



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

Processo nº 19515.002085/2009-35
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2202-000.667 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 09 de março de 2016
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente AGÊNCIA FOLHA DE NOTÍCIAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 01/12/2004.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, vencido o Conselheiro EDUARDO DE OLIVEIRA (Relator), que negou provimento ao recurso. Foi designado o Conselheiro MARTIN DA SILVA GESTO para redigir o voto vencedor

(Assinado digitalmente).

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente

Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira - Relator.

(Assinado digitalmente).

Martin da Silva Gesto - Relator designado.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, José Alfredo Duarte Filho (Suplente convocado), Wilson

Antonio de Souza Corrêa (Suplente convocado), Martin da Silva Gesto e Márcio Henrique Sales Parada.

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP – DEBCAD 37.212.396-1, que objetiva o lançamento da contribuição destinada a outras entidade e fundos - terceiro, incidente sobre a folha de salários de empregados, conforme Relatório Fiscal do Processo Administrativo Fiscal – PAF, de fls. 125 a 132, com período de apuração de 01/2004 a 12/2004, conforme Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, de fls. 02.

O sujeito passivo foi cientificado do lançamento, em 26/06/2009, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 03.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação petição com razões impugnatórias acostadas, as fls. 135 a 148, recebida, em 28/07/2009, acompanhada dos documentos, de fls. 150 a 222.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 223 e 224.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão Nº 16-25.302 - 12ª, Turma DRJ/BEL, em 13/05/2010, fls. 228 a 242.

A impugnação foi considerada improcedente.

Irresignado o contribuinte impetrou Recurso Voluntário petição recursal, as fls. 251, recebida, em 14/07/2010, conforme carimbo de recepção, de fls. 251, com razões recursais acostadas, de fls. 252 a 266, acompanhado dos documentos, de fls. 267 a 270.

As razões recursais sumariadas, estão a seguir expostas.

Mérito.

- que ocorreu a decadência para as contribuições relativas aos meses de janeiro a maio/2004, pois o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, independentemente, da necessidade de antecipação do pagamento, sendo irrelevante a ocorrência ou não do pagamento, deve-se aplicar na decadência a regra do artigo 150, §4 e não a do inciso I, do artigo 173, ambos, do CTN;
- que a RFFP deveria ter sido recolhida, pois o acórdão *a quo* reconhece que a mesma foi emitida por equivocata, uma vez que as contribuições para terceiros não fazem parte daquela, o mínima que se poderia esperar era sua retirada/recolhimento/suspensão, bem como a RFFP não subsiste ante a ocorrência da decadência do citado período, da ocorrência do pagamento para o restante do período, o que implica em extinção do crédito, bem como pelo não exaurimento da via administrativa, devendo

o acórdão *a quo* ser reformado nesse ponto, pois a RFFP deve aguardar o trânsito em julgado do processo de crédito;

- Dos pedidos e dos requerimentos: a) reforma parcial do acórdão recorrido reconhecendo-se a ocorrência da decadência para o período de 01/2004 a 05/2004, pelo artigo 150, §§, do CTN; b) que seja declarada a extinção do crédito tributário do período de 06/2004 a 12/2004 ante o seu pagamento, ou então que seja determinado a autoridade local do DRF a imputação do pagamento citado; c) que seja determinada a suspensão de qualquer comunicação ao MPF, relativa à RFFP, devido a decadência, pagamento e ausência de trânsito em julgado do PAF.

A autoridade preparadora reconheceu e a tempestividade do recurso, fls. 271.

Os autos foram remetidos ao CARF/MF, despacho de fls. 273.

Consta, as folhas 275, Termo de Apensação (2), por intermédio do qual o presente processo foi juntado por apensação ao processo nº 19515.002084/2009-91.

Os autos foram sorteados e distribuídos a esse conselheiro, em 12/03/2015, Lote 01.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Eduardo de Oliveira - Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Retenção.

O presente processo ficou retido e sua solução foi retardada em razão dos recentes acontecimentos que afetarão o normal funcionamento do CARF, situação, absolutamente, fora do alcance do presente conselheiro.

Mérito.

No que tange a determinação da norma a ser aplicada para a contagem do prazo decadencial, filio-me a posição do Superior Tribunal de Justiça - STJ exarada no excerto do aresto a seguir transcrito.

RECURSO ESPECIAL Nº 970.947 SC (2007/0173291-6)

Esta Corte tem firmado o entendimento de que o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira:

a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado";

b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos, contado do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. Ao compulsar os autos não observei a informação da existência de pagamento nas competências objeto de fiscalização e lançamento.

Tão pouco a empresa em suas peças de defesa impugnação ou recurso faz menção a existência de eventual pagamento, aliás, muito pelo contrário a empresa recorrente defende o tempo todo, que a existência ou não de pagamento para a determinação da norma a ser aplicada para a apuração da regra decadência é irrelevante, pois o que importa é a atividade e não o pagamento, entendimento afastado pelo que foi supramencionado.

Desta forma, inexistente nos autos a prova do ocorrência do pagamento artigo 156, I c/c o artigo 158, ambos, da Lei 5.172/66 c/c o artigo 30, da Lei 10.406/2002, não é possível a aplicação do artigo 150, §4º, mas apenas e tão somente o artigo 173, I, da Lei 5.172/66, assim sendo não há que se falar em decadência, pois o lançamento se deu em 26/06/2009 e retroagindo-se o prazo determinado em lei marco inicial da decadência se fixado em 01/01/2004, ou seja, não configurou-se a decadência.

Quanto a RFFP cabe a aplicação da súmula 28, do CARF que colaciono.

Súmula CARF nº 28: O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Assim sendo, não há razão para reconhecer ou declarar a extinção do crédito, pois não vislumbrei a ocorrência da decadência para o período de 01/2004 a 05/2004, bem como não de pose falar em extinção do período sobejante em razão da ocorrência de supostos pagamento, pois o CARF não tem competência para tal, pois essa providência é exclusiva da autoridade local da DRF.

Além disso, o procedimento narrado pelo contribuinte foi realizado de forma equivocada, pois o artigo 293, do Regulamento da Previdência Social – RPS apenso ao Decreto 3.048/99 não se aplica ao Auto de Infração de Obrigação Principal, mas apenas e tão somente ao Auto de Infração de Obrigação Acessório, ou seja, o primeiro auto visa o lançamento do tributo especificamente e o segundo a de multa punitiva por descumprimento de dever instrumental, basta comparar a dicção do artigo 243 e o do artigo 293, do RPS, pois o que define o instituto é sua natureza jurídica e não seu nome, pois após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007 e do Decreto 6.103/2007 que determinou a aplicação do Decreto 70235/72 aos processos administrativo-fiscais de determinação e exigência de créditos tributários relativos às contribuições sociais previdenciárias, quando lançados de ofício passaram a ter o mesmo nome, mas isso não atrai a aplicação dos conceitos, critérios e requisitos e um para o outros, pois a natureza jurídica de tributos e multas punitivas são distintos.

Art.243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições

devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes.

Art.293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes. (Modificado pelo Decreto nº 6.103 - DE 30/4/2007 – DOU DE 2/5/2007)

Essa situação deve ser resolvida junto ao órgão competente da DRF não cabendo a esse colegiado determinar qualquer providência a autoridade local, uma vez que tal autoridade não é subordinada ao CARF e não está dentro da sua competência de julgamento tal questão.

Com esses esclarecimentos rejeito todos os pedidos da recorrente.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso, para no mérito negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.

Voto Vencedor

Conselheiro Martin da Silva Gesto - Relator designado

Data venia, venho divergir do Ilustre Relator em relação ao pedido de reconhecimento da decadência pela inteligência do artigo 150, § 4º, do CTN.

Entendo relevante, para a apreciação da alegação da contribuinte de ocorrência de decadência, que primeiro seja verificado a existência ou não de envio de declaração (GFIP) e/ou pagamento de contribuição previdenciária no período objeto do lançamento.

Assim, necessária a conversão do julgamento em diligência para que a Unidade da Receita Federal do Brasil de jurisdição do contribuinte informe nos autos deste processo administrativo fiscal, em relação as competências que são objeto do lançamento em exame se ocorreu o envio de declarações (GFIPs) em todas as competências, especificando em quais não teriam ocorrido, se for o caso e, também, se ocorreu o pagamento em todas as competências, especificando em quais não teriam ocorrido, se for o caso. Somente com tais informações seria

Processo nº 19515.002085/2009-35
Resolução nº 2202-000.667

S2-C2T2
Fl. 281

possível a apreciação deste Conselho do pedido de reconhecimento de decadência fulcro no artigo 150, § 4º, do CTN.

CONCLUSÃO:

Diante do exposto, voto por CONVERTER o presente julgamento em DILIGÊNCIA, para que a Unidade da Receita Federal do Brasil de jurisdição do contribuinte informe: a) se ocorreu o envio de declarações (GFIPs) em todas as competências que são objeto deste lançamento, especificando em quais não teriam ocorrido, se for o caso; b) se ocorreu o pagamento em todas as competências que são objeto deste lançamento, especificando em quais não teriam ocorrido, se for o caso.

(Assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto