



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

Processo nº 13603.002254/2007-08
Recurso nº 245.900 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-01.109 – 2ª Turma
Sessão de 18 de outubro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente ESAB S/A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 1996

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF.

As contribuições previdenciárias são tributos sujeitos ao regime do denominado lançamento por homologação, sendo que o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, que ocorre em cada competência. Ultrapassado esse lapso temporal, sem a expedição de lançamento de ofício, opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN.

Aplicabilidade ao caso da Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio STF.

Lançamento atingido pela decadência, inclusive para aqueles que entendem aplicável ao feito a regra do artigo 173, inciso I, do CTN.

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, o conselheiro Gustavo Lian Haddad.

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'GLH' inside a circular scribble.


Carlos Alberto Freitas Barreto – Presidente


Gonçalo Bonet Allage - Relator

EDITADO EM: 01 NOV 2010

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Caio Marcos Candido, Gonçalo Bonet Allage, Julio César Vieira Gomes, Manoel Arruda Coelho Júnior, Francisco de Assis Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Em face de Esab S.A. Indústria e Comércio, CNPJ nº 29.799.921/0001-48, foi lavrada a notificação fiscal de lançamento de débito nº 37.028.196-9 (fls. 01-35), para a exigência de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos pela empresa a seus empregados a título de Participação nos Lucros ou Resultados – PLR, em desacordo com a legislação específica, relativamente a fatos ocorridos entre as competências 01/1996 e 12/1996.

A ciência do lançamento ocorreu em 04/12/2006 (fls. 57).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil – Previdenciária em Belo Horizonte (MG) considerou o lançamento procedente (fls. 133-137).

Apreciando o recurso voluntário interposto pela contribuinte, a Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes proferiu o acórdão nº 206-00.754, que se encontra às fls. 196-205, cuja ementa é a seguinte:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/03/1996

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. Não se verifica cerceamento de defesa pelo indeferimento de perícia, cuja necessidade não se comprova

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – DECADÊNCIA. O direito de o fisco apurar e constituir os créditos referentes às contribuições previdenciárias estabelecidas na Lei nº 8.212/1991 extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme dispõe o inciso I do art. 45 da citada lei.



PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS – DESCONFORMIDADE COM A LEI – INCIDÊNCIA. Haverá incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de participação dos lucros ou resultados efetuados em desacordo com a disposição legal

Recurso Voluntário Negado.

A decisão recorrida acordou “I) por maioria de votos em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira; II) por unanimidade de votos em rejeitar as demais preliminares suscitadas; e III) por maioria de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que votaram por dar provimento ao recurso. Apresentará voto divergente o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto.”

Em face deste acórdão a contribuinte opôs embargos de declaração (fls. 211-213), que restaram rejeitados (fls. 218-220) e, na seqüência, interpôs recurso especial de divergência às fls. 225-235, acompanhado dos documentos de fls. 236-272, onde alegou, em apertada síntese, que:

- a) Em seu recurso voluntário demonstrou a ocorrência de decadência sobre os créditos tributários fiscalizados dentro do ano-calendário 1996, pois o lançamento só foi realizado no ano de 2006, em contrariedade ao prazo decadencial estabelecido pelo Código Tributário Nacional, seja em seu artigo 156, seja em seu artigo 173;
- b) A decisão recorrida aplicou ao caso a regra prevista no artigo 45 da Lei nº 8.212/91;
- c) Em momento posterior ao julgamento, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, declarando a inconstitucionalidade dos prazos decadencial e prescricional estabelecidos pelo artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pugnano pela aplicabilidade do CTN em relação à matéria;
- d) Com o objetivo de demonstrar o dissídio jurisprudencial, traz, inclusive por cópias, os acórdãos nºs 2301-00.156 e 205-01.360;
- e) Requer o provimento do recurso para que seja reconhecida a decadência do lançamento.

Admitido o recurso por meio do Despacho nº 2400-17/2010 (fls. 274-275), a Fazenda Nacional foi intimada e deixou de se manifestar (fls. 276).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Gonçalo Bonet Allage, Relator

O Recurso Especial da contribuinte cumpre os pressupostos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Reitero que o acórdão proferido pela Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, rejeitou a preliminar de decadência suscitada pelo sujeito passivo, por unanimidade de votos, rejeitou as demais preliminares e, quanto ao mérito, por maioria de votos, negou provimento ao recurso.

A insurgência da recorrente está relacionada à decadência, sendo que os fatos gerados envolvidos nesta demanda referem-se às competências compreendidas entre 01/1996 e 12/1996, enquanto a ciência da NFLD se deu em 04/12/2006.

Eis a matéria em litígio.

Penso, por força do que dispõe o artigo 103-A da Constituição Federal¹, que não se pode deixar de aplicar ao caso o Enunciado da Súmula Vinculante nº 08, do Egrégio Supremo Tribunal Federal – STF, segundo o qual “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 45 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”, de modo que a decisão recorrida deve ser reformada, pois a exigência fiscal é improcedente.

Segundo a legislação e de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte Administrativa, as contribuições previdenciárias em apreço são tributos sujeitos ao regime do chamado lançamento por homologação, já que cabe aos contribuintes a apuração das suas bases de cálculo e o recolhimento dos montantes devidos, submetendo, posteriormente, esse procedimento à autoridade administrativa, que deverá, homologar ou não, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.

A homologação expressa, para os tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, deve se dar no prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

Ultrapassado esse prazo, sem ter sido lavrado lançamento de ofício pela autoridade administrativa, considera-se homologada tacitamente a atividade exercida pelo contribuinte e extinto o crédito tributário, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, que prevê:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade

¹ 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.

administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O decurso do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, implica na homologação tácita da atividade exercida pelo contribuinte e, em razão do instituto da decadência, previsto no artigo 156, inciso V, do CTN, extingue o crédito tributário.

Considerando que, no caso em tela, o fato gerador mais recente das contribuições em debate ocorreu em 31/12/1996 e diante do fato de que o sujeito passivo da obrigação tributária tomou ciência da notificação fiscal de lançamento de débito em 04/12/2006 (fls. 57), concluo que a decadência impede a manutenção do lançamento.

Na visão deste julgador, como não se imputou à empresa as condutas de dolo, fraude ou simulação, inexistente fundamento legal que justifique a contagem do prazo decadencial da forma prevista no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Independentemente de se aplicar ao caso a regra do artigo 150, § 4º, do CTN (posição do relator) ou do artigo 173, inciso I, do CTN (tese defendida por alguns integrantes deste Colegiado), a exigência está fulminada pela decadência.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso da contribuinte, para considerar improcedente a NFLD em apreço, em razão da decadência.



Gonçalo Bonet Allage