



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

Processo nº 11474.000238/2007-60
Recurso nº 260.138 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-003.238 – 2ª Turma
Sessão de 29 de julho de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BREITKOPF CAMINHÕES LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA NO STJ NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. REGRA DO ART. 150, §4º, DO CTN.

O art. 62-A do RICARF obriga a utilização da regra do REsp nº 973.733 - SC, decidido na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o que faz com que a ordem do art. 150, §4º, do CTN, só deva ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173 nas demais situações.

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. No presente caso, existe, nos autos, evidência de recolhimento antecipado para as competências lançadas, devendo-se assim aplicar, para fins de reconhecimento de eventual decadência, o disposto no citado art. 150, § 4º, do CTN.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/08/2014 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 19/08/2

014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 27/08/2014 por OTACILIO DANTAS CAR

TAXO

Impresso em 29/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

EDITADO EM: 07/08/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Gustavo Lian Haddad, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka (suplente convocado), Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Pedro Anan Junior (suplente convocado), Maria Helena Cotta Cardozo, Gustavo Lian Haddad e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas pela empresa destinadas à Seguridade Social, correspondente à parte do segurado empregado, da empresa, da contribuição para o financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho – SAT (para competências até 06/97), do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade decorrente dos riscos ambientais do trabalho - RAT (para competências a partir de 07/97) e dos destinados a Terceiros (Salário Educação — 2,5%, INCRA — 0,2%, SEBRAE — 0,6%, SESC — 1,5%, SENAC — 1,0), realizado através da NFLD nº 37.060.155-6.

Informa o Relatório Fiscal, fls. 138 a 139, que o lançamento se refere a valores a título de salário *in natura*, referentes às competências de 01/1997 a 12/2006, recebidos pelo trabalhador da empresa, não inscrita no PAT — Programa de Alimentação do Trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321 de 14 de abril de 1976. A não declaração destes valores em GFIP no período de Janeiro/1999 a Dezembro/2006 originou, ainda, o AI — Auto de Infração nº 37.060.156-4, controlado no Processo Administrativo nº 11474.000237/2007-15.

O Acórdão nº 2.403-00.188, da 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 414 a 431), julgado na sessão plenária de 23 de setembro de 2010, por unanimidade de votos, em sede preliminar, declarou a decadência para as competências lançadas até 02/2002. No mérito, o colegiado optou por dar provimento parcial ao recurso determinando o recálculo da multa de mora, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 35 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, prevalecendo o mais benéfico ao contribuinte. Transcreve-se a ementa do julgado :

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/08/2014 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 19/08/2

014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 27/08/2014 por OTACILIO DANTAS CAR

TAXO

Impresso em 29/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - NÃO APRECIADA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

Diversas questões envolvidas na Notificação Fiscal, tais como a decadência, que não poderia ser regida pela Lei nº 8.212/91; a impossibilidade de exigência: de contribuições previdenciárias sobre verbas não remuneratórias, das contribuições ao Salário — Educação, ao SESC/SENAC e ao SEBRAE, bem como da taxa SELIC, não podem ser anuladas por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PERÍCIA - NECESSIDADE - COMPROVAÇÃO - REQUISITOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA Deverá restar demonstrada nos autos, a necessidade de perícia para o deslinde da questão, nos moldes estabelecidos pela legislação de regência.

PREVIDENCIÁRIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - PERÍODO PARCIALMENTE ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL - SUMULA VINCULANTE STF Nº 8.

0 STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: "Sdo 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".

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 recorrente teve ciência da NFD no dia 27.03.2007, o período do débito é de 01/1997 a 12/2006. Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados até a competência 02/2002, inclusive, nos termos do art. 150, § 40, CTN.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - SALÁRIO IN NATURA - ALIMENTAÇÃO - EMPRESA NÃO INSCRITA NO PROGRAMA

*DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT -
INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.*

A alimentação in natura, fornecida aos segurados empregados por empresa não inscrita no PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, integra o salário de contribuição e se constitui em fato gerador de contribuições sociais previdenciárias.

*PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O
SAT/RAT - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.*

O art. 22, II, Lei nº 8.212/1991, define todos os elementos capazes de fazer nascer obrigação tributária válida.

Os conceitos de atividade preponderante e grau risco de acidente de trabalho não precisam estar definidos em lei, pois o Regulamento é ato normativo suficiente para definição de tais conceitos, uma vez que são complementares e não essenciais na definição da exação.

Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

*PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO AO
SALÁRIO-EDUCAÇÃO - SUJEIÇÃO Por força da Lei nº
9.424/96, são devidas contribuições sociais ao salário-educação.*

A contribuição social ao salário-educação, sua constitucionalidade é reconhecida através da Súmula de nº 732 do Supremo Tribunal Federal, o que reforça a presunção de legalidade da lei que instituiu sua cobrança PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA - EMPRESA URBANA - SUJEIÇÃO A contribuição para o INCRA, mesmo após a publicação das Leis nº 7.787/89 e nº 8.212/91, permanece plenamente exigível, inclusive em relação As empresas dedicadas a atividades urbanas.

Quanto As empresas urbanas terem que recolher contribuição destinada ao INCRA, não há óbice normativo para tal exação. Não se olvida que a contribuição destinada ao INCRA tenha natureza distinta das contribuições sociais da Seguridade Social. As competências do INCRA são atribuídas pela sua lei de criação e o Estatuto da Terra.

*PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O
SEBRAE - EMPRESA DE GRANDE PORTE - SUJEIÇÃO.*

A contribuição para o SEBRAE, prevista no art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, não se restringe as micro e pequenas empresas, também incidindo em empresa de grande porte.

*CONTRIBUIÇÃO PARA O SESC E SENAC - EXIGIBILIDADE
As contribuições aos SESC e SENAC, por força do Decreto-Lei nº 2.318/86, permanece plenamente exigível.*

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS E MULTA DE MORA - ALTERAÇÕES DADAS PELA LEI 11.941/2009 - RECALCULO DA MULTA MAIS BENÉFICA ART. 106, II, c, CTN. Até a edição da Lei 11.941/2009, os acréscimos legais previdenciários eram distintos dos demais tributos federais, conforme constavam dos arts. 34 e 35 da Lei 8.212/1991. A Lei 11.941/2009 revogou o art. 34 da Lei 8.212/1991 (que tratava de juros moratórios), alterou a redação do art. 35 (que versava sobre a multa de mora) e inseriu o art. 35-A, para disciplinar a multa de ofício.

Visto que o artigo 106, II, c do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa de mora mais benéfica.

Ressalva-se a posição do Relator, vencida nesta Colenda Turma, na qual se deve determinar o recálculo dos acréscimos legais na forma de juros de mora (com base no art. 35, Lei 8.212/1991 c/c art. 61, § 3º Lei 9.430/1996 c/c art. 5º, § 3º Lei 9.430/1996) e da multa de ofício (com base no art. 35-A, Lei 8.212/1991 c/c art. 44 Lei 9.430/1996), com a prevalência dos acréscimos legais mais benéficos ao contribuinte.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Contra essa decisão, a Fazenda Nacional manejou recurso especial de divergência com fulcro no art. 67, inciso II, do Regimento Interno deste CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 (fls. 435 a 467), onde questiona apenas a aplicação do art. 173, I do CTN para fins de contagem do prazo decadencial.

Defendeu inicialmente, quanto à matéria supra, que, à semelhança do entendimento encampado pela Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, através do Acórdão 2.301-00.158 (adotado como primeiro paradigma), bem como pela Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes (Acórdão 205-01.257, adotado como segundo paradigma), deve-se analisar a (in)existência de recolhimento parcial antecipado em relação a cada rubrica, afigurando-se a necessidade de verificar se o contribuinte pagou parte do **débito tributário objeto de cobrança**, e não daqueles afetos a outros fatos.

Entende, assim, a recorrente que “No caso em tela, como o contribuinte entende ser inaplicável a exigência de contribuições sobre os pagamentos realizados aos empregados a título de salário *in natura*, aplicável é o art. 173, inc. I do CTN, tendo em vista não reconhecimento da contribuição previdenciária devida e inexistência de seu recolhimento parcial, por inferência lógica”.

Propugna, assim, pela reforma do recorrido, de forma a que seja declarada a decadência dos débitos sob análise, aplicando-se o art. 173, I do CTN, em detrimento da aplicação do art. 150, §4º do mesmo diploma., proposta no recorrido

O recurso especial da Fazenda Nacional foi admitido por meio do despacho de fls. 468 a 470, em 18 de janeiro de 2011.

Cientificado em 21 de março de 2011, o contribuinte ofereceu contrarrazões de fls. 477 a 486 onde sustenta que, uma vez se tratando de contribuições previdenciárias sujeitas ao lançamento por homologação, há que se contar o prazo decadencial na forma estabelecida pelo art. 150 §4º. do CTN, ainda que não tenha havido pagamento antecipado. Ressalta, porém, também, ter havido recolhimento referentes a obrigações previdenciárias não lançadas (oriundas de sua folha de pagamento) para todas as competências objeto de autuação, as quais, assim, se constituem em elemento hábil para a caracterização de antecipação de pagamento (e não somente eventuais recolhimentos das rubricas objeto de lançamento – salário *in natura*, como defende a Fazenda Nacional).

Destarte, com base nos elementos acima, defende que o prazo decadencial para lançamento das contribuições deva ser contado com fulcro no art. 150 §4º. do CTN, na forma realizada pelo vergastado, ou seja, a partir das datas de ocorrência dos respectivos fatos geradores, com as competências anteriores a 02/2002, inclusive, devendo ser declaradas como fulminadas pela decadência.

Restituem-se, assim, os autos, agora a esta Câmara Superior para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

A propósito da matéria, a decadência dos tributos lançados por homologação é questão tormentosa que vem dividindo a jurisprudência administrativa e judicial há tempos. No âmbito dos antigos Conselhos de Contribuintes, e agora no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, praticamente todas as interpretações possíveis já tiveram seu espaço.

É notório que as inúmeras teses que versam sobre o assunto surgiram do fato do nosso Código Tributário Nacional - CTN possuir duas regras de decadência, uma para o direito de constituir o crédito tributário (art. 173), e outra para o direito de não homologar o pagamento antecipado de certos tributos previstos em lei (art. 150, §4º). Apesar de serem situações distintas, o efeito atingido é o mesmo, pois, uma vez homologado tacitamente o pagamento, o crédito tributário estará definitivamente extinto, não se permitindo novo lançamento, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Na verdade, a celeuma não está no prazo da decadência, que é de cinco anos nas duas situações, mas na data de início de sua contagem. Enquanto o art. 173 fixa essa data no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou

no dia em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado, o art. 150, §4º, determina o marco inicial na ocorrência do fato gerador.

Pacificando essa discussão, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, órgão máximo de interpretação das leis federais, firmou o entendimento de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nos demais casos. Veja-se a ementa do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux:

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 impositivo, 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).

(...)

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

Observe-se que o acórdão do REsp nº 973.733/SC foi submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, reservado aos recursos repetitivos, o que significa que essa interpretação deverá ser aplicada pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário.

Recentemente, a Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, introduziu o art. 62-A no Regimento Interno do CARF - RICARF, com a seguinte redação:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Desta forma, este CARF forçosamente deve abraçar a interpretação do Recurso Especial nº 973.733 – SC, de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173 nos demais casos.

Feita tal consideração, entendo que a polêmica, no caso em questão, em verdade, está na existência ou não de pagamento antecipado, descartada aqui a existência de dolo, fraude ou simulação, na forma do Relatório Fiscal. Defende a Fazenda Nacional que, para fins da caracterização de tal pagamento, seria necessário que os recolhimentos se referissem especificamente às rubricas objeto de lançamento, o que não se observa na espécie, visto que não reconhecidos pelo contribuinte os valores lançados como componentes da base de cálculo da contribuição previdenciária. Assim, inaproveitáveis, no entendimento da recorrente, os recolhimentos referentes a outras rubricas para fins desta caracterização.

A propósito, faço notar que editou este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais a Súmula nº 99, aprovada por esta 2ª. Turma desta Câmara Superior em 09 de dezembro de 2013 e que assim reza:

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.

Ou seja, para fins de aplicação da Súmula supra na situação sob análise, é fundamental que se verifique se há recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte nas competências dos fatos geradores a que se referem a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo destes recolhimentos, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração, a fim de que se possa decidir pela aplicação, para fins de contagem do prazo decadencial, do disposto no art. 150, §4º. da Lei nº 5.172, de 1966 (no caso de existência de recolhimento, ainda que parcial) ou do art. 173, I do mesmo Código (no caso da inexistência de recolhimento).

Compulsando os autos, verifico que, consoante bem observado pelo acórdão vergastado, a NFLD se limita a lançar diferenças que a Auditoria-Fiscal reputou sujeitas à tributação, a saber, levantamentos de salário *in natura* recebidos pelos trabalhadores de empresa não inscrita no PAT, sendo, assim, cediço também, em meu entendimento, a partir do Relatório Fiscal e do TEAF (que demonstra terem sido examinadas as GFIPs e folhas de pagamento), que a recorrente declarava em GFIP as contribuições devidas oriundas da remuneração do segurado constante de sua folha de pagamento, bem como que não existiu de apropriação indébita. (fls. 137 a 139), caracterizada, assim, a antecipação de pagamento.

Destarte na forma da Súmula supra, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados até a competência 02/2002, inclusive, nos termos do art. 150, §4º. CTN.

Assim, entendo que não há reparo a ser feito ao acórdão recorrido, devendo-se, aplicar na situação fática, o art. 150 §4º. do CTN, de forma a que sejam declaradas como fulminadas pela decadência as competências objeto de lançamento até 02/2002, inclusive.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso para, no mérito, negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

Processo nº 11474.000238/2007-60
Acórdão n.º **9202-003.238**

CSRF-T2
Fl. 166

CÓPIA