



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

Processo n° 35018.000085/2007-04
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-002.943 – 2ª Turma
Sessão de 05 de novembro de 2013
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TELEVISÃO OESTE BAIANO LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/1999 a 31/12/2001

NORMAS PROCEDIMENTAIS/REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

Com arrimo no artigo 67, §§ 3º e 6º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, somente deverá ser conhecido o Recurso Especial, escorado naquele dispositivo regimental, quando devidamente comprovada a divergência arguida entre o Acórdão recorrido e o paradigma, a partir da demonstração fundamentada, acompanhada da cópia da publicação da ementa do Acórdão paradigma ou do seu inteiro teor, impondo, ainda, a comprovação do pré-questionamento a respeito do tema, bem como da constatação do interesse recursal. Mais precisamente, não merece conhecimento o Recurso Especial que, mesmo provido, não ensejará qualquer proveito no deslinde da controvérsia, sobretudo em favor da tese da recorrente, por absoluta falta de utilidade e/ou interesse recursal.

Recurso especial não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Marcelo Oliveira, Maria Helena Cotta Cardozo, Elias Sampaio Freire e Henrique Pinheiro Torres.

(Assinado digitalmente)

Henrique Pinheiro Torres - Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

EDITADO EM: 11/11/2013

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Presidente em exercício), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

TELEVISÃO OESTE BAIANO LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, teve contra si lavrado Auto de Infração nº 37.056.278-0, com fulcro no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, c/c artigos 232 e 233, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/1999 - Regulamento da Previdência Social, por ter deixado de apresentar os documentos solicitados pela fiscalização mediante TIAD's, conforme Relatório Fiscal da Infração, às fls. 30/31, e demais documentos constantes dos autos.

Trata-se de Auto de Infração (Descumprimento de Obrigação Acessória), lavrado em 02/05/2007 (AR fl. 36), nos termos do artigo 293 do RPS, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se multa no valor de R\$ 11.951,21 (Onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), com base nos artigos 283, inciso II, alínea “j”, e 373, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Com mais especificidade, explica o fiscal autuante que a contribuinte deixou de apresentar à fiscalização, muito embora devidamente intimada para tanto, a folha de pagamento de todos os segurados em relação à competência 11/2001, bem como a folha de pagamento de 13º Salário dos empregados concernentes às competências 13/1999, 13/2000 e 13/2001.

Após regular processamento, interposto recurso voluntário à Segunda Seção de Julgamento do CARF contra Decisão da 7ª Turma da DRJ em Salvador/BA, Acórdão nº 15-13.988/2007, às fls. 75/83, que julgou procedente o lançamento fiscal em referência, a Egrégia 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara, em 15/04/2011, por unanimidade de votos, achou por bem CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E DAR-LHE PROVIMENTO, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 2301-02.017, sintetizados na seguinte ementa:

“Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/12/1999 a 30/12/2001

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO – DEIXAR DE EXIBIR DOCUMENTOS OU LIVROS RELACIONADOS COM AS CONTRIBUIÇÕES PREVISTAS NA LEI 8.212/91. DECADÊNCIA

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Para os lançamentos de ofício, como é o caso do Auto de Infração, aplica-se, a regra contida no art. 173 do Código Tributário Nacional.

Recurso voluntário provido.”

Irresignada, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, às fls. 150/155, com arrimo nos artigos 64, inciso II, e 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases ocorridas no decorrer do processo administrativo fiscal, insurge-se contra o Acórdão atacado, alegando ter contrariado entendimento levado a efeito por outras Câmaras/Turmas dos Conselhos a respeito da mesma matéria, conforme se extrai do Acórdão paradigma nº 9202-01.519 trazido à colação, impondo seja conhecido o recurso especial da recorrente, porquanto comprovada a divergência arguida.

Para fins de delimitação do tema, explicita que na hipótese dos autos firmou-se o entendimento de que a contagem do prazo decadencial, com fundamento no art. 173, I, do CTN, dá-se a partir do fato imponível e não do primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ser efetuado, com amparo na decisão exarada em sede de Recurso Repetitivo do STJ.

Por outro lado, infere que no Acórdão paradigma esta Colenda 2ª Turma da CSRF, igualmente, com esteio na jurisprudência do STJ, determinou que o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação, quando não houver recolhimento antecipado do imposto, é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Aduz que a tese aventada no *decisum* recorrido adotou literalmente os preceitos inseridos no Acórdão exarado pelo STJ em sede de Recurso Repetitivo, contando-se o prazo decadencial a partir do *fato imponível*, restando decaídas todas competências lançadas, enquanto o decisório paradigma utilizou a melhor interpretação de tal decisão, admitindo como o termo inicial do referido prazo o primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ser lançado, reconhecendo a decadência somente até a competência 11 (novembro) do respectivo ano calendário.

Contrapõe-se ao Acórdão guerreado, trazendo à baila a pretensa interpretação *mais adequada* da jurisprudência do STJ, com a respectiva transcrição de parte do voto condutor da decisão que lhe suporta, reafirmando que, apesar de constar da ementa o termo inicial como o primeiro dia do fato imponible, o certo é que o Tribunal pretendeu dizer que é o primeiro dia do exercício seguinte em que poderia ser lançado, nos exatos termos do artigo 173, inciso I, do CTN, impondo, portanto, a reforma do entendimento adotado pela Turma atacada.

Em defesa de sua pretensão, assevera que as *duas Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, órgão prolator do acórdão em tela, mesmo após o referido julgamento, vêm reiteradamente aplicando corretamente o art. 173, I, do CTN, como se verifica da ementa transcrita na peça recursal.*

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Especial, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, o ilustre Presidente da 3ª Câmara da 2ª SJ do CARF, entendeu por bem admitir o Recurso Especial da Procuradoria, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar que o Acórdão guerreado divergiu de outras decisões exaradas pelas demais Câmaras/Turmas do CARF a propósito da mesma matéria, mais precisamente o Acórdão nº 9202-01.519, conforme Despacho nº 2300-389/2012, às fls. 162.

Instada a se manifestar a propósito do Recurso Especial da Procuradoria da Fazenda Nacional, a Contribuinte não apresentou suas contrarrazões.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

Com a devida vênia ao ilustre Presidente da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, ousou divergir do despacho que deu seguimento ao Recurso Especial da Contribuinte, por não vislumbrar na hipótese vertente requisito regimental amparando a pretensão da recorrente, não merecendo ser conhecida sua peça recursal, como passaremos a demonstrar.

Conforme se depreende da análise do Recurso Especial, pretende a recorrente a reforma do Acórdão em vergasta, alegando, em síntese, que as razões de decidir ali esposadas contrariaram outras decisões das demais Câmaras dos Conselhos/CARF e da Câmara Superior de Recursos Fiscais quanto ao mesmo tema.

Com a finalidade de amparar sua pretensão, explicita que na hipótese dos autos *delimitou-se o entendimento de que a contagem do prazo decadencial, com fundamento no art. 173, I, do CTN, dá-se a partir do fato imponível e não do primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ser efetuado*, com amparo na decisão exarada pelo STJ em sede de Recurso Repetitivo.

Em outra via, infere que no Acórdão paradigma (nº 9202-01.519) esta Colenda 2ª Turma da CSRF, igualmente, com esteio na jurisprudência do STJ, determinou que *o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação, quando não houver recolhimento antecipado do imposto, é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*.

Acrescenta tese aventada no *decisum* recorrido adotou literalmente os preceitos inseridos no Acórdão exarado pelo STJ em sede de Recurso Repetitivo, contando-se o prazo decadencial a partir do *fato imponível*, restando decaídas todas competências lançadas, enquanto o decisório paradigma utilizou a melhor interpretação de tal decisão, admitindo como o termo inicial do referido prazo o primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ser lançado, reconhecendo a decadência somente até a competência 11 (novembro) do respectivo ano calendário.

Contrapõe-se ao Acórdão guerreado, trazendo à baila a pretensa interpretação *mais adequada* da jurisprudência do STJ, com a respectiva transcrição de parte do voto condutor da decisão que lhe suporta, reafirmando que, apesar de constar da ementa o termo inicial como o primeiro dia do fato imponível, o certo é que o Tribunal pretendeu dizer que é o primeiro dia do exercício seguinte em que poderia ser lançado, nos exatos termos do artigo 173, inciso I, do CTN, impondo, portanto, a reforma do entendimento adotado pela Turma atacada.

A fazer prevalecer seu entendimento, assevera que as *duas Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, órgão prolator do acórdão em tela, mesmo após o referido*

juízo, vêm reiteradamente aplicando corretamente o art. 173, I, do CTN, como se verifica da ementa transcrita na peça recursal.

Como se observa, resumidamente, o cerne da questão posta nos autos é a eterna discussão a propósito do prazo decadencial a ser adotado nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, mormente levando em consideração a existência ou não de antecipação de pagamento, especialmente após a decretação da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, bem como a uniformização da jurisprudência do STJ em sede de Recurso Repetitivo, passando, porém, antes de qualquer análise, pelo exame da observância dos requisitos de admissibilidade da peça recursal, senão vejamos.

Não obstante o esforço da recorrente, corroborado quanto ao conhecimento pelo nobre Presidente subscritor do Despacho que deu seguimento ao especial, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Da análise dos elementos que instruem o processo, constata-se que a Contribuinte não logrou comprovar a divergência entre teses arguida, na forma que os dispositivos regimentais exigem, *in verbis*:

“Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Para efeito da aplicação do caput, entende-se como outra câmara ou turma as que integraram a estrutura dos Conselhos de Contribuintes, bem como as que integrem ou vierem a integrar a estrutura do CARF.

§ 2º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que aplique súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da Câmara Superior de Recursos Fiscais ou do CARF, ou que, na apreciação de matéria preliminar, decida pela anulação da decisão de primeira instância.

§ 3º O recurso especial interposto pelo contribuinte somente terá seguimento quanto à matéria prequestionada, cabendo sua demonstração, com precisa indicação, nas peças processuais.

§ 4º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até duas decisões divergentes por matéria.

§ 5º Na hipótese de apresentação de mais de dois paradigmas, caso o recorrente não indique a prioridade de análise, apenas os dois primeiros citados no recurso serão analisados para fins de verificação da divergência.

§ 6º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que diverjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 7º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

§ 8º Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou da Imprensa Oficial.

§ 9º As ementas referidas no § 7º poderão, alternativamente, ser reproduzidas no corpo do recurso, desde que na sua integralidade e com identificação da fonte de onde foram copiadas.

§ 10. O acórdão cuja tese, na data de interposição do recurso, já tiver sido superada pela CSRF, não servirá de paradigma, independentemente da reforma específica do paradigma indicado.”

Como se verifica, a Procuradoria da Fazenda Nacional ao formular o Recurso Especial utilizou como fundamento à sua empreitada os dispositivos encimados, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, sem conquanto observar os requisitos ali insculpidos, especialmente aqueles constantes do § 6º, capaz de ensejar o conhecimento de sua peça recursal.

Com efeito, a ilustre autoridade fazendária, ao promover o lançamento por descumprimento de obrigação acessória, lastreou a pretensão fiscal no fato de a contribuinte ter deixado de apresentar os documentos solicitados pela fiscalização mediante TIAD's, infringindo no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, constituindo-se crédito previdenciário decorrente de multa aplicada nos termos do artigo 283, inciso II, alínea “j”, do RPS, nos seguintes termos:

“ **Lei nº 8.212/91**

Art. 33. [...]

§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

“Regulamento da Previdência Social – Aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Art. 283. Por infração a quaisquer dispositivos das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 08 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável [...], conforme gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

II – a partir de R\$ 6.361,73 nas seguintes infrações:

j) deixar a empresa, o servidor [...], de exhibir os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas neste Regulamento ou apresenta-los sem atender às formalidades legais exigidas ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira.”

Com mais especificidade, explica o fiscal autuante que a contribuinte deixou de apresentar à fiscalização, muito embora devidamente intimada para tanto, a folha de pagamento de todos os segurados em relação à competência 11/2001, bem como a folha de pagamento de 13º Salário dos empregados concernentes às competências 13/1999, 13/2000 e 13/2001.

Como se observa, trata-se, pois, de auto de infração decorrente de descumprimento de obrigação acessória – deixar de apresentar documentos solicitados pela fiscalização -, caracterizando lançamento de ofício, inviabilizando a constatação de antecipação de pagamento.

Não é o que se vislumbra no caso do Acórdão paradigma, que contempla contribuições previdenciárias a cargo da empresa, incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados, assim considerados os prestadores de serviços pessoas físicas, se caracterizando, portanto, como obrigação tributária principal, podendo-se constatar se houve ou não antecipação de pagamento, como restou assentado em seu bojo, determinante ao acolhimento do prazo decadencial previsto no artigo 173, inciso I, do CTN.

Destarte, a recorrente faz uma verdadeira confusão ao tratar da questão, trazendo à colação argumentos relativos à constituição de créditos previdenciários decorrentes do descumprimento de obrigações principais.

Consoante se positiva do artigo 113, do Código Tributário Nacional, as obrigações tributárias são divididas em duas espécies, principal e obrigação acessória. A primeira diz respeito à ocorrência do fato gerador do tributo em si, por exemplo, recolher ou não o tributo propriamente dito, extinguindo juntamente com o crédito decorrente.

Por outro lado, a obrigação acessória, relaciona-se às prestações positivas ou negativas, constantes da legislação de regência de interesse da arrecadação ou fiscalização tributária, sendo exemplo de seu descumprimento deixar de apresentar o contribuinte ao fisco os documentos solicitados mediante TIAD, situação que se amolda ao caso *sub examine*.

Na esteira desse entendimento, não se pode cogitar em dissídio jurisprudencial na hipótese dos dois julgados confrontados analisarem fatos absolutamente distintos. O Acórdão recorrido analisou auto de infração por descumprimento de obrigação acessória, impossibilitando a constatação de antecipação de pagamento, enquanto o *decisum* paradigma contempla notificação fiscal de lançamento de débito exigindo contribuições previdenciárias pertinentes à obrigação principal, onde se pode verificar a ocorrência de recolhimentos parciais.

Não bastasse isso, cumpre destacar que o Acórdão recorrido em momento algum se manifesta favorável ou contra a contagem do prazo decadencial, com base no artigo 173, inciso I, do CTN, adotando como termo inicial o primeiro dia do fato impositivo, razão pela qual não há se falar em prequestionamento da matéria aventada pela recorrente.

Aliás, nem sequer o Acórdão paradigma traz em seu bojo qualquer discussão a respeito da tese suscitada pela Procuradoria, fazendo referência ao termo de início da contagem do prazo decadencial exclusivamente sob o enfoque da perda da isenção, ou seja, se teria o condão de suspender aludido lapso temporal ou não.

Mais a mais, extrai-se do Relatório Fiscal, às fls. 30/31, que a contribuinte deixou de apresentar à fiscalização, folha de pagamento de todos os segurados em relação à competência **11/2001**, bem como a folha de pagamento de 13º Salário dos empregados concernentes às competências **13/1999, 13/2000 e 13/2001**. Dessa forma, constata-se que, mesmo acolhendo o pleito da Procuradoria, não faria qualquer efeito no caso vertente, uma vez que, adotando-se o artigo 173, I, CTN, iniciando-se a contagem do primeiro dia do exercício seguinte, ainda assim, a totalidade do crédito tributário restaria decaída, tendo em vista inexistir a competência **12/2001**, única se teria reflexo na tese da Procuradoria, **fato determinante para os Conselheiros que acompanharam o voto pelas conclusões.**

Nesse sentido, com a devida vênia ao ilustre Presidente subscritor do r. Despacho que deu seguimento ao Recurso Especial da Procuradoria, não entendemos ser possível (regimentalmente) admitir aludida peça recursal quando não estiverem presentes os requisitos regimentais para tanto, os quais não podem ser afastados, sob pena de se estabelecer uma análise de admissibilidade pautada em subjetividade.

Assim, escoreito o Acórdão recorrido devendo ser mantido o provimento ao recurso voluntário da contribuinte, na forma decidida 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª SJ do CARF, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado, mormente em relação aos requisitos de admissibilidade de seu recurso.

Por todo o exposto, estando o Recurso Especial da Fazenda Nacional em dissonância com as normas regimentais deste Conselho, VOTO NO SENTIDO DE NÃO CONHECÊ-LO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

(Assinado digitalmente)

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira