



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 15889.000186/2007-19
Recurso nº 266.762 Voluntário
Acórdão nº **2403-000.358 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 09 fevereiro de 2011
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente Distribuidora de Bebidas Fernandes
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1997 a 01/06/2001

DECADÊNCIA.CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 45 DA LEI 8.212/91. SUMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF.

O prazo decadencial das contribuições previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, independentemente de antecipação ou não de pagamento, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

Os depósitos judiciais, em ação própria, relativos aos tributos, dispensam o ato formal de lançamento, sendo que, com o transcurso do prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN, opera-se a denominada homologação tácita do Fisco em relação aos valores depositados em juízo pelo contribuinte, não sendo mais possível o lançamento de eventuais diferenças.

A discussão judicial pelo sujeito passivo, antes ou depois do lançamento, importa renúncia a instância administrativa, nos termos da Súmula nº 1, do CARF.

O CARF não se pronuncia sobre matéria tributária constitucional, nos termos da Súmula nº 2 do CARF.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, nas preliminares, por unanimidade de voto, em dar provimento parcial ao recurso para conhecer a decadência total dos valores lançados por quaisquer critérios do CTN, naquilo que eventualmente exceda os depósitos judiciais realizados pelo contribuinte em ação própria. No mérito, por unanimidade de votos,

não conhecer do recurso quanto a questão dos depósitos judiciais com base na Súmula nº 1 do CARF.

MARCELO MAGALHÃES PEIXOTO- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Ivacir Julio de Souza, ausente justificadamente o Conselheiro Marthius Savio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD DEBCAD nº 37.075335-6, consolidada em 22/06/2007, correspondente às contribuições destinadas à Seguridade Social, relativas à parte da empresa e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho — RAT, no período de 02/1997 a 06/2001.

Ressalte-se que a recorrente ajuizou a Ação Declaratória nº 98.1303733-4, em trâmite na 2ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru-SP, pleiteando declarar inválida a relação jurídica decorrente do artigo 1º, I, da Lei Complementar 84/96, procedendo os depósitos judiciais dos valores da referida exação.

De acordo com pesquisa realizada junto ao sistema de acompanhamento processual do TRF – 3ª Região, é possível constatar que a referida ação ainda encontra-se em trâmite, com decisões desfavoráveis ao contribuinte proferidas pela Justiça Federal de 1ª Instância e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Inconformada com o lançamento a recorrente contestou o lançamento, através do instrumento de fls. 135/159, alegando em síntese:

1. a ocorrência da decadência, diante da aplicabilidade do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional, dada a inconstitucionalidade do art. 45, da Lei nº 8.212/91;

2. a inconstitucionalidade da contribuição social instituída pela LC 84/96;

3. a ilegalidade da incidência da Taxa Selic;

4. a inaplicabilidade das multas em decorrência da existência de depósitos judiciais dos valores lançados.

Deste modo, pleiteou a recorrente pelo provimento da defesa para tornar insubsistente a NFLD impugnada.

A DRJ julgou pela procedência em parte do lançamento (fls. 183/201), alterando os valores referentes a multa e juros, tendo em vista a confirmação da exatidão dos valores depósitos em juízo pela recorrente, rejeitando os demais argumentos apresentados pela Recorrente, acentuando inclusive que não caberia mais a discussão acerca da ocorrência ou não da decadência, posto que, conforme acórdão do Superior Tribunal de Justiça citados, os

depósitos judiciais fariam as vezes do lançamento, sendo dispensável o ato administrativo da fiscalização..

Inconformada, a empresa interpôs Recurso Voluntário (fls. 210/224), reforçando o argumento acerca da ocorrência do instituto da decadência, nos termos da Súmula Vinculante nº 8, do STF.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto

O Recurso preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8** nos seguintes termos:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõe o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do Código Tributário Nacional:

CTN - 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 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 a homologação, será ele de 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.

(...)

De acordo com o art. 103-A, da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 vincula toda a Administração Pública, inclusive este Colegiado:

CF/88 - 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 a sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

In casu, como se trata de contribuições sociais previdenciárias, que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se o prazo decadencial nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, independentemente de antecipação de pagamento. Logo, se as contribuições em apreço referem-se às competências de 02/1997 a 06/2001, seu prazo decadencial ocorreu 02/2002 a 06/2006.

Ocorre que a consolidação da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD/DEBCAD, correspondente às contribuições previdenciárias supostamente devidas, somente se deu em 22/06/2007 (conforme fl. 01), portanto, é certo que ocorreu o fenômeno da decadência do crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, consequentemente, extinguindo-se o crédito tributário por força do inciso V, do art. 156, do CTN.

No entanto, verifica-se nos autos a existência de ação judicial proposta pela recorrente, onde foram depositados em juízo valores objeto da NFLD em questão. De acordo com o posicionamento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, o depósito judicial do tributo equivale ao seu pagamento, dispensando, assim, o ato formal de lançamento pelo Fisco:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. 1990. PRAZO DECADENCIAL PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. DISPENSA DO ATO FORMAL DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES. 1. O depósito judicial do tributo questionado torna dispensável o ato formal de lançamento por parte do Fisco (REsp 901052 / SP, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 03.03.2008; EREsp 464343 / DF, 1ª S., Min. José Delgado, DJ 29.10.2007; AGREsp 969579 / SP, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 31.10.2007; REsp 757311 / SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 18.06.2008) . 2. Embargos de divergência a que se dá provimento.(EResp 671.773/RJ – Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJe 03/11/2010)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. DESNECESSIDADE DA FORMAL CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA QUE NÃO SE OPERA. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Trata-se de embargos de divergência apresentados contra acórdão da Segunda Turma que se pronunciou no sentido de que o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário impugnado, nos termos do art. 151, II, do CTN, mas não impede que a Fazenda proceda ao lançamento.

Transcorrido o prazo decadencial de cinco anos (art. 150, § 4º, do CTN), insuscetível de interrupção ou suspensão, e não efetuado o lançamento dos valores impugnados e depositados em juízo, deve ser reconhecida a decadência do direito do fisco efetuar a constituição do crédito tributário. O aresto paradigma, originado da Primeira Turma, por sua vez, consignou que o depósito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, equipara-se ao pagamento no que diz respeito ao cumprimento das obrigações do contribuinte, sendo que o decurso do tempo sem lançamento de ofício pela autoridade implica lançamento tácito no montante exato do depósito. Impugnação da parte adversa defendendo o não-cabimento do recurso, a ausência de similitude fático-jurídica e a manutenção do aresto da Segunda Turma.

2. Em recente julgamento (DJ 27/08/2007), a Primeira Seção, apreciando os EREsp n. 898.992/PR, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, de modo unânime, exarou o entendimento de que "com o depósito do montante integral tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas."

3. A pretensão merece êxito para que prevaleça o aresto paradigma, exarado na mesma linha do hodierno posicionamento da Primeira Seção, ou seja, de que o depósito judicial de valor relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação torna dispensável o ato formal de lançamento por parte do Fisco, não se operando a decadência.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos. (EResp 464.343/DF, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção, DJ 29/10/2007)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA. DECADÊNCIA.

1. Com o depósito do montante integral tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado

pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN.

2. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas.

3. "No lançamento por homologação, o contribuinte, ocorrido o fato gerador, deve calcular e recolher o montante devido, independente de provocação. Se, em vez de efetuar o recolhimento simplesmente, resolve questionar judicialmente a obrigação tributária, efetuando o depósito, este faz as vezes do recolhimento, sujeito, porém, à decisão final transitada em julgado. Não há que se dizer que o decurso do prazo decadencial, durante a demanda, extinga o crédito tributário, implicando a perda superveniente do objeto da demanda e o direito ao levantamento do depósito. Tal conclusão seria equivocada, pois o depósito, que é predestinado legalmente à conversão em caso de improcedência da demanda, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, equipara-se ao pagamento no que diz respeito ao cumprimento das obrigações do contribuinte, sendo que o decurso do tempo sem lançamento de ofício pela autoridade implica lançamento tácito no montante exato do depósito" (Leandro Paulsen, "Direito Tributário", Livraria do Advogado, 7ª ed, p. 1227).

4. Embargos de divergência não providos. (EREsp 898.992/PR, Relator Ministro Castro Meira, 1ª Seção, DJ 27/08/2007)

Deste modo, transcorrido o prazo previsto no artigo 150, § 4º, do CTN, opera-se a denominada homologação tácita dos valores depositados em juízo pelo contribuinte, obstando o Fisco do lançamento de eventuais diferenças.

Assim, limita-se a presente decisão a declarar a decadência do montante lançado naquilo que eventualmente exceda os valores e competências que foram objeto de depósito judicial, posto que, quanto aos mesmos, não há o que se falar em prazo decadencial, pois já constituído o crédito através do respectivo depósito que se converterá em renda da União Federal, no caso de improcedência do pedido.

E ainda, há de se ressaltar que os valores relativos a discussão judicial em questão não podem ser objeto de análise no presente processo administrativo, face a aplicação da Súmula nº 1, do CARF:

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial."

Por fim, quanto à alegação de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 84/96, não há o que se pronunciar, posto que o CARF não é competente para se pronunciar sobre matéria constitucional nos termos da Súmula nº 02 do CARF, abaixo transcrita:

"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

Processo nº 15889.000186/2007-19
Acórdão n.º **2403-000.358**

S2-C4T3
Fl. 234

Do exposto, manifesto-me pelo PROVIMENTO PARCIAL do presente Recurso Voluntário para reconhecer a decadência dos valores lançados, naquilo que eventualmente exceda os depósitos judiciais realizados pelo contribuinte em ação própria. No mérito, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso quanto a questão dos depósitos judiciais com base na Súmula nº 1 do CARF.

Marcelo Magalhães Peixoto