



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 11176.000027/2007-91
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° **9202-008.285 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 23 de outubro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ITAIPU BINACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2000 a 30/08/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial quando não resta demonstrada a divergência entre acórdão recorrido e paradigmas, tampouco quando o que se pretende é o reexame de matéria de prova e não a indicação de dissídio jurisprudencial relacionado à interpretação da legislação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho (Relator), Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, João Victor Ribeiro Aldinucci e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de auto de infração (Debcad n° 35.821.458-0), referente a contribuições previdenciárias incidentes sobre a obrigação da empresa, como contratante de serviço mediante cessão de mão-de-obra, de reter o valor bruto da nota fiscal ou fatura emitida pelo prestador de serviço.

Em sessão plenária de 06/05/2009, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão n° 2401-00.117 (fls. 459/470), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2000 a 30/08/2005

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - RETENÇÃO 11%- DECADÊNCIA.

De acordo com a Súmula Vinculante n.º 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei n.º 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.

A empresa, como contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, fica obrigada a reter e recolher onze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

O resultado do julgamento foi registrado nos seguintes termos:

ACORDAM os membros da 4ª Câmara /1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 04/2001. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Cristiane Leme Ferreira. II) em rejeitar a preliminar suscitada; e III) no mérito, em negar provimento ao recurso.

O processo foi encaminhado à PGFN em 25/08/2009 que apresentou, no dia 23/09/2009, Embargos de Declaração (fls. 474/475), os quais foram rejeitados, consoante despacho de fls. 477/478.

Intimada da rejeição de seus embargos em 24/06/2010, a PGFN apresentou Recurso Especial (fls. 487/492) no dia 25/06/2010, no intuito de rediscutir a matéria “**decadência**”.

Como paradigmas foram apresentados os acórdãos n.º 205-01.579 e n.º 2301-00.253, cujas ementas transcreve-se a seguir:

- Acórdão paradigma 205-01.579:

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 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. Não tendo havido pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial todos os fatos geradores apurados pela fiscalização.

Recurso Voluntário Provido

- Acórdão paradigma 2301-00.253:

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 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. Não tendo havido pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial! parte dos fatos geradores apurados pela fiscalização.

ALIMENTAÇÃO. NÃO INSCRIÇÃO NO PAT. PARCELA INTEGRANTE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

No presente caso, a recorrente não estava inscrita no PAT, requisito essencial para desfrutar do benefício fiscal.

Recurso Voluntário Negado

Aduz a Fazenda Nacional que o discriminativo de fls. 49/51 (DAD – Discriminativo Analítico do Débito), apresentados pela fiscalização, demonstra que a antecipação do recolhimento dos tributos não ocorreu nas competências descritas no lançamento, motivo pelo qual torna-se necessária a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 173, I do CTN e não, do art. 150, § 4º do CTN.

Infere que o Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar a combinação entre os dispositivos do § 4º do art. 150 e do inciso I do art. 173 do CTN, entendeu que, não se verificando o recolhimento da exação e montante a homologar ou em havendo dolo, o prazo decadencial para o lançamento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação deve seguir a disciplina normativa do inciso I do art. 173 do CTN.

Por fim, requer o órgão fazendário que seu recurso seja conhecido e provido, reformando-se o acórdão recorrido, para que a decadência seja reconhecida somente para as contribuições apuradas até novembro de 2000.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, nos termos do Despacho n.º 2300-241/2012, de 14/05/2012 (fls. 506/507).

Os autos foram, então, à unidade da Receita Federal do Brasil de origem para ciência pela Contribuinte do Acórdão de Recurso Voluntário, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento, o que ocorreu em 05/06/2012 (fl. 499).

Em 20/06/2012 foram apresentadas contrarrazões ao recurso especial da PGFN de fls. 510/514 (fl. 509), em que se alega que houve a declaração e o pagamento parcial das contribuições devidas, de modo que o prazo decadencial deve ser contado de acordo com o § 4º do art. 150 do CTN, consoante consignado no acórdão recorrido.

Segundo a Contribuinte, para se aferir o decurso do prazo decadencial faz-se necessário diferenciar os casos em que houve pagamento a menor e aqueles em que o inadimplemento foi completo. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial é contado da ocorrência do fato gerador, quando tenha havido a antecipação do pagamento, ainda que parcial.

Quanto às contribuições ora discutidas, atenta que houve recolhimento em todos os meses objeto da notificação fiscal e que, assim, o prazo decadencial flui da data dos respectivos fatos geradores.

Quanto à alegação da Fazenda Nacional, de que não teria havido recolhimento das contribuições exigidas, alude ser inverídica, pois teria efetivado o recolhimento de suas contribuições previdenciárias em todos os meses objeto da presente NFLD, visto que a Fiscalização examinou toda a contabilidade e não apurou qualquer débito em relação ao que fora declarado em GFIP e devidamente recolhido em guias próprias. Dessa forma, restaria comprovado o pagamento antecipado.

Pugna o Sujeito Passivo pela negativa de provimento ao apelo fazendário.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

O Recurso Especial da Fazenda Nacional é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais requisitos necessários ao seu conhecimento.

Tem-se lançamento efetuado com base no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, quando se considerava que, em relação às contribuições previdenciárias, a contagem do prazo decadencial se iniciava no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito tributário poderia ter sido constituído, independentemente da ocorrência de antecipação de pagamento.

O Colegiado Recorrido, com base na Súmula vinculante nº 8 do STF, publicada em 26/06/2008, reconheceu a aplicação, às contribuições previdenciárias, das regras insculpidas no Código Tributário Nacional relacionadas à decadência. No mesmo sentido, utilizou-se de decisão do STJ, submetida ao rito do art. 543-C do CPC, para concluir que, em havendo antecipação de pagamento, à contagem do prazo decadencial, aplica-se a disciplina do § 4º do art. 150 do CTN.

Nos termos da decisão *a quo*:

O STJ pacificou o entendimento de que, nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Verifica-se, da leitura do Relatório Fiscal e Relatório Fiscal Complementar, que houve antecipação do pagamento, pois estão sendo lançadas as diferenças de retenção. Assim, no presente caso aplica-se o dispositivo legal citado acima.

Dessa forma, considerando que a ciência da NFLD pelo contribuinte se deu em 30.05.2006, conforme cópia do AR às fls. 93, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito para as competências 06/2000 a 04/2001, motivo pelo qual acato a preliminar de decadência. (Grifou-se)

A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração em face à decisão recorrida, os quais não foram admitidos sob os seguintes argumentos (despacho de fls. 504/505):

Contudo, não se verifica a omissão alegada, já que a Relatora deixou claro, no voto condutor do Acórdão embargado, que estão sendo lançadas as diferenças de retenção, conforme consta dos relatórios que compõem a NFLD e do Relatório Fiscal Complementar.

A autoridade notificante afirma, no Relatório Fiscal Complementar, que a Itaipu procedeu à retenção de 11% sobre a maioria dos valores faturados,

deixando-o de fazer para os pagamentos de férias, rescisões e taxa de administração, para o levantamento 015.

Constata-se que a diferença na aplicação de uma regra ou outra do CTN para apuração das competências alcançadas pela decadência é, para o caso presente, que pelo 173,1, as competências 02, 03 e 04/2001, do levantamento 015, não estariam decadentes.

Contudo, verifica-se do RL-Relatório de Lançamento que, para essas competências, está sendo lançada apenas a retenção incidente sobre os valores relativos a rescisão de contrato de trabalho, ou seja, apenas uma diferença da retenção, já que para os demais valores, a Itaipu procedeu à retenção, de acordo com o informado nos autos e, conseqüentemente, efetuou o recolhimento da quantia retida, uma vez que esse valor não compõe a base de cálculo da contribuição lançada.

Diferença significa que uma parte da contribuição devida foi paga, sendo objeto do lançamento apenas a parte da contribuição devida não recolhida.

Se nada tivesse sido recolhido, o fiscal faria o lançamento da contribuição integral devida, e não apenas da diferença.

Nesse sentido, quando a autoridade lançadora afirma que é objeto do lançamento, para algumas competências é levantamentos, apenas a diferença de contribuição devida, significa que, para essas competências, houve antecipação do pagamento da contribuição previdenciária.

Portanto, não houve omissão no acórdão, razão pela qual entendo que devam ser rejeitados os embargos opostos. (Grifou-se)

A Fazenda Nacional, contudo, argumenta que o Discriminativo Analítico do Débito – DAD demonstraria a inocorrência de antecipação de recolhimento quanto às contribuições referidas da NFLD e que esse fato atrairia a aplicação do art. 173, I do CTN.

Antes de proceder à análise dos paradigmas, importa salientar que estamos diante de Recurso Especial de Divergência e que esta somente se caracteriza quando, perante situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, em face do mesmo arcabouço jurídico-normativo.

Convém esclarecer que, no caso do acórdão recorrido, o prazo decadencial foi aferido com base no art. 150, § 4º do CTN em razão de o Relatório Fiscal Complementar esclarecer que os valores objeto do lançamento tratam-se de diferenças de retenção. Em virtude disso, entendeu Turma de Julgamento que restou evidenciado o recolhimento de parte das contribuições a cargo do Sujeito Passivo.

Nos paradigmas têm-se situações diversas. As ementas de tais acórdãos, bem assim o teor de seus votos condutores, revelam que nas decisões trazidas a cotejo não houve antecipação de pagamento, sendo esse o motivo da aplicação do inciso I do art. 173 do Código Tributário. Trecho do Acórdão n.º 2301-00.253, transcrito a seguir, corrobora essa afirmação:

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Se não houver pagamento antecipado sobre a rubrica há que ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado

necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado. (Grifou-se)

Passagem de semelhante teor consta também do segundo paradigma, Acórdão n.º 205-01.579.

Com efeito, a leitura dos excertos colacionados permite concluir pela inexistência de dissídio interpretativo, uma vez que as diferentes soluções a que chegaram os acórdãos recorrido e paradigma não decorreram de divergência jurisprudencial, mas sim do conjunto fático específico de cada processo.

Ademais, diversamente do que argui a Fazenda Nacional, a decisões contrastadas são, isso sim, convergentes, pois em ambos os julgados o entendimento dominante é o de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, havendo antecipação de pagamento há de ser observado o § 4º do art. 150 e, caso contrário, a decadência é regida pelo inciso I do art. 173 do *Códex Tributário*.

Além do que, ao apontar que o Discriminativo Analítico do Débito demonstraria a inoportunidade de antecipação de pagamento, vê-se que a análise da matéria suscitada pela Recorrente está vinculada reexame de prova. Contudo, a jurisprudência do CARF é pacífica no sentido de que o dissenso interpretativo não configura em relação a matéria de prova.

Conclusão

Em razão do exposto, tendo em vista que os paradigmas indicados não lograram caracterizar a alegada divergência, não conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho