



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

Processo n° 37216.000776/2007-99
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-005.674 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de fevereiro de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL
Recorrente INFOGLOBO COMUNICAÇÕES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/12/2005

RECURSO VOLUNTÁRIO. PARCELAMENTO. DESISTÊNCIA PARCIAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO.

1. O recorrente desistiu parcialmente da irresignação, considerando ter aderido ao programa instituído pela Lei 11.941/2009.

2. De conformidade com o § 2º do art. 78 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), o pedido de parcelamento importa a desistência do recurso.

CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. EXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTOS PARCIAIS. REGRA DO ART. 150, § 4º, DO CTN.

1. O prazo decadencial para o lançamento é regido pelo art. 150, § 4º, do CTN, se, inexistindo dolo, fraude ou simulação, houver pagamento parcial.

2. O critério de determinação da regra decadencial (art. 150, § 4º ou art. 173, inc. I, do CTN) é a existência de pagamento antecipado do tributo, ainda que parcial, mesmo que não tenha sido incluída na sua base de cálculo a rubrica ou o levantamento específico apurado pela fiscalização.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso, para, na parte conhecida, por maioria de votos, dar-lhe provimento, vencido o Conselheiro Túlio Teotônio de Melo Pereira que encaminhava pela conversão do julgamento em diligência.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Presidente

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Tulio Teotonio de Melo Pereira, Theodoro Vicente Agostinho, Mário Pereira de Pinho Filho, Bianca Rothschild e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Os autos já foram relatados neste Colegiado, conforme Resolução de fl. 564:

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Rio de Janeiro - Centro / RJ, Decisão-Notificação (DN) 17.401.4/0059/2007, fls. 0251 a 0262, que julgou procedente o lançamento, efetuado pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 072 a 079, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados, correspondentes a contribuição dos segurados, da empresa, a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT) e as contribuições devidas aos Terceiros.

Ainda segundo o RF, os fatos geradores são oriundos de pagamentos de indenizações e abonos diversos, fls. 075.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos da NFLD.

Em 18/01/2006 foi dada ciência à recorrente do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD), fls. 027 e 035.

Em 20/11/2006 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 001.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 088 a 0109, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0290 a 0311, acompanhado de anexos.

No recurso, a recorrente alega, em síntese, que:

O prazo decadencial deve ser o disposto no Código Tributário Nacional (CTN);

Os valores oriundos de indenização não devem integrar o SC, devido sua natureza não-retributiva;

As indenizações não se assemelham a gratificações;

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconhece a impossibilidade de indenizações não retributivas serem integradas ao SC, conforme jurisprudência citada;

As indenizações não são habituais;

A própria lei 8.212/1991, § 9º, e, I, Art. 28, exclui a incidência de contribuição sobre ganhos eventuais e abonos desvinculados do salário;

As indenizações estão ligadas à dispensa do segurado e a característica altruística e assistencial;

A utilização do Decreto 3048/1999 - Art. 214, § 9º, V, "j" - para fundamentar a decisão é descabida;

Somente Lei pode criar obrigação tributária;

O Decreto não pode alterar ou ampliar o alcance de determinação legal;

Os órgãos julgadores devem seguir a Lei;

As convenções coletivas retiram o caráter salarial dos abonos;

Ante o exposto, a recorrente pede que o recurso seja atendido e que lhe seja dado provimento.

Posteriormente, a DRP emitiu contra-razões, fls. 0373 e 0374, onde, em síntese, mantém a decisão proferida, enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

O julgamento do recurso voluntário foi convertido em diligência, a fim de que a fiscalização elaborasse parecer conclusivo sobre as dúvidas expostas no voto.

Elaborado o parecer, fls. 626 a 629, a recorrente foi devidamente intimada.

Antes mesmo da referida ciência, a recorrente peticionou pedindo desistência parcial, por ter aderido ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, fls. 631/632.

O processo estava aguardando sistema disponível para desmembramento dos débitos a serem encaminhados ao parcelamento.

Nesse ínterim, sobreveio Resolução no PAF 37216.000782/2007-46, convertendo o julgamento daquele processo em diligência, a fim de que fossem apensados os três processos que mantêm correlação com o assunto tratado: PAF 37216.000782/2007-46; PAF 37216.000684/2007-17; e o presente processo.

Foi efetuado o desmembramento, sendo criada nova NFLD para recepção dos débitos a serem encaminhados ao parcelamento, NFLD 37465453-0, PAF 17091720017/2016-83, permanecendo neste processo a parte pendente de julgamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

1 Conhecimento

1.1 DO PARCELAMENTO

O recurso voluntário é tempestivo, mas o recorrente, às fls. 631/632, desistiu parcialmente da irresignação, considerando ter aderido ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.

Diante disso, deve ser aplicado o disposto no § 2º do art. 78 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), segundo o qual o pedido de parcelamento importa a desistência do recurso. Veja-se:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá 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.

§ 4º Havendo desistência parcial do sujeito passivo e, ao mesmo tempo, decisão favorável a ele, total ou parcial, com recurso pendente de julgamento, os autos deverão ser encaminhados à unidade de origem para que, depois de apartados, se for o caso, retornem ao CARF para seguimento dos trâmites processuais.

§ 5º Se a desistência do sujeito passivo for total, ainda que haja decisão favorável a ele com recurso pendente de julgamento, os autos deverão ser encaminhados à unidade de origem para procedimentos de cobrança, tornando-se insubsistentes todas as decisões que lhe forem favoráveis. (destacou-se)

Destarte, o recurso deve ser conhecido apenas no tocante às parcelas que não foram objeto do parcelamento.

2 Da decadência

Diante da desistência parcial, remanesce controvérsia apenas no tocante às competências 05/2001, 07/2001 e 08/2001.

Em seu recurso voluntário, o sujeito passivo alega que as contribuições relativas a tais períodos estariam decaídas, considerando o transcurso de prazo superior a cinco anos, contado da data do fato gerador, em contraponto à decisão *a quo*, segundo a qual o citado prazo seria de dez anos.

A recorrente tem razão quando alega que o prazo decadencial é de cinco anos.

Em 2008, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 08, segundo a qual são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário, prevalecendo, quanto ao prazo de constituição, aquele previsto no Código Tributário Nacional, em seus arts. 150 ou 173.

Como sabido, súmula de tal natureza tem efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, *ex vi* do art. 103-A da Constituição Federal.

O RICARF, em seu art. 62, § 1º, inc. II, alínea *a*, combinado com o seu art. 45, inc. VI, claramente obriga o Conselheiro a observar o enunciado de súmula vinculante.

Em sendo assim, não há dúvidas de que o prazo de constituição do crédito tributário é de cinco, e não de dez anos.

Resta aferir, pois, se o lustro deve ser contado na forma do art. 150, § 4º, ou na forma do art. 173, inc. I.

Nesse quadro, observa-se que o critério de determinação da regra decadencial é, basicamente, a constatação acerca da existência de pagamento antecipado do tributo, ainda que parcial, mesmo que não tenha sido incluída na sua base de cálculo a rubrica ou o levantamento específico apurado pela fiscalização.

Se o sujeito passivo antecipa o montante, mesmo que em valor inferior ao efetivamente devido, o prazo para a autoridade administrativa manifestar se concorda ou não com o recolhimento tem início; em não havendo concordância, deve haver lançamento de ofício no prazo determinado pelo art. 150, § 4º, salvo a existência de dolo, fraude ou simulação, casos em que se aplica o art. 173, inc. I.

Expirado o prazo, considera-se realizada tacitamente a homologação pelo Fisco, de maneira que essa homologação tácita tem natureza decadencial.

Especificamente quanto às contribuições devidas à seguridade social, deve ser citado o verbete sumular abaixo reproduzido:

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.

Sobreleva ressaltar o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 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.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs..

91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. *In casu*, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. *Destarte*, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009) (destacou-se)

Neste caso concreto, houve recolhimentos nas competências controvertidas.

Conforme Termo de Encerramento de Auditoria Fiscal (TEAF), fl. 56, foram examinadas as GFIPs e também os comprovantes de recolhimentos apresentados pelo sujeito passivo.

Desse exame, foram apuradas apenas contribuições incidentes sobre rubricas específicas, tais como indenização, ganho eventual, abono, seguro de vida, bolsa e PLR, mas não sobre as rubricas usualmente pagas por uma empresa, o que demonstra que a recorrente recolhia as contribuições incidentes sobre os valores que entendia serem de natureza remuneratória.

As GFIPs e os comprovantes de recolhimentos foram devolvidos ao sujeito passivo em meio eletrônico (fl. 58), razão pela qual não se encontram nestes autos.

Ademais, o relatório fiscal, no item 3.1, é taxativo ao informar que a recorrente fazia suas informações em GFIP. Mais importante ainda, no item 3.2, o relatório alega, de forma cristalina, a existência de recolhimentos.

Por outro lado, e como já sugerido, em nenhum dos levantamentos fiscais foram apuradas contribuições incidentes sobre parcelas salariais usualmente pagas, o que corrobora o fato de que os lançamentos são atinentes às diferenças de contribuições. Expressando-se de outra forma, com exceção de determinadas rubricas específicas (indenização, ganho eventual, abono, seguro de vida, bolsa e PLR), pode-se concluir que a recorrente pagava mensalmente as contribuições incidentes sobre os valores que entendia serem remuneratórios.

Não é mesmo crível que uma empresa de tal porte não tivesse efetuado qualquer recolhimento de contribuição no período fiscalizado, aplicando-se, aqui, as regras de experiência comum, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece.

Por fim, e não menos importante, cabe destacar que, quando do julgamento do processo conexo, PAF nº 37216.000688/2007-97, período de apuração 01/04/2001 a

31/01/2006 (coincidente, pois, com o período controvertido nestes autos), alusivo à parcela do seguro de vida, constatou-se que o Fisco teria verificado a existência de recolhimentos.

Veja-se, nesse sentido, a informação extraída do PAF 37216.000782/2007-46, no qual se encontra o acórdão prolatado naquele outro processo:

Cabe destacar que na análise dos autos encontramos informação de que o Fisco verificou recolhimentos, fls. 0636.

Cabe destacar, também, que na guia de recolhimento não havia diferenciação entre rubricas, ou que possibilitasse a origem do que foi reconhecido.

A título de ilustração, segue a ementa do julgamento conexo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2001 a 31/01/2006

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL REGIDO PELO § 4º, ART. 150, DO CTN.

Comprovada a ocorrência de pagamento parcial, a regra decadencial expressa no CTN a ser utilizada deve ser a prevista no § 4º, Art. 150 do CTN, conforme inteligência da determinação do Art. 62A, do Regimento Interno do CARF (RICARF), em sintonia com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Recurso Especial 973.733.

No caso, há recolhimentos efetuados, acarretando a utilização da regra expressa na determinação legal contida no § 4º, Art. 150 do CTN.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. RECONHECIMENTO PELA PGFN. DESISTÊNCIA EM AÇÕES JUDICIAIS.

Segundo Ato Declaratório PGFN 12/2011 quanto à incidência de contribuições previdenciárias sobre seguro de vida em grupo contratado pelo empregador, se não existir individualização de montante que beneficie cada um dos segurados deve ser dispensada a apresentação de recursos e deve ocorrer a desistência dos recursos já interpostos.

No presente caso, a acusação fiscal não trata de individualização de montante para benefício de cada segurado, a fim de motivar a procedência do lançamento, devendo, portanto, pelo Princípio da Eficiência, ser dado provimento ao recurso, conforme posição da PGFN.

Recurso Voluntário Provido.

Nesse contexto, o prazo de decadência deve ser contado na forma do art. 150, § 4º, do Código, ou seja, a partir da ocorrência do fato gerador.

Determinada a regra aplicável, passa-se ao exame do transcurso do lustro decadencial.

Nesse sentido, constata-se que o fato gerador da última contribuição controvertida ocorreu em agosto de 2001.

Com efeito, o § 2º do art. 42 da Lei 8.212/1991, exemplificativamente, preleciona que o fato gerador das contribuições sociais considera-se ocorrido na data da prestação do serviço.

Sendo assim, quando da notificação do lançamento ao sujeito passivo, em 30/11/2006, fl. 4, já havia transcorrido, integralmente, o prazo decadencial para a constituição das contribuições questionadas nestes autos, devendo ser declarada, pois, a sua extinção (art. 156, inc. V, do Código Tributário Nacional).

Por tais razões, na parte conhecida, o recurso voluntário deve ser integralmente provido, para reformar a decisão recorrida e declarar a extinção das contribuições das competências 05/2001, 07/2001 e 08/2001.

3 Conclusão

Diante do exposto, vota-se no sentido de CONHECER PARCIALMENTE do recurso voluntário, para, na parte conhecida, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos da fundamentação.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci.