



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

Processo n° 19311.000320/2009-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-004.078 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de maio de 2014
Matéria DECADÊNCIA
Recorrente BOSCH REXROTH LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

DECADÊNCIA PARCIAL. ARTS 45 E 46 LEI 8.212/1991.
INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA VINCULANTE 08 do STF.

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08 do STF, os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência, o que dispõe o art. 150, § 4º, ou o art. 173 e seus incisos, ambos do Código Tributário Nacional, nas hipóteses de o sujeito ter efetuado antecipação de pagamento ou não, respectivamente.

No caso de lançamento das contribuições sociais, em que os fatos geradores efetuou-se antecipação de pagamento, deixa de ser aplicada a regra geral do art. 173, inciso I, para a aplicação do art. 150, § 4º, ambos do CTN.

CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS. ARRECADAÇÃO.

A arrecadação das contribuições para outras Entidades e Fundos Paraestatais deve seguir os mesmos critérios estabelecidos para as contribuições Previdenciárias (art. 3º, § 3º da Lei 11.457/2007).

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para reconhecer a decadência até a competência 08/2004, inclusive. Declarou-se impedido o conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente

Ronaldo de Lima Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Luciana de Souza Espíndola Reis, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, concernente à parcela patronal, incluindo as contribuições para o financiamento das prestações concedidas em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT) e as contribuições destinadas a outras Entidades/Terceiros. O período de lançamento dos créditos previdenciários é de 01/2004 a 12/2004.

O Relatório Fiscal da notificação (fls. 128/146) informa que as bases de cálculo das contribuições devidas estão totalizadas, por competência, nos lançamentos contábeis relacionados nos Anexos I e II dos autos, e o cálculo das contribuições devidas encontram-se discriminadas no Discriminativo Analítico de Débito para o levantamento, SI - SALÁRIO INDIRETO.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 21/09/2009 (fls. 01).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 193/201), alegando, em síntese, que:

1. reconhece que sua interpretação da legislação no tocante à forma do pagamento de valores a título de reembolso de quilometragem estava equivocada e que tais reembolsos, na forma em que até então eram pagos, deveriam ter sido incluídos na base de cálculo das contribuições previdenciárias. Sendo assim, a empresa pretende efetuar o pagamento parcial dos valores exigidos no presente Auto de Infração, notadamente os valores relativos às competências de setembro a dezembro de 2004, com os benefícios de redução de multas e juros previstos na Lei 11.941/2009. Desse modo requer o desmembramento do lançamento;
2. não concordar com a exigência relativa às competências de janeiro a agosto de 2004, eis que foram atingidas pela decadência, pois da data da lavratura/ciência do auto de infração, que se deu em 21 de setembro de 2009, decorreram mais de cinco anos, considerando-se, assim, definitivamente homologado o procedimento seguido pela Impugnante e extinto o crédito tributário, nos moldes do que determina o artigo 150, § 4º, do CTN;
3. requer por fim o desmembramento do lançamento e o cancelamento da exigência das contribuições previdenciárias referente ao período de 01 a 08/2004, em razão da decadência.

Às folhas 69/231 do processo apensado 19311.000321/2009-75 (contribuições destinadas a outras Entidades/Terceiros), protocola a juntada dos comprovantes da entrega das GFIP e das GPS pagas do período do lançamento.

E, às folhas 394/398 do processo principal 19311.000320/2009-21 expõe o seguinte: “*Conforme informado no item II de sua impugnação a contribuinte optou pelo pagamento parcial dos valores exigidos no presente Auto de Infração, notadamente os valores relativos às competências de setembro a dezembro de 2004 com os benefícios de redução de multas e juros previstos na Lei 11.941/2009, requerendo o desmembramento do Auto de Infração para este fim*”. Anexa cópia do Cálculo de Contribuições, folhas 396 e, cópia das GPS pagas e referentes ao período que concorda com o lançamento.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Campinas/SP – por meio do Acórdão 05-28.831 da 8ª Turma da DRJ/CPS (fls. 401/405) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

A Notificada apresentou recurso voluntário (fls. 413/421), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados e no mais efetua repetição das alegações da peça de impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso interposto.

A Recorrente alega que seja declarada a extinção do crédito tributário, pois os supostos créditos levantados pela fiscalização estariam fulminados pelo instituto jurídico da decadência, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (CTN).

Pelos motivos a seguir delineados, tal alegação será acatada em parte.

Inicialmente, registramos que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, negou provimento aos mesmos por unanimidade, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, ambos da Lei 8.212/1991.

Na oportunidade, os ministros ainda editaram a Súmula Vinculante 08 a respeito do tema, a qual transcrevo abaixo:

Súmula Vinculante 8 - STF: “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

É necessário observar os efeitos da súmula vinculante, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional 45/2004, *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. (g.n.)

Da leitura do dispositivo constitucional, pode-se concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

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; (g.n.)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Por outro lado, ao tratar do lançamento por homologação, o Códex Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

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.*

Entretanto, tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Se, no entanto, o sujeito passivo não efetuar pagamento algum, nada há a ser homologado e, por consequência, aplica-se o disposto no art. 173 do CTN, em que o prazo de cinco anos passa a ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Para corroborar o entendimento acima, colaciono alguns julgados no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 173, I, E 150, § 4º, DO CTN.

1. *O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual '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'.*

2. *Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação – que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' –, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.*

3. *No caso concreto, o débito é referente à contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.*

4. *Agravo regimental a que se dá parcial provimento." (AgRg nos EREsp 216.758/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.4.2006)*

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUÊNAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.*

2. *Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.*

(...)

4. *Embargos de divergência providos." (EREsp 572.603/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005)*

Verifica-se que o lançamento fiscal em tela refere-se a período compreendido entre 01/2004 a 12/2004 e foi efetuado em 21/09/2004, data da intimação e ciência do sujeito passivo (fls. 01).

No caso em tela, trata-se do lançamento de contribuições, cujos fatos geradores a Recorrente efetuou antecipação de pagamento, eis que os valores apurados decorrem de diferenças de contribuições não recolhidas, provenientes de salário indireto, conforme Relatório Fiscal e guias de recolhimentos juntadas aos autos (fls. 224/398). Nesse sentido, aplica-se o art. 150, § 4º, do CTN, para considerar que os valores apurados até a competência 08/2004, inclusive, foram abrangidos pela decadência tributária.

No âmbito da apuração do crédito tributário, registra-se que, ainda que haja representação fiscal para fins penais, não há demonstração nos autos de conduta dolosa, fraudulenta ou simulada suficientes à descaracterizar a regra de cômputo de prazo do art. 150, §4º, para aplicar a regra do art. 173, ambos do CTN. Para tanto, o Fisco informa que a empresa apresentou a escrituração contábil de forma regular, apresentado folhas de pagamento, recibos e outros documentos solicitados, sendo que isso viabilizou a caracterização do fato gerador oriundo de salário indireto.

Com isso – como o crédito foi constituído com fundamento no direito potestativo do Fisco em lançar os valores das contribuições não recolhidas em época determinada pela legislação vigente –, a preliminar de decadência será acatada para os valores apurados até a competência 08/2004, inclusive, eis que o lançamento fiscal refere-se ao período de 01/2004 a 12/2004 e as competências posteriores a 08/2004 não foram abarcadas pela decadência tributária.

Diante disso, acato parcialmente a preliminar de decadência tributária, excluindo as contribuições apuradas até a competência 08/2004, inclusive, a teor do art. 150, § 4º, do CTN.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL** para reconhecer que sejam excluídos, em decorrência da decadência tributária quinquenal, os valores apurados até a competência 08/2004, inclusive, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.