



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

Processo n° 19515.002591/2008-43
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-005.703 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de outubro de 2018
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente AVON COSMETICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/07/2003

Ementa:

DECADÊNCIA- INEXISTÊNCIA- INOCORRÊNCIA DA SITUAÇÃO FÁTICA PREVISTA PELA SÚMULA CARF Nº 99.

Revestir-se da condição de contribuinte constitui elemento essencial para atrair a aplicação da Súmula CARF nº 99. De acordo com o entendimento sumulado da Egrégia Corte (Súmula nº 08/2008) e do Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008, não há que se falar em decadência nos lançamentos efetuados dentro do prazo previsto no art. 173 do CTN (inexistência de pagamento parcial).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

João Bellini Júnior - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Sávio Nastureles, Alexandre Evaristo Pinto, João Maurício Vital, Wesley Rocha, Reginaldo Paixão Emos (Suplente convocado), Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato, João Bellini Júnior (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de julgar recurso voluntário em face do Acórdão nº **16-21.272** (e-fls 186/196) prolatado pela 14ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I, em sessão de julgamento realizada em 07 de maio de 2009.

1.1. Por bem representar aspectos da exigência fiscal, reproduz-se o relatório contido no citado acórdão (com as adaptações necessárias para constar a numeração dos autos do processo eletrônico):

DA NOTIFICAÇÃO

1. Trata-se de crédito lançado pela Fiscalização (DEBCAD nº 37.163.348-6) contra a empresa acima identificada, referente às contribuições sociais dos segurados empregados incidentes sobre os valores dos prêmios pagos a estes em campanhas de incentivo ao aumento de produtividade, através da empresa Incentive House S/A, cuja obrigação da empresa é de reter e recolher à Seguridade Social, considerados, pela Fiscalização, como parcelas integrantes do salário-de-contribuição, conforme relatório fiscal de fls. 44/51 [e-fls 88/102].

1.1. Importa o crédito no valor de R\$ 6.046,12 (seis mil, quarenta e seis reais e doze centavos), consolidado em 23/06/2008, relativo às competências 04/2003, 05/2003 e 07/2003.

1.2. Registra-se que na mesma ação fiscal, em relação aos mesmos fatos geradores foram lançados outros Autos de Infração relativos à referida obrigação principal com DEBCAD nº 37.163.347-8 (contribuições da empresa) e DEBCAD nº 37.163.349-4 (contribuições destinadas a outras entidades e fundos – “Terceiros”), as quais o Contribuinte também teve ciência e apresentou defesa, sendo certo que nos autos do processo com DEBCAD nº 37.163.347-8 o Auditor Fiscal juntou planilha com demonstrativo do cálculo de contribuição dos segurados contendo todos os dados dos empregados beneficiados (competência, nome, NIT, salário de contribuição, valor do prêmio e contribuições); contrato de prestação de serviços de marketing e incentivo, relatório “flexcard” e notas fiscais.

DA IMPUGNAÇÃO

2. O contribuinte apresentou defesa tempestiva, fls.55/62 [108/118] acompanhada dos documentos de fls. 63/92 [120/177], alegando em síntese:

2.1. que diante da Súmula nº 8 do STF o prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias é o de cinco anos previsto no CTN - art. 150, § 4º - e não o da Lei 8.212/91 e, considerando que o crédito tributário foi constituído em 25/06/2008 somente seria possível a cobrança de fatos geradores ocorridos a partir de 25/06/2003, acrescentando que em se tratando de lançamento por homologação – reproduz doutrina sobre o tema – a contagem do prazo decadencial deve seguir a regra do art. 150, § 4º do CTN;

2.2. nestas condições, entende decaído o direito do Fisco em constituir crédito tributário que foi lançado em 06/2008 referente aos fatos geradores ocorridos nas competências 04/2003 e 05/2003, ou seja, que parte das competências englobadas no lançamento já está fulminada pela decadência, colacionando jurisprudência sobre o tema.

2.3. Pelo exposto, em seu pedido requer a improcedência do Auto de Infração em relação ao período de abril/03 e maio/03, com a conseqüente extinção e arquivamento em face da decadência e informa que o crédito referente ao período de julho/03 foi devidamente pago, operando a sua definitiva extinção.

3. Destaca-se, quanto aos documentos anexados pela Impugnante, a cópia da guia de recolhimento relativa à competência 07/2003 às fls. 92 [177], efetivado em 08/07/2008 no valor de R\$ 4.166,87.

1.2. Referido acórdão julgou o lançamento procedente com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/07/2003

Ementa:

DECADÊNCIA- INEXISTÊNCIA- De acordo com o entendimento sumulado da Egrégia Corte (Súmula nº 08/2008) e do Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008, não há que se falar em decadência nos lançamentos efetuados dentro do prazo previsto no art. 173 do CTN (inexistência de pagamento parcial).

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. Considera-se salário-de-contribuição a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas e os ganhos habituais sob a forma de utilidades. Art. 28, I da Lei nº 8.212/91.

PRÊMIOS. Os prêmios pagos com habitualidade são parcelas contraprestativas, têm natureza jurídica salarial e integram a base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social, não se enquadrando nas hipóteses taxativas de exclusão do §9º do art. 28 da Lei nº 8.212./91.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. A empresa está obrigada a recolher, no prazo legal, no mês seguinte ao da competência, as suas próprias contribuições previdenciárias devidas, juntamente com as contribuições que deve arrecadar de seus empregados e demais segurados a seu serviço.

APROPRIAÇÃO DE GPS RECOLHIDAS APÓS O LANÇAMENTO. Os eventuais recolhimentos efetuados após o lançamento devem ser analisados pelo órgão competente, responsável pela cobrança do crédito, não cabendo ao órgão julgador efetuar qualquer retificação no lançamento.

1.3. Transcreve-se também o dispositivo do acórdão:

Acordam os membros da 14ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR PROCEDENTE o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido, observando-se que o valor recolhido após o lançamento e comprovado às fls. 92 e 97 será considerado pelo órgão competente responsável pela cobrança do crédito antes da intimação do Contribuinte.

1.4. Acrescente-se, ainda, transcrição dos subitens 4.3 a 4.9 e do item 5 do voto do acórdão recorrido:

4.3. *O presente auto de infração tem como origem o descumprimento de obrigação principal, a saber, a falta de retenção e recolhimento, pela empresa, das contribuições dos segurados empregados incidente sobre a remuneração paga a estes, por meio de premiação (salário indireto) através de interposta empresa, ex vi Relatório Fiscal de fls. 44/51.*

4.4. *Conforme acima relatado, o Contribuinte em sua impugnação apenas alega decadência quanto às competências 04/2003 e 05/2003 (com fundamento na Súmula nº 08 do STF e art. 150, § 4º do CTN) e pagamento, quanto à 07/2003.*

4.5. *Em relação à decadência alegada, cabe salientar que, apesar da Súmula Vinculante nº 08 do STF ter declarado inconstitucional o prazo previsto no art. 45 da Lei 8.212/91 e ter fixado como prazo decadencial para a constituição do crédito previdenciário o prazo previsto no CTN, no lançamento em questão, não foram lançados valores referentes a competências anteriores a cinco anos.*

4.6. *O entendimento sumulado da Egrégia Corte e o Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008, que obriga a todos os órgãos e entidades integrantes de sua estrutura à tese jurídica fixada (art. 42 da Lei Complementar n.º 73/1993), o prazo decadencial para constituição dos créditos previdenciários conta-se da seguinte forma: (i) a inexistência de pagamento justifica a utilização da regra geral do art. 173 do CTN, e, (ii) o pagamento antecipado da contribuição, ainda que parcial, suscita a aplicação da regra prevista no § 4º do art. 150 do CTN.*

4.7. *Conforme consta nos autos, não houve pagamento antecipado das contribuições exigidas no presente lançamento, que são incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados a título de prêmio através de cartões eletrônicos, por intermédio da empresa Incentive House S/A e que o sujeito passivo não considerou como base de cálculo de contribuições devidas à Seguridade Social e, que, portanto, não declarou em GFIP. Assim, o contribuinte não efetuou qualquer recolhimento referente às contribuições sociais devidas sobre referidas remunerações e, desta forma, para efeito de contagem do prazo decadencial para constituição do crédito correspondente, aplica-se o artigo 173, I, do CTN, que dispõe:*

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;

4.8. *O crédito lançado corresponde ao período de 04/2003 a 07/2003 e o lançamento foi consolidado em 23/06/2008, com ciência do contribuinte em 26/06/08 (fls. 02), portanto, nenhuma competência encontra-se em período decadente (superior a cinco anos), tendo em vista que a competência mais antiga (04/2003) poderia ter sido lançada até 31/12/2008 (cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte -2004), motivo pelo qual não tem qualquer cabimento a decadência argüida pela Impugnante, que pelas razões expostas fica afastada.*

4.9. *Quanto ao mérito, deve ser salientado que a Impugnante não fez qualquer contestação e o pagamento informado, quanto à competência 07/2003 (vide fls. 62 e 92), única competência que a Impugnante entendeu não estar decadente demonstra a sua concordância com o lançamento.*

...

5. *Quanto ao pagamento efetuado pelo Contribuinte após o lançamento, relativo à competência que entendeu não decadente – 07/2003 – conforme noticiado em sua impugnação e cópia juntada às fls. 92, confirmado no sistema informatizado de acesso à RFB (fls. 97), não altera o resultado deste julgamento pois não cabe a este órgão julgador a referida retificação no lançamento, que somente poderá ser considerado e realizado oportunamente pelo órgão competente responsável pela cobrança do crédito, quando do cálculo do valor a ser pago do remanescente ou, na sua falta, para a inscrição na dívida ativa e execução.*

2. Afigura-se importante, ainda, fazer breve menção do item 7 do Relatório Fiscal, que se transcreve a seguir:

7 Representações fiscais expedidas

7.1 *A situação encontrada no contribuinte ensejou a emissão de representação fiscal para fins penais, pela prática, em tese, dos seguintes crimes:*

Sonegação de contribuição previdenciária, de acordo com o artigo 337-A, incisos I, II e/ou III, do Código Penal - Decreto-lei 2.848, de 07/12/1940, verificado no período de janeiro a dezembro de 2004;

Falsificação de documento público, de acordo com o art. 297, § 3º, incisos I, II, III e § 4º do Código Penal - Decreto-lei 2.848, de 07/12/40, verificado no período de janeiro a dezembro de 2004.

7.2 *Considerando que os valores incluídos neste AI não foram descontados dos segurados empregados, não ficou caracterizado o crime, em tese, de apropriação indébita. Dessa forma, este auto de infração pode ser incluído em eventual pedido de parcelamento*

3. Interposto em **25/06/2009**, o Recurso Voluntário (e-fls 201/217) reitera os termos da impugnação, acrescentando entendimentos doutrinários e da jurisprudência administrativa e judicial para sustentar a aplicação da regra decadencial do artigo 150 § 4º do CTN.

3.1. Para tanto, anexa cópias de guias de recolhimentos da contribuição previdenciária dos segurados empregados relativos às competências 04/2003 (e-fls 250) e 05/2003 (e-fls 251) pleiteando o reconhecimento da decadência dos débitos lançados em tais competências.

3.2. Aduz que não há nos autos qualquer indício da existência de fraude, dolo ou simulação, razão pela qual não há que se falar em aplicação do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Sávio Nastureles

4. O recurso voluntário é tempestivo e preenche demais requisitos de admissibilidade.

4.1. Porém, tomo conhecimento do recurso voluntário somente no que respeita à aplicação da regra decadencial referente às competências 04/2003 e 05/2003.

DA DECADÊNCIA

5. Nos termos do Relatório Fiscal "*o débito incluído no auto de infração em tela contempla valores devidos à Seguridade Social pela empresa, na qualidade de responsável pelo recolhimento, e se referem a contribuições dos segurados empregados, que deveriam ter sido deles descontadas e recolhidas pelo empregador, e não o foram*" (item 1.1, e-fls 88, grifos meus).

6. O exame do documento anexado às e-fls 16 - Fundamentos Legais do Débito - FLD, referente ao auto-de-infração DEBCAD nº **37.163.348-6**, em particular, do tópico reservado aos "Fundamentos Legais das Rubricas" comprova a natureza do tributo lançado Vejamos:

100 - CONTRIBUICAO DOS SEGURADOS (EMPREGADOS, TRABALHADORES TEMPORARIOS E AVULSOS)

100.15 - Competências : 04/2003 a 05/2003, 07/2003

Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 20 (com a redação dada pela Lei n. 9.032, de 28.04.95, alterada posteriormente pela Lei n. 9.129, de 20.11.95), combinado com os artigos 12, I (com as alterações da Lei n. 8.647, de 13.04.93, da Lei n. 9.506, de 30.10.97 e da Lei n. 9.876, de 26/11/99) e VI e art. 28, I e parágrafos (com a redação dada pela Lei n. 9.528, de 10.12.97); Lei n. 8.620, de 05.01.93, art. 7., parágrafo 2.; Lei n. 9.311, de 24.10.96, art. 17, II; Lei n. 9.317, de 05.12.96, art. 3., parágrafo 2., - h-; Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 9., I, "g" (alínea acrescentada pelo Decreto n. 3.265, de 29.11.99), VI, parágrafo 1. a 7., art. 198, art. 214, I, parágrafos 1. a 15, art. 216, I, -a- e b, parágrafos 1. a 6., artigos 217 e 218.

7. No caso em julgamento, pode-se verificar que sujeito passivo tomou ciência pessoal do auto-de-infração em **26/06/2008** (e-fls 04), e após a prolação da decisão de primeira instância, o lançamento questionado se circunscreve às competências 04/2003 e 05/2003.

8. O Recorrente pleiteia a aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, conforme se verifica no trecho extraído das e-fls 209/210 da peça recursal:

Desta forma, conforme a própria decisão da DRJ/SPOI aduz, havendo recolhimento antecipado da contribuição previdenciária, conforme de fato ocorreu no presente caso, a contagem do prazo decadencial deve se dar sob a orientação do §40 do art. 150 do CTN, razão pela qual os valores referentes às competências de abril de 2003 e de maio de 2003 encontram-se fulminados pela decadência.

9. Nesse aspecto, não assiste razão ao Recorrente.

10. Apesar da anexação das cópias das guias de recolhimento (e-fls 250/251) e da plausibilidade de terem ocorridos os pagamentos e as devidas apropriações nas competências a que se referem, a situação fática dos autos não se amolda ao Enunciado da Súmula CARF nº 99 que teria o condão de atrair a aplicação da regra decadencial pleiteada.

11. Pela Súmula CARF 99, que vincula seus conselheiros, qualquer pagamento de contribuição previdenciária, mesmo de diversa rubrica, conquanto que realizado na condição de contribuinte (excluídos, portanto, os recolhimentos realizados na condição de responsável tributário), atraem a aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN:

Súmula 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. (Grifou-se.)

12. Veja-se, portanto, que se revestir da **condição de contribuinte** constitui elemento essencial para atrair a aplicação da Súmula CARF nº 99. E, como visto nos autos, não é esta a situação do lançamento sob exame que foi decorrente da falta de retenção e recolhimento, pela empresa, das contribuições dos segurados empregados.

13. Por este modo, no que respeita à aplicação da regra decadencial, adotamos o entendimento e conclusões tal como expostos nos itens 4.7 e 4.8 da decisão de primeira instância.

Conclusão

14. Voto, portanto, por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator