



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

Processo n° 18050.005186/2008-29
Recurso n° 263.124 Voluntário
Acórdão n° **2301-002.344 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de setembro de 2011
Matéria Contribuição Previdenciária
Recorrente DRJ-Salvador/BA
Interessado Braskem S/A e outros

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1995 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

No presente caso, deve-se manter a aplicação a regra utilizada pelo órgão de origem.

Recurso de Ofício Negado

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso de ofício, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Marcelo Oliveira - Presidente.

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

EDITADO EM: 17/10/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzáles Silvério, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro Jose Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes

Relatório

1. Trata-se de recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora de primeira instância para que este Conselho aprecie a decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Salvador/BA (DRJ-Salvador/BA), que julgou improcedente o crédito tributário constituído em desfavor de BRASKEM S/A. A decisão de primeira instância inicialmente julgou o lançamento procedente (ff. 11.817/11.849). Após o recebimento do recurso voluntário do contribuinte (ff. 11.856/11.868), a DRJ-Salvador/BA julgou improcedente todo o crédito tributário, entendendo que os períodos apurados foram alcançados pela decadência de acordo com as regras do Código Tributário Nacional (CTN)

2. A DRJ/SDR julgou improcedente o lançamento, declarando o crédito tributário extinto: para as competências até 11/1998 em razão da decadência, nos termos do inciso V do art. 156 e inciso I do art. 173 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN); e para as competências de 12/1998 e 01/1999 em razão do pagamento antecipado e da homologação tácita, nos termos do inciso VII do art. 156 e art. 150, § 4, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN).

3. O lançamento fiscal se deu para constituição do crédito tributário de contribuições sociais previdenciárias a cargo da empresa prestadora de serviços, incidente sobre cessão de mão-de-obra e aquelas, obrigatória e presumidamente, arrecadadas mediante desconto da renumeração paga aos segurados, relativas ao período de 1/4/1995 a 31/1/1999.

4. A ementa da última decisão de primeira instância restou vazada nos termos que se transcreve:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1995 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8.

Dispõe a Súmula Vinculante nº 8 do STF: “São inconstitucionais o 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”.

O prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário é de 5 anos.

PAGAMENTO ANTECIPADO E HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Tratando-se de tributo lançado pela modalidade de lançamento por homologação e pela inexistência de outro prazo legal fixado para esta, considera-se homologado o pagamento antecipado e definitivamente extinto o crédito tributário com o transcurso de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, salvo se estivesse comprovada ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Lançamento Improcedente”

5. Os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação do recurso de ofício com base no art. 34 do Decreto n. 70.235/72.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Damião Cordeiro de Moraes

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso de ofício, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade. O recurso de ofício deve ser conhecido com base no art. 34 do Decreto n. 70.235/72.

DA DECADÊNCIA

2. A autoridade administrativa declarou extinto o crédito tributário, lançado no período compreendido até 11/1998, em razão da decadência, nos termos do inc. I do art. 173 do Código Tributário Nacional (CTN). Em relação às competências de 12/1998 e 1/1999, em razão do pagamento antecipado certificado nos autos e da homologação tácita, foi reconhecida a decadência com base no art. 150, § 4º do CTN.

3. Analisando os autos, perfilho o mesmo entendimento daquele pronunciado na decisão que julgou improcedente o crédito tributário, conforme passarei a demonstrar a seguir.

4. Preliminarmente, tendo em vista o período de apuração da exação objeto do presente recurso, se faz necessária a verificação da matéria relativa aos débitos atingidos pela decadência, nos termos do Código Tributário Nacional.

5. Sobre essa questão, cumpre dizer que o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08, *verbis*:

Súmula Vinculante nº 08:

“São inconstitucionais o 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”.

6. Os efeitos da Súmula Vinculante estão previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentados pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

“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.”

7. Ainda sobre o assunto, a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, dispõe o que segue:

“Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.”

8. Assim, como demonstrado, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Dessa forma, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência, prevista no Código Tributário Nacional – CTN, se aplica ao caso concreto.

9. Acerca das regras de verificação da decadência do crédito tributário, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no seguinte sentido:

“[...] 1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009). [...] 3. Recurso especial parcialmente provido”. (REsp 1015907/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/09/2010)

“[...] 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 imponible, 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 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18/09/2009).

10. Compulsando os autos, verifica-se que houve recolhimento antecipados, de acordo com as informações constantes nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal, em face da totalidade das folhas de salários da empresa. No voto condutor do acórdão da DRJ-Salvador/BA foi consignado o seguinte:

"Nestes termos, com a ciência do lançamento tendo sido efetuada em 31/12/2004, os créditos referentes aos fatos geradores das competências de 12/1998 e 01/1999, pela existência de pagamentos antecipados (com a constatação nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal – RFB) e pelo transcurso do prazo de cinco anos em pronunciamento da Fazenda Pública, estão definitivamente extintos pela homologação tácita, na forma o art. 156, e seu inciso VII, combinado com o art. 150, e seu § 4º, ambos da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN)" [g.n.] (f. 12.532).

11. Esse posicionamento do órgão de julgamento de primeira instância se confirma pela análise dos autos, uma vez que constam recolhimentos feitos pelo contribuinte no relatório de documentos apresentados (RDA), reproduzido às f. 11.503, assim como o Relatório Fiscal da NFLD (ff. 11.473 a 11.485) confirma que foram examinadas as Guias de Recolhimento da previdência Social (GRPS) e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações da Previdência Social (GFIP). Comprova-se, portanto, o recolhimento de parte da exação, o que atrai a aplicação da regra do art. 150, § 4º do CTN.

12. Considerando que o contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 31/12/2004 – referente às contribuições do período de 01/04/1995 a 31/01/1999, fica alcançado pela decadência quinquenal todo o período correspondente ao lançamento do crédito tributário, nos termos da decisão recorrida.

CONCLUSÃO

13. Dado o exposto, CONHEÇO do recurso de ofício para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, a fim de manter a decisão que julgou improcedente o lançamento, nos termos acima delineados.

É como voto.

Relator Damião Cordeiro de Moraes - Relator