



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

Processo n° 10120.011535/2008-69
Recurso n° 999.999 De Ofício
Acórdão n° **2302-01.312 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de setembro de 2011
Matéria Remuneração de Segurados.
Recorrente DRJ - BRASÍLIA DF
Interessado COMPANHIA DE URBANIZAÇÃO DE GOIÂNIA

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2007

Ementa: RECURSO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. ART. 173, INCISO I DO CTN. ANÁLISE RUBRICA POR RUBRICA. 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 n° 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212 de 1991.

Não tendo havido pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, em conceder provimento ao recurso de ofício. Vencidos os Conselheiros Manoel Coelho Arruda Júnior e Eduardo Augusto Marcondes de Freitas que votaram por negar provimento ao recurso de ofício.

Marco André Ramos Vieira - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo da Costa e Silva, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Júnior e Eduardo Augusto Marcondes de Freitas.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. O período do presente levantamento abrange as competências janeiro de 2003 a dezembro de 2007, fls. 44 a 51; decorrente do pagamento de alimentação sem incidência de contribuição previdenciária.

Não conformado com a notificação, foi apresentada defesa, fls. 305 a 327, pela sociedade empresária.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento proferiu a decisão de fls. 410 a 425, mantendo em parte o lançamento. Foi reconhecida a decadência parcial na forma do art. 150, parágrafo 4º do CTN. Dessa decisão foi interposto de recurso de ofício.

Cientificada da decisão a autuada interpôs recurso voluntário, fls. 442 a 461. Houve desistência do recurso voluntário pugnando pela manutenção da decisão a quo quanto à aplicação da decadência, fls. 465.

É o relato suficiente.

Voto

Conselheiro Marco André Ramos Vieira, Relator

Considerando a desistência do recurso voluntário, a questão a ser analisada por este Colegiado resume-se ao recurso de ofício.

Nesse ponto entendo que merece reforma a decisão de primeira instância. A aplicação dos prazos previstos nos arts. 173, inciso I ou 150, parágrafo 4º do CTN deve levar em consideração a rubrica lançada pela fiscalização e não o recolhimento da autuada como um todo. Justamente pelo fato de a autuada não considerar a parcela como incidente de contribuição previdenciária somente em uma ação fiscal poderia ser apurado o tributo devido.

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

Súmula Vinculante n º 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de n º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n º 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

No presente caso trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, cujo pagamento não foi realizado, sendo necessário o lançamento de ofício. Por não ter pago, nem declarado em GFIP, os valores somente conseguiriam ser apurados em ação fiscal, daí a aplicabilidade do art. 173, inciso I do CTN, para efeitos da contagem do prazo decadencial. Mesmo porquê para aplicação do art. 150, parágrafo 4º ou 173, inciso I do CTN, há que se analisar o recolhimento rubrica por rubrica, pois na hipótese de o contribuinte não reconhecer determinada parcela como incidente, a mesma somente conseguiria ser apurada em uma ação fiscal. A obrigação não restou adimplida, no que concerne aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro de 2003 a dezembro de 2007. O lançamento foi realizado em 29 de agosto de 2008.

Caso o sujeito passivo não antecipe o pagamento, porque entende que o tributo não é devido, obviamente não haverá crédito a ser extinto por homologação.

Seguindo a interpretação da 1ª Seção do STJ (Recurso Especial n 973.733, cuja ementa foi publicada no DJe de 18/09/2009) conta-se do "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (artigo 173, I, do CTN), o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário quando, a despeito da previsão legal para pagamento antecipado, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte.

Pelo exposto não se encontram atingidos pela fluência do prazo decadencial os fatos geradores apurados pela fiscalização. A competência janeiro de 2003 não decaiu, pois o crédito somente poderia ser constituído após o vencimento, ou seja em 2 de fevereiro de 2003; assim o prazo de decadência, para tal competência, possui como termo de início o primeiro dia do exercício seguinte, ou seja o dia 1º de janeiro de 2004, a qual findaria em 1º de janeiro de 2009.

Nesse sentido da contagem segue entendimento exarado pelo STJ nos Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n 674.497, cuja ementa foi publicada nestas palavras:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, conheço do recurso de ofício, para CONCEDER-LHE PROVIMENTO reformando a decisão de primeira instância, reconhecendo a procedência integral do crédito tributário.

É o voto.

Marco André Ramos Vieira

