



Processo nº 10882.002927/2007-34
Recurso De Ofício
Acórdão nº 2202-006.113 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado HOSPITAL MONTREAL SA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/12/1998

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE DO STF.

A Súmula Vinculante nº 8 do STF declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência, razão pela qual deve ser aplicado o prazo decadencial de cinco anos, previsto no CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

Ronnie Soares Anderson - Presidente

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso de ofício, com efeito devolutivo, nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, interposto, pela autoridade julgadora *a quo*, mediante simples declaração na própria decisão de primeira instância (fls. 461/475), consubstanciada no Acórdão n.º 16-20.702 – da 14^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (DRJ/SP1), em sessão de 12 de março de 2009, que, por unanimidade de votos, julgou procedente a impugnação, diante do reconhecimento da decadência e consequente cancelamento total do crédito tributário exigido, no montante original de R\$ 6.441.993,50, nos termos da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) DEBCAD 37.128.305-1 (fl. 2), recebida pela pessoa jurídica em 06/11/2007, conforme Aviso de Recebimento (AR), dos Correios, documento de folha 186. .

O referido Acórdão n.º 16-50.210 apresenta a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/12/1998

Ementa:

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE DO STF. A Súmula Vinculante n.º 8 do STF declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46, da Lei 8.212/91 que tratam de prescrição e decadência, razão pela qual deve ser aplicado o prazo decadencial de cinco anos, previsto no CTN.

Tendo em vista a natureza tributária das contribuições destinadas aos terceiros, ficam afastadas as disposições infralegais que determinavam a aplicação do prazo decadencial de dez anos.

SUPERVENIÊNCIA DE PARECER. O Parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008 aprovado pelo Sr. Ministro do Estado da Fazenda vincula a Secretaria da Receita Federal do Brasil à tese jurídica fixada (art. 42 da Lei Complementar n.º 73/1993).

Lançamento Improcedente

Consoante Relatório do Acórdão n.º 16-20.702 – da 14^a Turma DRJ/SP1, trata-se de crédito tributário lançado pela Fiscalização, contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 46/51, refere-se às contribuições sociais previdenciárias devidas e não recolhidas à Seguridade Social correspondente à parte da empresa (FPAS), às destinadas ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa e as contribuições devidas a terceiras entidades (Salário-Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE).

Tais contribuições incidiram sobre a remuneração paga aos segurados empregados e ao pro-labore/honorários dos diretores verificados em razão das divergências existentes entre os valores das folhas de pagamento e guias de recolhimento no período de 04/1997 a 13/1998.

A contribuinte foi cientificada, por via postal, em 06/11/2007 (fl. 186) e, inconformada com o lançamento, apresentou impugnação em 05/12/2007 (fls. 190/350), conforme documento de fl. 364. Por bem sintetizar a peça impugnatória, reproduzo parte do Acórdão n.º 16-20.702, quanto aos principais argumentos de defesa apresentados na impugnação:

2.1. preliminarmente, aponta a decadência do crédito lançado com fundamento no prazo de cinco anos previsto no art. 173 do CTN e considerando que no lançamento por homologação a contagem é a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN) acrescentando que as disposições contidas na Lei 8.212/91 padecem de inconstitucionalidade pelo disposto no art. 146, III do CTN; acrescenta jurisprudência do STF em julgado de RE e do Conselho de Contribuintes, concluindo que a totalidade do crédito se encontra decaído. Requer a anulação da Notificação;

2.2. também em preliminar, alega nulidade da Notificação porque entende que não houve comprovação dos valores apontados como devidos pela Fiscalização da ocorrência dos supostos fatos geradores, uma vez que *"não se tomou por base nenhum documento da Impugnante capaz de transmitir a realidade da contabilidade da empresa"* (fls. 106) e o lançamento está apenas fundamentado no relatório do próprio Auditor, transcrevendo doutrina e jurisprudência sobre a nulidade do lançamento, concluindo que a Notificação deve ser julgada nula;

2.3. no mérito, argumenta que parte do crédito tributário foi quitado pela prévia compensação com créditos reconhecidos através de decisão judicial, fls. 110/113;

2.3.1. alega que propôs ação judicial visando o reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição social criada pelo art. 30, I da Lei 7.787/89 incidente sobre a remuneração paga a "Autônomos, administradores e avulsos", assim como de proceder a compensação das quantias indevidamente recolhidas a este título, processo n.º

98.0009815-1 com trâmite pela 3^a Vara Federal, sendo certo que em primeira instância a ação foi parcialmente procedente com autorização da compensação, em grau de recurso, o TRF da 3^a Região negou provimento ao recurso do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial (estabelecendo a prescrição quinquenal) e à apelação da impugnante (estabelecendo os critérios de correção para a compensação); atualmente o processo se encontra no STJ para julgamento do agravo de instrumento contra a decisão denegatória do recurso especial impetrado pelas partes. Às fls. 143/168 foram juntados os documentos relativos ao andamento da mencionada ação judicial;

2.3.2. também informa que devidamente autorizada pela Justiça procedeu à compensação, juntando cópias das respectivas guias, fls. 38/175, período 03/98 a 09/98 e entende que decorrido prazo superior a cinco anos da compensação houve homologação tácita e consequente extinção dos créditos levantados para o período de março a setembro/1998, requerendo o afastamento das verbas compensadas do crédito constituído;

2.4. insurge também contra a cobrança da contribuição ao SEBRAE alegando ilegalidade, aponta que as contribuições somente podem ser cobradas para o custeio de uma atividade estatal e que, a Notificada, não sendo beneficiária dos serviços prestados pelo SEBRAE nada deve contribuir; colaciona jurisprudência sobre o tema e conclui que tais valores devem ser expurgados:

2.5. argumenta que há ilegalidade na contribuição para o seguro de acidente do trabalho- SAT uma vez que a lei 8.212/91 não definiu os riscos e que tal definição deveria observar o princípio da estrita legalidade e, ao ser relegada ao Decreto a definição da atividade preponderante e os riscos correlatos foi ferido o princípio da legalidade, transcrevendo entendimento jurisprudencial, requerendo a sua exclusão ou a redução ao mínimo legal (1%);

2.6. aponta ilegalidade na cobrança da contribuição ao INCRA, relata e contesta a legislação que lhe deu suporte, acrescenta jurisprudência, afirma que é empresa exclusivamente urbana e seus empregados não são beneficiados pelos serviços prestados pelo INCRA, conclui que a contribuição ao INCRA não tem mais fundamentação legal e que tais valores devem ser expurgados da notificação;

2.7. contesta as contribuições destinadas ao SESC/SENAC afirmando que a impugnante é sociedade civil prestadora de assistência de serviços médico-hospitalares e, assim, não está sujeita a tais contribuições, transcrevendo jurisprudência sobre o tema, requerendo, também, o afastamento dos respectivos valores;

2.8. combate a cobrança dos **juros e multa** moratória em valores que considera confiscatórios e que afrontam aos arts. 150, IV e 145, § 1º da Constituição Federal; requer a exclusão da multa sob pena de caracterizar verdadeiro confisco; acrescenta, quanto à multa, que o percentual dos tributos cobrados pela RFB é de 20% e deverá ser observado o tratamento igual entre contribuintes com o que pleiteia, se não excluída, a redução para os patamares do art. 61 da Lei 9.430/96 em atendimento à isonomia;

2.9. afirma que a **taxa SELIC** tem seus contornos definidos exclusivamente pelo Executivo afrontando o princípio da legalidade e que é verdadeiro juro remuneratório do capital investido pelos adquirentes de títulos públicos e que, indevidamente, majoram o crédito tributário; que o contribuinte deveria ser de conhecimento prévio do contribuinte; afirma que tais ilegalidades foram detectadas pela jurisprudência do STJ e que, assim, deve ser afastada com o prevalência dos juros de 1% previstos no art. 161§ 1º do CTN.

2.10. Por fim, requer a anulação da NFLD, nos termos acima expostos e resumidos pela impugnante e, se este não for o entendimento, requer a improcedência da Notificação pelos motivos já mencionados e também sumariados pela notificada, consoante acima relatado.

2.11. Ainda, protesta pela juntada de novos documentos e declarações, bem como pela produção de outras provas, observando-se que de início requer que todas as intimações

sejam dirigidas ao Patrono sob pena de nulidade e que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III do CTN.

A impugnação foi considerada pela autoridade julgadora de primeiro grau tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade. Tendo em vista os argumentos articulados na peça impugnatória, a autoridade julgadora de primeira instância entendeu necessária a conversão do processo em diligência, conforme despacho de fls. 443/451.

O processo retornou à DRJ/SP1 mediante o seguinte despacho da autoridade fiscal lançadora:

Tendo em vista a publicação, em 12/06/2008, da Súmula Vinculante n.º 8 do STF, e uma vez que os créditos da NFLD supra abrangem o período de 04/1997 a 12/1998 e sua constituição data de 2007, propomos o encaminhamento do presente ao SECAT/EQFISE desta DRF, com a proposta de retorno do mesmo à DRJ/SPO-I para análise e avaliação quanto à necessidade de prosseguimento da diligência solicitada às fls. 221-225.

Acatado o despacho da autoridade fiscal lançadora, acima reproduzido, foi procedido ao julgamento da impugnação pela DRJ/SP1, sendo, por unanimidade de votos, julgada procedente com o consequente cancelamento do crédito tributário lançado, uma vez reconhecida a decadência total do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 8, do Supremo Tribunal Federal (STF) e parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008, onde destaco os seguintes excertos do voto da relatora:

8.1. Assiste razão à impugnante quanto à pertinência do reconhecimento do prazo de cinco anos para o cálculo da decadência das contribuições sociais. Observa-se que a decadência deverá ser reconhecida como regra geral, nos moldes do art. 173, I, do CTN, em obediência a Súmula Vinculante editada pelo STF, ou com a aplicação do artigo 150, § 4º do CTN apenas nos casos em que o contribuinte tenha realizado recolhimento parcial das contribuições, conforme determina o Parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008 aprovado pelo Sr. Ministro do Estado da Fazenda. Assim, vejamos:

8.2. A presente Notificação inclui fatos geradores ocorridos no período 04/1997 a 12/1998 e 13º/1998, com débito consolidado em 25/10/2007 e ciência dada ao Contribuinte via postal em 06/11/2007, vide fls. 93.

8.3. Anota-se que até 11 de junho de 2008 a questão da decadência do crédito tributário decorrente das contribuições previdenciárias era regulada pelo então em vigor art. 45 da Lei 8.212/91 que estabelecia o prazo de dez anos.

8.4. Em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno do STF editou, entre outros, o seguinte enunciado de súmula vinculante publicado em 20 de junho de 2008 no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União, de acordo com o § 4º do art. 2º da Lei n.º 11.417/2006:

(...)

8.6. Nos julgamentos adotados como precedentes à edição da Súmula, o STF, por maioria, deliberou a aplicação de efeitos *ex nunc*, esclarecendo que a modulação deveria ser aplicada tão-somente em relação a eventuais repetições de indébitos ajuizadas após a decisão assentada na sessão do dia 11/06/2008.

8.7. Consequentemente, estando definida pelo STF a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 que estabelecia o prazo decenal para a constituição e a cobrança dos créditos relativos às contribuições sociais previdenciárias, a matéria passa a ser regida pelo Código Tributário Nacional.

(...)

8.9. De acordo com os dispositivos legais transcritos e com o Parecer PGFN/CAT n.º 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), conclui-se que a inexistência de pagamento justifica a utilização da regra geral do art. 173 do CTN, e o pagamento antecipado da contribuição, ainda que parcial, suscita a aplicação da regra prevista no §40 do art. 150 do CTN.

(...)

8.14. Considerando que o lançamento inclui fatos geradores ocorridos no período 04/1997 a 12/1998 e 13º/1998, com débito consolidado em 25/10/2007 e ciência dada ao Contribuinte via postal em 06/11/2007, vide fls. 93, há que se reconhecer a DECADÊNCIA TOTAL das contribuições ora lançadas, tanto nos moldes do art. 173, I do CTN como também se aplicado o art. 150, § 4º, em razão do anteriormente exposto (existência de recolhimento parcial para algumas das contribuições apuradas). Nestas condições, encontra-se extinto o presente crédito tributário (art. 156 do CTN).

8.15. Por via de consequência, pelas razões acima mencionadas que conduzem à improcedência resta prejudicada a apreciação de outros argumentos, uma vez que todo o lançamento foi fulminado pela decadência.

Conforme determina o artigo 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235, de 1972, foi interposto, pela autoridade julgadora de primeira instância, recurso de ofício, haja vista o valor do crédito tributário desonerado.

As folhas 487/501 a contribuinte apresenta expediente que intitula de “Contra-Razões”, onde, mediante os motivos expostos, requer a negativa de provimento do recurso de ofício e consequente confirmação da improcedência da NFLD.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

Admissibilidade do Recurso de Ofício

Para fins de conhecimento de recurso apresentado de ofício pela autoridade julgadora de primeira instância, nos termos do inc. I do art. 34, do Decreto n.º 70.235, de 1972, há que se observar o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância, conforme Súmula CARF n.º 103, estando, atualmente, fixado o teto mínimo para conhecimento em R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), nos termos do art. 1.º da Portaria MF n.º 63, de 09 de fevereiro de 2017.

Considerando que houve cancelamento da totalidade do crédito tributário no julgamento de primeira instância, sendo o montante original desse crédito de R\$ 6.441.993,50 (seis milhões, quatrocentos e quarenta e um mil, novecentos e noventa e três reais e cinquenta centavos), nos termos da NFLD DEBCAD 37.128.305-1, evidente o fato de que a exoneração supera o atual limite de alçada da Portaria MF n.º 63, de 2017.

Nesses termos, conheço do recurso de ofício.

DECADÊNCIA

Resume-se o presente recurso de ofício à questão da decadência do lançamento, nos termos da, superveniente ao lançamento, edição da Súmula Vinculante n.º 8 pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que o expediente protocolizado pela autuada (fls. 487/501), limita-se a requerer negativa de provimento

Conforme já explicitado pela autoridade julgadora de piso, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a constitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991. No intuito de afastar qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, foi editada pelo STF a Súmula Vinculante de n.º 8, nos seguintes termos:

Súmula Vinculante n.º 8.

São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Ao ser declarada a constitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212, prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN quanto ao prazo para a autoridade administrativa constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

Consoante apontado no acórdão ora objeto de recurso, o lançamento inclui fatos geradores ocorridos no período 04/1997 a 12/1998 e 13º/1998, com débito consolidado em 25/10/2007 e ciência dada ao Contribuinte via postal em 06/11/2007, devendo, portanto, ser reconhecida a decadência total das contribuições lançadas, tanto nos moldes do art. 173, I do CTN, como também se aplicado o art. 150, § 4º, em razão de recolhimentos parciais para algumas das contribuições apuradas, haja vista o decurso de prazo bem superior aos cinco anos na data do lançamento (06/11/2007).

Ante o exposto, adotando os mesmos fundamentos do acórdão recorrido, voto por conhecer do Recurso de Ofício e, no mérito, negar-lhe provimento.

Mário Hermes Soares Campos