



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 15504.000491/2007-70
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-009.896 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 21 de setembro de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SAMARCO MINERAÇÃO S/A E OUTROS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1997 a 31/12/2006

DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. EXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTOS PARCIAIS. REGRA DO ART. 150, § 4º, DO CTN. SÚMULA CARF 99.

O prazo decadencial para o lançamento é regido pelo art. 150, § 4º, do CTN, se, inexistindo dolo, fraude ou simulação, houver pagamento parcial.

DECADÊNCIA. SOLIDARIEDADE. AFERIÇÃO POR DEVEDOR.

Caracterizado o grupo econômico de empresas, com a inclusão no polo passivo de devedores solidários, a decadência deve ser aferida relativamente a cada um deles, em separado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial para que a decadência seja aferida individualmente, com retorno ao Colegiado de origem, para apreciação das demais questões do Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Marcelo Milton da Silva Risso, Maurício Nogueira Righetti, Martin da Silva Gesto (Suplente Convocado), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício). Ausente(s) o conselheiro(a) Ana Cecília Lustosa da Cruz, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Martin da Silva Gesto.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional em face do acórdão 2301-004.297, de recurso voluntário, e acórdãos 2301-004.738, 2301-005.189 e 2301-005.805, todos de embargos de declaração, e que foi totalmente admitido pela Presidência da 3ª Câmara da 2ª Seção, para que sejam rediscutidas as seguintes matérias: a) início do prazo decadencial, considerando a data de ciência do lançamento aos responsáveis solidários; e b) Súmula CARF nº 99 - comprovação do recolhimento antecipado, por competência. Seguem as ementas das decisões, nos pontos que interessam:

Ementa do acórdão 2301-004.297, de Recurso Voluntário

DECADÊNCIA. RECURSO DE OFÍCIO.

Prazo decadencial para a apuração e cobrança das contribuições previdenciárias, pelo CTN, regra geral, é o previsto no artigo 173, inciso I. Regra específica definida no artigo 150, § 4º do CTN. Lançamento por homologação desde que o sujeito passivo apure, declare e antecipe o pagamento, sem prévio exame do FISCO.

No caso em tela não há nos autos comprovação de recolhimento, ainda que parcial, impondo aplicação da regra geral, ou seja, inciso I do art. 173 do CTN.

DECADÊNCIA. RECURSO VOLUNTÁRIO

Aplica a regra do artigo 150, § 4º do CTN, e a Súmula CARF 99 se a Recorrente comprova nos autos recolhimento parcial do crédito previdenciário.

Para efeitos da contagem do prazo decadencial, tem início o dia da cientificação do lançamento do último co-obrigado.

No caso em tela o último co-obrigado tomou notícia em 18 de janeiro de 2012. Estando abarcado pela decadência todo o lançamento.

A decisão foi assim registrada:

ACORDAM os membros do Colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do Relator; b) com a decisão sobre a contagem do prazo decadencial, em dar provimento ao recurso voluntário, nas preliminares, devido à regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do(a) Relator(a); II) Por maioria de votos: a) em contar o início do prazo decadencial a partir da ciência do último coobrigado, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Daniel Melo Mendes Bezerra e Cleberson Alex Friess, que votaram em contar o prazo decadencial a partir da ciência do primeiro coobrigado.

Ementa do acórdão 2301-004.738, de embargos de declaração

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO EM CASO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU DÚVIDA.

Havendo contradição entre a fundamentação e a parte do dispositiva do acórdão, os embargos de declaração devem ser acolhidos.

A decisão foi assim registrada:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos e acolhê-los, para esclarecer que no caso concreto aplica-se o art. 150, § 4º, do CTN.

Ementa do acórdão 2301-005.189, de embargos de declaração

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Na existência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido os embargos devem ser acolhidos.

DECADÊNCIA. RECURSO DE OFÍCIO.

Prazo decadencial para a apuração e cobrança das contribuições previdenciárias, pelo CTN, regra geral, é o previsto no artigo 173, inciso I. Regra específica definida no

artigo 150, § 4º do CTN. Lançamento por homologação desde que o sujeito passivo apure, declare e antecipe o pagamento, sem prévio exame do FISCO.

Considerando que foi trazida comprovação de recolhimento, ainda que parcial, impõe-se a aplicação da regra decadencial do artigo 150, § 4º do CTN.

DECADÊNCIA. RECURSO VOLUNTÁRIO

Considerando que foi trazida comprovação de recolhimento, ainda que parcial, impõe-se a aplicação da regra decadencial do artigo 150, § 4º do CTN.

A decisão foi assim registrada:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos para, sanando o vício apontado no Acórdão 2301-004.297, de 22 de janeiro de 2015, e em razão dos documentos apresentados em tribuna pela contribuinte, que comprovam o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos lançados, rerratificar o acórdão embargado, retificando o acórdão na parte que aplicava ao caso o art. 173, I, do CTN e ratificando a aplicação, ao caso, do art. 150, § 4º, mantendo, com isso, a redação original do dispositivo do acórdão na parte embargada, ou seja: "ACORDAM os membros do Colegiado, I) Por unanimidade de votos: (...) ; b) com a decisão sobre a contagem do prazo decadencial, em dar provimento ao recurso voluntário, nas preliminares, devido à regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do(a) Relator(a)".

Ementa do acórdão 2301-005.805, de embargos de declaração

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Na existência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido os embargos devem ser acolhidos.

DECADÊNCIA. RECURSO DE OFÍCIO.

Prazo decadencial para a apuração e cobrança das contribuições previdenciárias, pelo CTN, regra geral, é o previsto no artigo 173, inciso I. Regra específica definida no artigo 150, § 4º do CTN. Lançamento por homologação desde que o sujeito passivo apure, declare e antecipe o pagamento, sem prévio exame do FISCO.

Considerando que foi trazida comprovação de recolhimento, ainda que parcial, impõe-se a aplicação da regra decadencial do artigo 150, § 4º do CTN.

DECADÊNCIA. RECURSO VOLUNTÁRIO

Considerando que foi trazida comprovação de recolhimento, ainda que parcial, impõe-se a aplicação da regra decadencial do artigo 150, § 4º do CTN.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os embargos, sem efeitos infringentes, para, colmatando a omissão apontada, retificar o Acórdão nº 2301-005.189, de 06/03/2018, nos termos do voto do relator.

Em seu recurso especial, a Fazenda Nacional basicamente alega que:

- conforme paradigmas decorrentes dos acórdãos 3401-002.878 e 2302-001.179, o crédito se perfaz com a ciência do contribuinte principal, não havendo que se pensar em decadência dos solidários se a ciência a eles se dá após o prazo de 5 (cinco) anos;
- conforme paradigmas decorrentes dos acórdãos 2803-004.060 e 9202-002.012, a prova da antecipação dos recolhimentos para fins de aplicação do prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN, deveria ser efetuada por competência objeto do lançamento

O sujeito passivo principal e solidários apresentaram contrarrazões, nas quais pediram o não conhecimento do recurso, ou, sucessivamente, o seu desprovimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

1 Conhecimento

O recurso especial é tempestivo, visto que interposto dentro do prazo legal de quinze dias (art. 68, caput, do Regimento Interno do CARF), e foi demonstrada a existência de legislação tributária interpretada de forma divergente (art. 67, § 1º, do Regimento), de forma que deve ser conhecido.

Sobre a primeira matéria, a recorrente indicou dois paradigmas – acórdãos 3401-002.878 e 2302-001.179 –, que demonstram a existência de legislação tributária interpretada de forma divergente. Quanto ao paradigma decorrente do acórdão 3401-002.878, a divergência subsiste na circunstância de que a norma interpretada de forma divergente tem natureza geral – CTN – e é portanto aplicável tanto ao Imposto de Importação, quanto às contribuições previdenciárias.

Sobre a segunda matéria – comprovação do recolhimento antecipado, por competência –, como bem exposto no exame de admissibilidade:

Nesse sentido, uma vez que foi dado seguimento à matéria "a", caso a CSRF decida por dar provimento ao recurso nessa matéria, consequentemente, a questão da comprovação dos recolhimentos antecipados para todas as competências objeto de lançamento deverá ser analisada, para fins de estabelecer quais competências teriam sido atingidas pela decadência. Para tanto, necessário analisar se os paradigmas indicados para rediscussão da matéria "b" são hábeis a demonstrar a divergência.

Dessa forma, o cotejo efetuado pela recorrente demonstra similitude fática entre os paradigmas e o recorrido. Em todos os casos, analisou-se a existência de recolhimento antecipado para fins de aplicação do prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN.

Em ambos os paradigmas verifica-se que os Colegiados entenderam que a prova da antecipação dos recolhimentos para fins de aplicação do prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN, deveria ser efetuada por competência objeto do lançamento; ao passo que no recorrido, a Turma aplicou o art. 150, § 4º, do CTN, a todo o lançamento, mesmo sem constarem nos autos os comprovantes de todas as competências objeto do lançamento.

Logo, o recurso especial deve ser conhecido em relação às duas matérias.

2 Contagem da decadência na solidariedade passiva

Discute-se nos autos se o termo final do prazo decadencial somente se encerra com o lançamento feito ao último contribuinte solidário.

Pois bem. O CTN, em seu art. 121, parágrafo único, prevê duas espécies de sujeitos passivos: (i) o contribuinte, ou sujeito passivo direto, que tem relação pessoal com a situação que constitua o fato gerador da obrigação; e (ii) o responsável, ou sujeito passivo indireto, o qual, sem revestir a condição de contribuinte, está obrigado por expressa previsão legal. Veja-se:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

O solidariamente obrigado é aquele que tem interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, ou aquele expressamente designado por lei, conforme preveem os incs. I e II do art. 124 do Código. A sua ligação com o fato gerador (interesse comum) é muito mais forte do que a ligação do responsável (mera vinculação) e melhor seria designá-lo de contribuinte solidário:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Já a obrigação do responsável decorre de sua mera vinculação com o fato (art. 128 do Código). Embora se denomine o solidariamente obrigado como responsável solidário, fato é que o Código, até por sua tipologia e pela disposição de seus artigos, estabelece uma clara diferenciação entre o responsável e o solidariamente obrigado. Enquanto a solidariedade é tratada nos arts. 124 e 125, a responsabilidade é regrada em capítulo próprio e nos arts. 128 e seguintes.

Destarte, conquanto a solidariedade tenha o efeito de responsabilizar/obrigar o sujeito ao pagamento do crédito, parece inquestionável que o CTN distinguiu as figuras (a) do contribuinte, (b) do responsável e (c) do solidariamente obrigado.

Na solidariedade, portanto, duas ou mais pessoas ocupam o polo passivo da obrigação tributária, por interesse comum na situação que constitua o seu fato gerador, ou por estarem expressamente designadas por lei, e, conseqüentemente, têm o dever de recolher a totalidade do crédito, sem poderem invocar benefício de ordem. Em havendo solidariedade, é aplicável o disposto no art. 125 do CTN:

Art. 125. Salvo disposição de lei em contrário, são os seguintes os efeitos da solidariedade:

I - o pagamento efetuado por um dos obrigados aproveita aos demais;

II - a isenção ou remissão de crédito exonera todos os obrigados, salvo se outorgada pessoalmente a um deles, subsistindo, nesse caso, a solidariedade quanto aos demais pelo saldo;

III - a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais.

Como se pode ver, o artigo supra mencionado não trata da decadência, mas apenas das hipóteses de pagamento, isenção ou remissão, bem como da prescrição. Em regra, tais institutos jurídicos têm efeitos sobre todos os solidários, de modo que, exemplificativamente, o pagamento efetuado por um dos coobrigados aproveita a todos.

No entanto, e como se pode imaginar, a extensão da relação jurídico-tributária a uma determinada pessoa requer a ocorrência de todos os elementos fáticos previstos em lei, ou seja, a concretização de todas as circunstâncias legais atinentes ao fato gerador, bem como as circunstâncias fáticas ou legais relativas à solidariedade. Dito de outra forma, a solidariedade pressupõe a regra matriz de incidência e a regra matriz de solidariedade, cada uma com seus pressupostos fáticos e seus sujeitos (contribuintes e solidários).

Ao constituir o crédito tributário, pelo lançamento, a autoridade administrativa tem o dever legal de verificar a ocorrência do fato gerador e identificar o sujeito passivo, conforme regra expressa do art. 142 do Código. Ou seja, o auditor fiscal deve verificar não só o fato jurídico, mas também deve identificar quantos são e quem são os sujeitos passivos da obrigação. Quer dizer, a não identificação de determinado sujeito passivo obviamente implica a não constituição do crédito tributário em seu desfavor, e tal constituição indubitavelmente pressupõe que o crédito seja contra ele constituído mediante notificação ou auto de infração. Outra não é a inteligência do art. 9º do Decreto 70235/72, segundo o qual a exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento.

Ainda que o crédito tributário, na solidariedade, tenha a marca da unicidade, o que aqui não se questiona, é evidente e inegável que o polo passivo da obrigação tem mais de um titular, cada qual a ser devidamente notificado, nos termos do art. 142 do CTN e do art. 9º do Decreto 70235/72. A par de inexistir regra expressa no art. 125 do Código sobre a possibilidade de constituição do crédito em um só dos solidários e término da decadência com tal ato, não é razoável, por exemplo, que a solidária VALE tenha realmente sofrido os efeitos do lançamento em 6/11/7, quando somente a SAMARCO fora realmente notificada da constituição do crédito tributário. A VALE, no caso concreto, somente teve ciência formal da constituição do crédito em 18/1/12, após determinação deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Também não entendo, nessa linha de raciocínio, que não teria havido a constituição do crédito tributário, em face da SAMARCO, enquanto todos os solidários não tivessem sido notificados do lançamento. É inquestionável, a meu ver, que tal contribuinte fora notificada da constituição do crédito em 2007, e sendo igualmente inquestionável que, na solidariedade, a totalidade do crédito pode ser exigida de qualquer contribuinte, entendendo equivocada a tese adotada pelo acórdão recorrido.

No meu entendimento, e diante do que foi exposto, a decadência deve ser mensurada separadamente, para cada contribuinte notificado ou autuado. Esse mesmo posicionamento foi adotado por esta Turma, em julgamento unânime, realizado em junho de 2019:

Numero do processo: 14135.000525/2008-90

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO **Seção:** Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Mon Jun 17 00:00:00 BRT 2019

Data da publicação: Mon Jul 01 00:00:00 BRT 2019

Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 01/01/2001

DECADÊNCIA. RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. CIÊNCIA DO DEVEDOR PRINCIPAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE. Caracterizado o grupo econômico de empresas, com a inclusão no pólo passivo de devedores solidários, a decadência deve ser aferida relativamente a cada um deles em separado, sem que a ciência do devedor principal configure causa interruptiva do prazo dos demais, por ausência de disposição legal expressa.

Numero da decisão: 9202-007.948 **Decisão:** Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento. (assinado digitalmente) Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro

Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Denny Medeiros da Silveira (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Nome do relator: MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Logo, o recurso da Fazenda Nacional deve ser parcialmente provido, para que a contagem do prazo decadencial seja aferida individualmente. Diante disso, passo ao exame da segunda matéria.

3 Decadência

Discute-se, neste ponto, se o prazo decadencial deve ser contado na forma do art. 150, § 4º, do CTN, ou na forma do seu art. 173, inc. I. Neste tocante, o acórdão recorrido decidiu o seguinte (vide fls. 1639/1640):

No tocante à contradição, não acolhe os embargos, uma vez que entendo que não faz sentido a afirmação da Fazenda Nacional no sentido que "a decisão embargada aplica indistintamente o disposto no art. 150, § 4º, do CTN para todas as competências objeto do lançamento, sem haver nos autos comprovação de recolhimento em relação a cada uma dessas competências, ao passo que também se encontra fundamentada no enunciado n. 99 da Súmula CARF que não admite esse procedimento", uma vez que as demais competências objeto do presente processo administrativo já se encontrariam decaídas ainda que fosse aplicada a regra decadencial do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, durante o julgamento do Acórdão Embargado, somente foi solicitada a comprovação de pagamentos relativos ao período controverso no qual faria diferença a aplicação das regras decadenciais do artigo 150, §4º e 173, I, do CTN.

Ora, a assertiva segundo a qual *“as demais competências objeto do presente processo administrativo já se encontrariam decaídas ainda que fosse aplicada a regra decadencial do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional”* (fl. 1639 do e-processo) evidencia que o Colegiado aplicou a todo o período o art. 150, § 4º, constatação esta reforçada pelo fato de que, em tal julgamento, o Colegiado acolheu os embargos sem efeitos infringentes (fl. 1636), mantendo, portanto, a decisão embargada, segundo a qual fora ratificada a aplicação deste último dispositivo legal (vide fl. 1602).

Pois bem. O critério de determinação da regra decadencial aplicável (art. 150, § 4º ou art. 173, inc. I) é a existência de pagamento antecipado do tributo, ainda que parcial, mesmo que não tenha sido incluída na sua base de cálculo a rubrica ou o levantamento específico apurado pela fiscalização.

Se o sujeito passivo antecipa o montante do tributo, mas em valor inferior ao efetivamente devido, o prazo para a autoridade administrativa manifestar se concorda ou não com o recolhimento tem início; em não havendo concordância, deve haver lançamento de ofício no prazo determinado pelo art. 150, § 4º, salvo a existência de dolo, fraude ou simulação, casos em que se aplica o art. 173, inc. I. Expirado o prazo, considera-se realizada tacitamente a homologação pelo Fisco, de maneira que essa homologação tácita tem natureza decadencial.

E caracteriza pagamento antecipado qualquer recolhimento de contribuição previdenciária na competência do fato gerador, independentemente de ter sido incluída na base de cálculo do recolhimento a rubrica específica exigida no Auto de Infração. Essa questão foi definitivamente pacificada com a edição da Súmula CARF 99:

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 mesmo sentido, o entendimento do colendo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia:

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 **inocorre**, 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 imponível, 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).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

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

(REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009) (*destacou-se*)

Neste caso concreto, a existência de recolhimentos antecipados parciais é corroborada pelo "*Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF*" (fl. 212), segundo o qual foram analisados os "*Comprovantes de Recolhimentos*" e as GFIPs, e pelo próprio relatório fiscal, que alude a diferenças de contribuições devidas. No sentido de que o TEAF comprova a existência de recolhimentos parciais, cito o acórdão abaixo desta Turma:

Número do Processo 36624.014079/2006-60

Contribuinte EDITORA ABRIL S.A.

Tipo do Recurso RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE

Data da Sessão 19/11/2019

Relator(a) JOAO VICTOR RIBEIRO ALDINUCCI

Nº Acórdão 9202-008.316-

Tributo / Matéria

Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento para acolher a decadência, vencido o conselheiro Maurício Nogueira Righetti, que não a acolheu. [...]

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

Ementa(s)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/1996 a 28/02/2005

DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. EXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTOS PARCIAIS. REGRA DO ART. 150, § 4º, DO CTN. SÚMULA CARF 99.

O prazo decadencial para o lançamento é regido pelo art. 150, § 4º, do CTN, se, inexistindo dolo, fraude ou simulação, houver pagamento parcial.

[...]

Em sendo assim, embora os comprovantes de recolhimento juntados como “arquivo não paginável” (efls. 1599 e 1600) sejam referentes ao ano de 2006, o que não passou despercebido ao Presidente da Turma que admitira os embargos de declaração para julgamento, entendendo comprovada a existência de recolhimentos parciais para outras competências em função do TEAF, e voto por negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional neste ponto.

Logo, como a VALE e a BHP somente foram notificadas do lançamento em 18/1/12, estão integralmente decaídas as contribuições constituídas em seu desfavor. Quanto à SAMARCO, que foi notificada do lançamento em 6/11/2007, estão decaídas as contribuições anteriores outubro de 2002 inclusive.

4 Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer e dar provimento parcial ao recurso especial da Fazenda Nacional, para que a contagem do prazo decadencial seja aferida individualmente.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci