



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 19515.004654/2009-87
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-006.665 – 2ª Turma
Sessão de 17 de abril de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente EGON ZEHNDER INTERNATIONAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2004 a 31/12/2004

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4º; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I. No caso de autuação pelo descumprimento de obrigação acessória, a constituição do crédito é de ofício e a regra aplicável é a contida no artigo 173, I.

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 dar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)
Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)
Ana Paula Fernandes – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Heitor de Souza Lima Junior, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

O presente Recurso Especial trata de pedido de análise de divergência motivado pelo Contribuinte face ao acórdão 2803-002.267, proferido pela 3ª Turma Especial/2ª Seção de Julgamento.

Trata-se de Auto de Infração Debcad nº 37.214.840-9, lançado pela fiscalização contra a empresa em epígrafe, procedimento fiscal instaurado pelo Mandato Procedimento Fiscal - MPF nº 08.1.90.00.2008.04170-8, no valor total de R\$ 1.288,31, (um mil e duzentos e oitenta e oito reais e trinta e um centavos), consolidado em 07/10/2009, onde foram lançados valores referentes às contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, aos seus segurados empregados, contribuições não declaradas em GFIP, correspondentes à contribuição dos segurados empregados conforme discriminado no item 5.2 do Relatório Fiscal - Refisc.

O Contribuinte apresentou impugnação às fls. 113/150.

A 14ª Turma da DRJ/SP1, às fls. 225/248, julgou procedente o lançamento.

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 269/301.

A 3ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, às fls. 333/349, **NEGOU PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário. A ementa do acórdão recorrido assim dispôs:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2004 a 31/12/2004

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. TERMO A QUO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO SOBRE AS RUBRICAS LANÇADAS. ART. 173, INCISO I, DO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991.

Não tendo havido pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, ou nos autos de infração por descumprimento de obrigação acessória, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I do CTN.

Com a ciência do lançamento em 23.10.2009, as competências 06 a 12/2004 não se encontram em período decadente.

LEI 10.101/00. PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NOS LUCROS OU RESULTADOS DA EMPRESA.

A lei 10.101/00 determina ampla capacidade negocial quando das tratativas acerca das regras que nortearão a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados, mas também exige critérios claros e objetivos quando da negociação firmada, além da necessária presença do representante sindical dos trabalhadores.

Valores pagos a título de Plano de Participação nos lucros ou resultados em desacordo com o art. 28 § 9º da lei 8.212/91 c/c lei 10.101/00 sujeitam-se às contribuições devidas à seguridade social.

Recurso Voluntário Negado

Às fls. 355/386 o Contribuinte interpôs **Recurso Especial**, arguindo divergência jurisprudencial em relação às seguintes matérias: 1. **regra correta de aplicação do prazo decadencial, prevista no art. 173, I, do CTN ou conforme art. 150, § 4º, também do CTN, relativa à competência Junho/2004**. Para o acórdão recorrido, tratando-se de contribuições previdenciárias, mesmo tendo ocorrido pagamento antecipado, o prazo decadencial de cinco anos deve ser contado nos termos do art. 173, I do CTN. Diferentemente, no acórdão paradigma, em caso semelhante, havendo pagamento antecipado, aplica-se o disposto no art. 150, § 4º, do CTN. 2. **PLR – Atendimento aos requisitos**. Arguiu o Contribuinte sobre a possibilidade de desvinculação da PLR da remuneração, independente da previsão legal da Lei 10.101/2001 e trouxe ementas para sustentar que os Tribunais Regionais Federais já assinalaram que o art. 7º, XI, da CF é norma de eficácia plena no que diz respeito à natureza não-salarial da verba destinada à participação nos lucros da empresa.

*1.1.1 Às fls. 439/443, a 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento realizou o Exame de Admissibilidade dos Recursos Especiais interpostos, DEU PARCIAL SEGUIMENTO ao recurso interposto pelo Contribuinte, para reapreciar somente a divergência sobre a **decadência relativa à competência de junho de 2004**, e negando a reapreciação da divergência sobre PLR, devido ao recurso não ter sido instruído com cópia do inteiro teor de acórdão paradigma ou ainda com a apresentação de cópia da publicação de sua ementa.*

O Contribuinte foi cientificado do Despacho de Admissibilidade, conforme fl. 449.

Às fl. 452/458, a Fazenda Nacional apresentou **Contrarrrazões**, ratificando os argumentos da decisão para requerer a sua manutenção na parte recorrida pelo Contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

O Recurso Especial interposto pelo Contribuinte é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Trata-se de Auto de Infração Debcad nº 37.214.840-9, lançado pela fiscalização contra a empresa em epígrafe, procedimento fiscal instaurado pelo Mandato Procedimento Fiscal - MPF nº 08.1.90.00.2008.04170-8, no valor total de R\$ 1.288,31, (um mil e duzentos e oitenta e oito reais e trinta e um centavos), consolidado em 07/10/2009, onde foram lançados valores referentes às contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, aos seus segurados empregados, contribuições não declaradas em GFIP, correspondentes à contribuição dos segurados empregados conforme discriminado no item 5.2 do Relatório Fiscal - Refisc.

O Acórdão recorrido negou provimento ao recurso voluntário.

O Recurso Especial apresentado pelo Contribuinte, trouxe para análise a divergência jurisprudencial no tocante à **decadência relativa à competência de junho de 2004.**

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 nº 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 5º, 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 § 4º 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 cancela 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 cancelá-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 § 4º 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, § 4º, 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.

O acórdão recorrido ignorou que existem recolhimentos sobre a folha de pagamento, tanto da parcela dos segurados quanto da cota patronal, citados pelo auditor fiscal no Relatório Fiscal as fls. 10 – 18, pagamentos estes que embora parciais aproveitam as competências em discussão como salário indireto.

A fim de esclarecer o pagamento compulsando os autos observo que não há qualquer indicação de outros débitos constantes sobre a folha. Considerando que no TAF não há nenhum lançamento sobre folha, aplica-se a Sumula 99 por se tratar de diferenças devidas a título de salário indireto - PLR.

Desse modo, não assiste razão a Fazenda Nacional quanto ao mês de junho/2004 que está compreendido no período declarado decaído.

Logo, constatada a existência de recolhimento, atrai a aplicação do disposto no 150, §4 do CTN, conforme decidiu o acórdão recorrido.

Diante do exposto conheço do Recurso interposto pelo Contribuinte para no mérito dar-lhe provimento.

É como voto

(assinatura digital)

Ana Paula Fernandes.