10/2001, em face do transcurso do lustro decadencial, nos termos do art. 173, do CTN;

(ii) nulidade da NFLD, uma vez que não foi lançada de acordo com o que determina o artigo 37 da Lei n.º 8.212, de 24.7.1991 (“Lei n.º 8.212/91”), segundo o qual a notificação de débito deve conter a “descrição clara e precisa dos fatos geradores das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento”;

(iii) cancelamento do lançamento fiscal, tendo em vista que, no caso específico é inegável que se trata de pagamento de PMR, conforme ajuste feito com o Sindicato e os empregados da Recorrente. Admitir qualquer outro pagamento significa modificar o que foi transacionado entre as partes. Note-se que em momento algum do processo demonstrou-se a razão pela qual a PMR da Recorrente não tem regras claras ou objetivas, de forma a contrariar o disposto na Lei n.º 10.101/00 (...) sendo indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de PLR, porquanto desprovida de habitualidade.

Outrossim, a despeito de qualquer formalidade de que trata a Lei n.º 10.101/2000, o PLR não perde sua natureza própria, ou seja, não salarial, desde que o pagamento represente efetiva participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, a teor do que determina o artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal de 1988.

(iv) inexistência de fundamento legal para a exigência do valor da multa da empresa sucessora (Recorrente), já que tem caráter punitivo e pessoal; e

(v) inaplicabilidade da Taxa SELIC ao crédito tributário.

À p. 1.139 e seguintes, consta Requerimento de Desistência ou Impugnação de Recurso Administrativo, por meio do qual a Contribuinte requereu a desistência parcial do recurso para os fins da Lei n.º 11.941 de 27/05/2009.

Na sequência, constam o Termo de Transferência (p. 1.152) e o Discriminativo Analítico do Débito Desmembrado (p.p. 1.153 a 1.171).

Na sessão de julgamento realizada em 07/03/2023, este Colegiado, por meio da Resolução n.º 2402-001.204 (p. 1.274), converteu o julgamento do presente processo administrativo em diligência para que a Unidade de Origem, em síntese, informasse *se houve algum recolhimento para essas competências (dezembro/2000 a outubro/2001) referente às contribuições exigidas por meio do presente processo administrativo (contribuições previdenciárias correspondentes à parte do segurado empregado e da empresa, bem como as contribuições destinadas a terceiros), instruindo o processo com o respectivo comprovante (tela do sistema), no qual conste a data do recolhimento, bem como com o RDa e o RADA.*

Em atenção ao quanto solicitado, foi emitida a Informação Fiscal de p. 1.284, em relação à qual, devidamente cientificada, a Contribuinte apresentou a Manifestação de p. 1.402.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo. Entretanto, não deve ser integralmente conhecido pelas razões a seguir expostas.

Da Matéria Não Conhecida

Conforme exposto no relatório supra, a Contribuinte, por meio do expediente de p. 1.139 e seguintes, apresentou Requerimento de Desistência ou Impugnação de Recurso Administrativo, requerendo a desistência parcial do recurso para os fins da Lei n.º 11.941 de 27/05/2009.

Em face do parcelamento de parte dos débitos do processo, deve ser aplicada regra disposta no art. 133, §§ 2º e 3º do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 1.634/2023, *in verbis*:

Art. 133. O recorrente poderá, em qualquer fase processual, 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.

Assim, impõe-se o não conhecimento das alegações de defesa referentes ao período objeto de desistência por parte da Contribuinte.

Da Matéria Conhecida

Conforme exposto no relatório supra e nos termos do Relatório Fiscal (p. 85), trata-se o presente caso de Auto de Infração referente ao DEBCAD n.º 37.029.935-3 (p. 2), com vistas a exigir débitos relativos às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, e a destinada a outra entidade “INCRA”, e de segurados, incidentes sobre valores aportados a favor de seus empregados e ou diretores, caracterizados neste levantamento como “SALÁRIOS E/OU HONORÁRIOS INDIRETOS”, sobre a forma de utilidade via “PMR - participação metas e resultados”, no período de 10/1997 a 12/2005 (descontínuo).

Destaca a autoridade administrativa fiscal que, *nesta notificação, também está incluído contribuições devidas pela empresa OLIMPIA AGRICOLA LTDA., CNPJ f 42.541.979/0006-60 (centralizador), empresa incorporada em 03/05/2005, pela AÇUCAR GUARANI S/A.*

A Contribuinte, conforme igualmente exposto no relatório acima, reiterando os termos da impugnação apresentada, defende, em seu recurso voluntário, os seguintes pontos:

(i) perda do direito de o Fisco constituir o crédito tributário até a competência 10/2001, em face do transcurso do lustro decadencial, nos termos do art. 173, do CTN;

(ii) nulidade da NFLD, uma vez que não foi lançada de acordo com o que determina o artigo 37 da Lei n.º 8.212, de 24.7.1991 (“Lei n.º 8.212/91”), segundo o qual a notificação de débito deve conter a “descrição clara e precisa dos fatos geradores das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento”;

(iii) cancelamento do lançamento fiscal, tendo em vista que, no caso específico é inegável que se trata de pagamento de PMR, conforme ajuste feito com o Sindicato e os empregados da Recorrente. Admitir qualquer outro pagamento significa modificar o que foi transacionado entre as partes.

Note-se que em momento algum do processo demonstrou-se a razão pela qual a PMR da Recorrente não tem regras claras ou objetivas, de forma a contrariar o disposto na Lei n.º 10.101/00 (...) sendo indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de PLR, porquanto desprovida de habitualidade.

Outrossim, a despeito de qualquer formalidade de que trata a Lei n.º 10.101/2000, o PLR não perde sua natureza própria, ou seja, não salarial, desde que o pagamento represente efetiva participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, a teor do que determina o artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal de 1988.

(iv) inexistência de fundamento legal para a exigência do valor da multa da empresa sucessora (Recorrente), já que tem caráter punitivo e pessoal; e

(v) inaplicabilidade da Taxa SELIC ao crédito tributário.

Registre-se desde já que, conforme noticiado linhas acima, a Contribuinte, por meio do Requerimento de p. 1.139, desistiu parcialmente do presente contencioso administrativo, especificamente em relação às competências compreendidas no período de novembro/2001 a dezembro/2005 (confira-se, neste sentido, o Discriminativo Analítico do Débito Desmembrado (DADD) de p. 1.153).

Dessa forma, tem-se que a controvérsia submetida para análise nesta fase processual cinge-se ao período de 10/1997 a 10/2001.

Da Decadência

Conforme exposto linhas acima, a Recorrente defende perda do direito de o Fisco constituir o crédito tributário até a competência 10/2001, em face do transcurso do lustro decadencial, nos termos do art. 173, do CTN.

Neste particular, a DRJ julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, concluindo que:

Prazo decadencial das contribuições previdenciárias e das destinadas às Entidades Terceiras. Quanto ao prazo decadencial invocado na Defesa, a Lei n.º 8.212, de 24/07/91, em plena vigência, dispõe em seu artigo 45, que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, ou da data em que se tomar definitiva a decisão que houver anulado por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

No mesmo sentido, dispõe o artigo 348 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99:

(...)

Correto, portanto, está o procedimento fiscal, que em ação concluída em novembro/2006, exigiu contribuições previdenciárias e destinadas às Entidades Terceiras a partir da competência outubro/97, eis que agiu em consonância com o disposto na legislação pertinente. Dessa forma, não encontra amparo legal o alegado e pretendido pela Empresa.

Pois bem!

No que tange à aferição do lustro decadencial, dois aspectos devem ser considerados: o prazo e o termo inicial para contagem da decadência.

Quanto ao prazo decadencial, é importante destacar que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os art. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91 e editou a Súmula Vinculante n.º 8, com o seguinte teor:

Súmula Vinculante n.º 08 – São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei n.º 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

A partir da edição da Súmula Vinculante n.º 8, ocorrida em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatá-la.

Desse modo, o prazo decadencial para lançamento das contribuições previdenciárias passa de dez para cinco anos, nos termos do CTN.

Falta agora determinar o termo inicial para sua contagem.

Como regra geral, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial é aquele definido no inciso I, do art. 173 do CTN, nos seguintes termos:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado

Entretanto, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, havendo pagamento antecipado por parte do sujeito passivo, ainda que parcial, o prazo decadencial conta-se nos termos do §4º do art. 150 do CTN, que assim dispõe:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...) § 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Destarte, é primordial verificar a existência ou não de pagamento a fim de ser fixada qual das duas regras será utilizada para a determinação do termo inicial para a contagem do prazo decadencial.

Neste particular, registre-se pela sua importância que, nos termos do Enunciado de 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.

Sobre o tema, confira-se o excerto abaixo reproduzido do Acórdão nº 9202-008.667, de 17 de março de 2020, de relatoria da Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, *in verbis*:

Assim, nos casos em que há pagamento antecipado, o termo inicial é a data do fato gerador, na forma do § 4º, do art. 150, do CTN. Por outro lado, na hipótese de não haver antecipação do pagamento, o dies a quo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o inciso I, do art. 173, do mesmo Código.

Destarte, o deslinde da questão passa necessariamente pela verificação da existência ou não de pagamento e, mais especificamente, que tipo de recolhimento poderia ser considerado. No presente caso, a autuação se referiu a valores relativos a Auxílio-Alimentação e Abono de Férias pagos aos segurados empregados, bem como incidentes nas remunerações pagas a trabalhadores autônomos e a título de pró-labore, de sorte que é aplicável a 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.

Nesse passo, foi efetuada diligência à Unidade de Origem, que por meio da Informação Fiscal de e-fls. 339 a 341 e do documento de e-fls. 345/346, confirmou a existência de pagamentos antecipados, relativos à NFLD em questão, nos períodos de 01/01/1999 a 31/12/2000:

3. Em consulta ao sistema de Arrecadação menu recolhimento, conta corrente da empresa, constatamos recolhimentos em todas competências no período 01/01/1999 a 31/12/2000, no código 2100 (empresas em geral), conforme documentação em anexo.
4. Após análise dos pagamentos efetuados em GPS, no período de 01/1999 a 12/2000, constatamos que parte dos recolhimentos se referem ao INSS e outra parte a outras entidades.

Assim, deve ser aplicado o art. 150, § 4º, do CTN. Como a ciência ao sujeito passivo foi levada a cabo em 07/12/2006 (fls. 108), constata-se que a única competência em litígio, de 12/2000, fora efetivamente fulminada pela decadência.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial interposto pela Contribuinte e, no mérito, dou-lhe provimento, declarando a decadência relativamente à competência de 12/2000.

Impõe-se verificar, portanto, se houve (ou não) pagamento antecipado do tributo objeto do presente lançamento (contribuições previdenciárias correspondentes à parte do segurado empregado e da empresa, bem como as contribuições destinadas a terceiros), *mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração*, para a determinação do termo inicial para a contagem do prazo decadencial.

Registre-se desde já que, no presente caso, considerando que a Contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 27/11/2006, conforme se infere da assinatura constante no próprio auto (p. 2), tem-se que o Fisco perdeu o direito de constituir o crédito tributário até a competência 11/2000, independentemente da regra aplicável.

Na sessão de julgamento realizada em 07 de março de 2023, este Colegiado converteu o julgamento do presente processo administrativo em diligência, para que a Unidade de Origem informasse, em síntese, se houve algum recolhimento para nas competências (de dezembro/2000 a outubro/2001, referente às contribuições exigidas por meio do presente processo administrativo (contribuições previdenciárias correspondentes à parte do segurado empregado e da empresa, bem como as contribuições destinadas a terceiros), instruindo o processo com o respectivo comprovante (tela do sistema), no qual conste a data do recolhimento.

Em atenção ao quanto solicitado, foi emitida a Informação Fiscal de p. 1.284 (e respectivos anexos), por meio da qual o preposto fiscal diligente expressamente informou que:

Existem recolhimentos para o período 12/2000 a 10/2001 e os mesmo foram incluídos nos anexos I, II, III e IV desta Informação Fiscal, extraídos do sistema ÁGUIA da Receita Federal do Brasil - RFB, onde:

Anexo I - contém o extrato do conta-corrente do CNPJ 47.080.619/0006-21 (Açúcar Guarani);

Anexo II - contém 13 recolhimentos GPS referentes ao CNPJ 47.080.619/0006-21 (Açúcar Guarani), englobando o valor de INSS (contribuição patronal + contribuição de segurados) e de Outras Entidades;

Anexo III - contém o extrato do conta-corrente do CNPJ 42.541.979/0006-60 (Olímpia Agrícola);

Anexo IV - contém 92 recolhimentos GPS referentes ao CNPJ 42.541.979/0006-60 (Olímpia Agrícola), englobando o valor de INSS (contribuição patronal + contribuição de segurados) e de Outras Entidades;

Dessa forma, em relação às susoditas competências (12/2000 a 10/2001), aplica-se a regra prevista no art. 150, § 4º do CTN para a contagem do prazo decadencial, segundo a qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador.

Neste espeque, tendo em vista que o lançamento tributário só se considera definitivamente constituído após a ciência (notificação) do sujeito passivo da obrigação tributária (art. 145 do CTN), **que, no caso concreto, ocorreu em 27/11/2006** (p. 2), resta configurada a perda do direito de o Fisco constituir o crédito tributário até a competência de 10/2001, inclusive, em face da consumação da decadência, nos termos acima declinados.

Considerando que tais competências (10/1997 a 10/2001) eram as remanescentes após a desistência parcial da Contribuinte do presente contencioso administrativo fiscal, resta prejudicada a análise das demais razões recursais.

Conclusão

Ante o exposto, concluo o voto no sentido de conhecer em parte o recurso voluntário, não conhecendo as alegações de defesa referentes ao período objeto de desistência por parte da Contribuinte e, na parte conhecida, dar provimento ao recurso voluntário, cancelando-se o lançamento fiscal até a competência 10/2001, inclusive, vez que atingido pela decadência, restando prejudicada a análise das demais razões recursais.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior