



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

Processo nº 15983.000010/2010-86
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2401-004.736 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de abril de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.
Recorrente PRESIDENTE DA 8ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM CAMPINAS/SP
Interessado INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCAÇÃO SANTA CECÍLIA - ISESC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: **01/01/2000 a 30/11/2003**

DECADÊNCIA.

O direito da fazenda pública constituir o crédito tributário da contribuição previdenciária extingue-se com o decurso do prazo decadencial previsto no CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso de ofício, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Cleberson Alex Friess, Carlos Alexandre Tortato, Márcio de Lacerda Martins, Rayd Santana Ferreira, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Andréa Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI (Debcad 37.258.554-0) lavrado contra o sujeito passivo em epígrafe, em 20/1/10, referente a contribuição social previdenciária correspondente à contribuição da empresa, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas a segurados empregados, constantes da folha de pagamento, no período de 12/2000 a 11/2003.

De acordo com o Relatório Fiscal, fls. 21/30, em 1/6/06, fora expedido Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, com ciência em 6/6/06, dando início à fiscalização na entidade, com o requerimento de documentos e esclarecimentos pertinentes às contribuições previdenciárias relativamente ao período de 05/2000 a 05/2006.

Informa, ainda, o fiscal autuante, que naquela oportunidade constatou-se haver óbice judicial à constituição do crédito previdenciário, em face de provimento judicial em sede de antecipação de tutela concedida pela 2ª Vara Federal de Santos, às fls. 53/55, nos autos do processo nº 99.61.04.0052998, onde a autora pleiteia a imunidade contemplada no parágrafo 7º do artigo 195 da Constituição Federal, razão pela qual efetuou-se o lançamento provisório relacionado àquele período, cientificando-se o contribuinte em 27/9/06 dos valores apurados pelo Fisco, consoante Informação Fiscal de fl. 33.

Eis o trecho da decisão de tutela antecipada:

Isto posto e o que mais dos autos consta, CONCEDO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, afastando a exigência da contribuição social prevista no art. 195, I, da CF, devendo os Réus absterem-se de qualquer tipo de autuação pelo não pagamento da exação. Ficam os Réus incumbidos de verificarem o preenchimento dos requisitos arrolados no art. 14 do CTN.

Ato contínuo, confirmando que a Instituição não observa os requisitos que garantem o *status* de entidade acobertada pela imunidade tributária conforme previsto no art. 14 do Código Tributário Nacional - CTN, não sendo portanto imune à exação tributária, foi o procedimento fiscalizatório reaberto com vistas a se consumir o lançamento já iniciado, a teor do que determina o parágrafo único do art. 142 da norma geral tributária citada, como se verifica do Mandado de Procedimento Fiscal datado de 12/02/2008, às fls. 570/572.

Após regular processamento, interposta impugnação contra exigência fiscal, a DRJ em Campinas/SP, julgou improcedente o lançamento, acolhendo a decadência total do crédito, conforme Acórdão nº 05-31.536/2010, às fls. 592/607, sintetizados na seguinte ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/12/2000 a 30/11/2003

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA.

Aplica-se o prazo decadencial do Código Tributário Nacional para os créditos em que não houve constituição definitiva, quanto aos fatos geradores ocorridos há mais de cinco anos do efetivo lançamento do crédito.

Em observância ao disposto no Decreto 70.235/72, artigo 25, inciso II, na redação dada pela Lei 11.941/09, a autoridade julgadora de primeira instância recorreu de ofício da decisão encimada, que declarou improcedente o lançamento fiscal.

Conforme Resolução 2401-000.211 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, fls. 622/640, os autos foram baixados em diligência, pois a decisão da procedência ou não do presente auto de infração está diretamente relacionada à medida liminar que impossibilitava o fisco de efetivar o lançamento, porém ditas informações não constam do processo.

Dessa forma, solicitou-se à fiscalização que prestasse informações acerca da medida judicial que amparava a empresa, bem como em que momento dita medida perdeu validade, seja pela decisão de mérito, ou mesmo pela cassação da medida liminar. Solicitou-se também que fosse colacionado aos autos a integral da medida liminar, bem como a decisão de mérito, sendo possível estabelecer um cronograma acerca da efetiva ação da auditoria fiscal na constituição do crédito.

Em Informação Fiscal de fls. 692/694, consta que:

Juntados referidos documentos aos autos do presente processo, pude constatar que em 30.07.1999 foi proferida decisão liminar concedendo a antecipação da tutela, afastando a exigência da contribuição previdenciária do art. 194, I, da CF.

Logo após, em 27.09.1999, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proferiu decisão monocrática em sede de agravo de instrumento interposto pelo INSS, concedendo a suspensão dos efeitos da decisão anteriormente referida.

Posteriormente, em decisão de 27.08.2001, publicada em 12.12.2001, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região reconsiderou a decisão que suspendeu os efeitos da tutela, revigorando seu efeito; ou seja, voltou a ser afastada a exigência da contribuição.

Entretanto, em 09.06.2003 foi proferida decisão judicial nos autos da Ação Declaratória nº1999.61.04.005299-8 indeferindo pedido de anulação do presente lançamento fiscal, ao ficar constatado que não houve desrespeito à decisão judicial de antecipação da tutela.

Em 25.11.2010 o Tribunal Regional Federal da 3ª Região julgou agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão que revigorou os efeitos da tutela antecipada, tendo sido negado provimento ao agravo.

Por fim, em 08.02.2013, foi proferida sentença de primeira instância, tendo sido julgado improcedente o pedido do contribuinte de reconhecimento da imunidade.

Ainda não ocorreu o trânsito em julgado da ação, não tendo sido até o presente momento sido apresentado recurso contra a sentença.

O sujeito passivo foi cientificado do resultado da diligência e apresentou manifestação, fls. 719/730, que contém, em síntese:

Aduz que a relatora entende que caso estivesse o fisco impossibilitado de realizar o lançamento, em face da tutela antecipada, não haveria termo inicial do prazo de decadência, com o que seria válida a exigência tributária de que trata este processo.

Afirma que a informação de que "em 09.06.2003 foi proferida decisão judicial nos autos da Ação Declaratória nº 1999.61.04.005299-8 indeferindo pedido de anulação do presente lançamento fiscal, ao ficar constatado que não houve desrespeito à decisão judicial de antecipação da tutela" traz uma impossibilidade material, pois como poderia ser indeferido o pedido de anulação do presente lançamento fiscal, se ele é datado de 19/1/10?

Acrescenta que ainda que a decisão judicial ali referida não diga respeito à presente autuação, ela contém elementos que demonstram que o AFRFB autuante, quando da fiscalização em 2006, não se encontrava impedido de realizar o lançamento.

Explica que da leitura da decisão de tutela antecipada, a união federal não foi impedida de realizar fiscalizações para a verificação do "preenchimento dos requisitos arrolados no art. 14 do CTN", reafirmado pelo próprio Juízo Federal que a concedeu, em decisão de 9/6/03, de conhecimento do fiscal autuante, conforme item 28 do Relatório Fiscal:

Não foi por outra razão também que, diante das petições protocoladas pela instituição para ver reconhecido o descumprimento da decisão de antecipação de tutela em face da constituição pelo INSS dos créditos tributários, o próprio Juízo da 2ª Vara Federal de Santos prolatou a seguinte decisão em 09.06.2003:

"Embora tenha a autora obtido antecipação da tutela nestes autos, para afastar a exigência da contribuição social prevista no art. 195, I, da CF, cuja decisão foi suspensa e posteriormente revogada em Instância Superior, por força de agravo de instrumento, o certo é que ficou condicionada ao preenchimento pela Autora dos requisitos arrolados no art. 14, do Código Tributário Nacional, mediante verificação dos réus (INSS e Unido Federal).

E, como esclareceu o réu, seria irrelevante a inobservância do art. 55, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.732/98, já que sob esse pálio legal o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, V, do CTN, porém a autora não preencheu os requisitos do artigo 14, do Código Tributário Nacional, pois conforme auditoria contábil realizada na empresa, teria havido distribuição de parcela do patrimônio ou rendas da empresa, a qualquer título, não teriam sido aplicados integralmente os recursos da empresa na manutenção dos seus objetivos institucionais e não teriam sido apresentados os prontuários dos alunos bolsistas comprobatórios das despesas de bolsas de estudo, escriturados no livro-diário caixa, daí a constituição dos créditos tributários, sem qualquer desrespeito à decisão judicial de antecipação da tutela.

Afirma que tal circunstância é corroborada também pelos itens 26 e 27 do Relatório Fiscal.

Acrescenta que a presente autuação se deu em face da não observância dos requisitos previstos no art. 14 do CTN, conforme item 33 do Relatório Fiscal.

Conclui que não havia impedimento para a constituição regular dos créditos tributários em 2006 e que o "lançamento provisório" é figura inexistente no Direito Tributário.

Alega que diante da autorização do próprio juízo, seja na decisão que concedeu a tutela antecipada, seja naquela decisão de 2003, cabia ao AFRFB dar cumprimento às disposições do artigo 63 da Lei 9.430/96.

Requer seja negado provimento ao recurso de ofício da DRJ/Campinas, pois entende que o AFRFB autuante, em junho/2006, quando realizou a fiscalização, tinha plenas condições de efetivar a constituição dos créditos tributários. Se não o fez, não poderia fazê-lo em 2010.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini, Relatora

A questão que se apresenta é se poderia ou não, em virtude da decadência, a fiscalização constituir em 2010 o crédito tributário ora apurado, referente ao período de 12/2000 a 11/2003.

De acordo com o Parecer PGFN/CAT nº 456/2011, não se deve computar para fins de decadência, o período em que o Fisco estava impedido, por decisão judicial, de constituir o crédito tributário.

No presente caso, pode-se traçar a seguinte linha do tempo:

Em 30/7/99 foi proferida a decisão liminar afastando a exigência da contribuição previdenciária, "devendo os Réus absterem-se de qualquer tipo de autuação pelo não pagamento da exação. Ficam os Réus incumbidos de verificarem o preenchimento dos requisitos arrolados no art. 14 do CTN."

Em 27/9/99 o TRF da 3ª Região, em sede de agravo de instrumento, suspendeu os efeitos da liminar.

Em 27/8/01, o TRF da 3ª Região reconsiderou a decisão que suspendeu os efeitos da tutela, revigorando seu efeito.

Em 9/6/03, foi proferida decisão judicial pelo próprio Juízo Federal que concedeu a tutela antecipada, ante às petições protocoladas pelo sujeito passivo para ver reconhecido o descumprimento da decisão de antecipação de tutela em face da constituição pelo INSS de créditos tributários, pedindo anulação do lançamento fiscal, nos seguintes termos:

Embora tenha a autora obtido antecipação da tutela nestes autos, para afastar a exigência da contribuição social prevista no art. 195, I, da CF, cuja decisão foi suspensa e posteriormente revogada em Instância Superior, por força de agravo de instrumento, o certo é que ficou condicionada ao preenchimento pela Autora dos requisitos arrolados no art. 14, do Código Tributário Nacional, mediante verificação dos réus (INSS e União Federal).

E, como esclareceu o réu, seria irrelevante a inobservância do art. 55, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.732/98, já que sob esse pálio legal o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, V, do CTN, porém a autora não preencheu os requisitos do artigo 14, do Código Tributário Nacional, pois conforme auditoria contábil realizada na empresa, teria havido distribuição de parcela do patrimônio ou rendas da empresa, a qualquer título, não teriam sido aplicados integralmente os recursos da empresa na manutenção dos seus objetivos institucionais e não teriam sido apresentados os prontuários dos alunos bolsistas comprobatórios das despesas de bolsas de estudo, escriturados no livro-diário caixa, daí a

constituição dos créditos tributários, sem qualquer desrespeito à decisão judicial de antecipação da tutela. (grifo nosso)

Em 8/12/13 foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido da entidade de reconhecimento da imunidade.

Em consulta ao sistema e-processo, verifica-se que em 2009 foram lavrados outros autos de infração contra a empresa para o período de 12/03 a 12/07, processos 15983.000937/2009-82 e 15983.000938/2009-27, já julgados pelo CARF, sob o fundamento de que a RFB verificou o descumprimento dos requisitos previstos no art. 14 do CTN e, em razão disso, efetuou o lançamento das contribuições devidas, não havendo descumprimento da decisão judicial que concedeu a tutela antecipada. A PGFN reconheceu a impossibilidade de realização da ação fiscal em relação à aplicação do art. 55 da Lei 8.212/91, mas expressamente restou consignado a possibilidade de aplicação do art. 14 do CTN.

Vê-se, portanto, que caso fosse a RFB esperar a perda da eficácia da tutela antecipada, somente efetuariam os lançamentos fiscais em 2013, após a prolação da sentença, de 8/12/13, pois estaria o sujeito passivo até então protegido pela liminar que concedeu a tutela antecipada.

Logo, o entendimento da RFB e da PGFN foi no sentido de que se verificado o descumprimento pelo sujeito passivo dos requisitos descritos no art. 14 do CTN, poderia ser feito o lançamento, tal como aconteceu com os lançamentos de 2009 e os de 2010, que inclui o presente.

Portanto, em 2006, quando foi dado início à ação fiscal, o crédito tributário já poderia ter sido constituído, como alega o sujeito passivo, pois já havia decisão judicial, de 9/6/03, no sentido de que não haveria desrespeito à tutela antecipada se o lançamento levasse em consideração o descumprimento dos requisitos do art. 14 do CTN.

Observe-se que no presente caso, não há que se falar em antecipação do pagamento, pois foi apurada a totalidade da contribuição previdenciária patronal. O sujeito passivo sequer reconhecia como devida a contribuição lançada, logo, por óbvio, não realizou qualquer recolhimento a título de contribuição patronal.

Assim, aplica-se o disposto no CTN, artigo 173, I:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

O presente lançamento ocorreu em 20/1/10, portanto, poderia retroagir a 12/04 (vencimento da obrigação em 01/05). Para a última competência objeto de lançamento, 11/03, o prazo decadencial começou a fluir em 01/04, extinguindo-se o direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento em 31/12/08. Portanto, operou-se a decadência em relação a todos os valores lançados no auto de infração de que trata o presente processo.

Observe-se que a DRJ, ao reconhecer a decadência, entendeu que se aplicava ao caso o disposto no CTN, art. 150, §4º. Contudo, independentemente do dispositivo legal considerado para verificar a decadência, a conclusão seria a mesma.

Sendo assim, correta a decisão da DRJ em Campinas/SP, que julgou improcedente o lançamento, acolhendo a decadência total do crédito.

CONCLUSÃO

Voto por conhecer do recurso de ofício, NEGANDO-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini.