



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

Processo nº 19515.005769/2009-99
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-01.161 – 3ª Turma Especial
Sessão de 29 de novembro de 2011
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO. TERCEIROS.
Recorrente SANTHER FÁBRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AÇÃO JUDICIAL EM CURSO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA.

A autoridade fiscal não fica proibida de efetuar o lançamento de ofício de questões tributárias que estão sendo discutidas judicialmente, pois tem o dever funcional de efetuar o lançamento por ser ato administrativo vinculado (art. 142, parágrafo único, CTN), adotando as medidas necessárias à cobrança dos créditos tributários, inclusive de lançar valores com a finalidade de prevenir a ocorrência de decadência. De certo, a exigência do crédito constituído fica suspensa e condicionada à decisão judicial definitiva.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a). Relativo à rubrica INCRA deve ser aplicada a Súmula 01 do CARF em razão da discussão da matéria na via judicial.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (AI), DEBCAD nº 37.200.195-5/2009, lavrado contra a empresa em epígrafe, relativo a contribuições destinadas ao INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, incidentes sobre remunerações de segurados empregados, não recolhidas e não declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GFIP, período de 01/2004 a 12/2004. O Relatório Fiscal, de fls. 27 a 36, informa que:

- *O objeto do presente lançamento fiscal consiste na apuração 'das contribuições devidas e não recolhidas, decorrentes de fatos geradores não declarados em GFIP;*
- *Os valores recolhidos através de GPS — Guia da Previdência Social foram apropriados às GFIP 's entregues antes do início da ação fiscal. O saldo, quando existente, foi apropriado aos valores devidos e não declarados em GFIP, apurados nesta ação fiscal;*
- *O item 7 do Relatório Fiscal apresenta os fatos geradores apurados:*

Remuneração dos Trabalhadores - *Foram considerados como base de cálculo os salários de contribuição das folhas de pagamento (não declarados em GFIP);*

Reembolso de Aluguéis - *Tendo em vista que a empresa não informou as contrapartidas dos lançamentos contábeis relativos a "ALUGUÉIS — IMÓVEIS", não indicou os beneficiários e valores recebidos, nem apresentou os documentos em que se basearam os lançamentos, a fiscalização considerou como base de cálculo os valores debitados nas contas contábeis discriminadas no subitem 7.2.2, fl. 29;*

Bolsas de Estudo - *O custo relativo à educação superior (graduação e pós-graduação), de que trata o Capítulo IV, artigos 43 a 57 da Lei nº 9394/1996, integra o salário de contribuição para efeito de contribuição previdenciária, pois não está alcançado pela exclusão prevista na alínea "t" do parágrafo 90 do artigo 28 da Lei nº 8212/91;*

- *Uma vez que a sociedade não informou as contrapartidas dos lançamentos a título de "bolsa de estudos", não indicou os beneficiários e valores recebidos, nem apresentou os documentos que embasaram os lançamentos, a fiscalização considerou como base de cálculo os valores debitados na conta contábil 03413091.00021000 156166— BOLSA DE ESTUDOS;*

- *O item 8 do Relatório Fiscal informa a natureza das contribuições lançadas, bem como as alíquotas aplicadas:*

- Foram lançadas as contribuições destinadas ao INCRA, alíquota de 0,2%;

- A empresa promoveu ação judicial contra a obrigação de efetuar os recolhimentos ao INCRA — processo nº 98.03.036987-3;

• Foram examinados os documentos relacionados no item 10.1;

• No tocante aos Levantamentos, a fiscalização esclarece, no item 11, que:

- para as infrações com fato gerador anterior a 04/12/2008, data da entrada em vigor da MP nº 449/2008, a multa aplicada deve observar o princípio da retroatividade benigna (artigo 106, inciso II, alínea "c", do CTN), comparando-se a multa imposta pela legislação vigente à época da ocorrência do fato gerador, e a imposta pela legislação superveniente;

- do presente lançamento fiscal constam os seguintes Levantamentos:

INC — Contribuições destinadas ao INCRA;

Z4 — Competências transferidas do levantamento INC;

• Atenderam à fiscalização os senhores Gustavo Michinhote (Gerente de Contabilidade e Procurador), Jubiratã Alexandrino Nogueira (Supervisor de R.H.), e Moisés Preto de Godoy (Gerente Administrativo e Procurador).

O contribuinte foi cientificado da autuação fiscal em 15/12/2009 (fl. 01). Inconformado, apresentou impugnação às folhas 44 a 66.

A decisão de primeira instância administrativa fiscal julgou procedente o lançamento, fls. 195 a 205.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 13/10/2010, fl. 208, apresentando recurso voluntário em 11/11/2010, fls. 213/247, alegando em síntese:

- a decadência do crédito tributário;

- o argumento da autoridade fiscal que o ajuizamento de decisão judicial com o mesmo objeto da autuação importa em renúncia ao litígio administrativo, não deve ser acolhido, visto que desprovido de qualquer fundamento legal. Há que se considerar que a sua expedição inaugurou uma nova discussão administrativa, em especial no que tange a decadência do crédito tributário, devendo ser revisto pela 2ª instância administrativa, sob pena infringir os princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, direito de petição e recurso;

- esclarece a Recorrente que o débito cobrado pela presente autuação (NFLD), refere-se à contribuição ao Incra, ao percentual de 0,2%, cujos valores foram depositados pela Recorrente nos autos da MEDIDA CAUTELAR/AÇÃO DECLARATÓRIA - Processo n. 88.0025496-9, em trâmite perante a 18ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário a teor do artigo 151, inciso II, do

Código Tributário Nacional. Deste modo, deve ser cancelada a autuação (NFLD), resguardando íntegro o direito da Recorrente, até que seja proferida decisão judicial final;

- Em 1ª instância a Medida Cautelar n. 88.0042291-8, foi julgada improcedente, tendo a Recorrente apresentado recurso de apelação ao E. Tribunal Regional Federal 3ª Região, distribuído sob n. 98.03.036987-3, que por sua vez, houve por bem dar provimento ao recurso. Os autos estão apensos a Ação Declaratória n. 88.0025496-9 (documentos anexos). A Ação Declaratória foi julgada improcedente em 1ª instância tendo a Recorrente apresentado Recurso de Apelação ao TRF/3ª Região, que foi recebido sob o n. 98.03.036988-1. O TRF/3ª Região negou provimento ao Recurso de Apelação. Da decisão foram interpostos recursos às instâncias superiores, que tiveram o seu processamento indeferido. Assim apresentou a Recorrente Agravo de Instrumento de Recurso Extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, que foi negado seguimento. E ainda, apresentou a Recorrente Agravo de Instrumento de Recurso Especial, que foi dado provimento pelo Superior Tribunal de Justiça, para apreciação do Recurso Especial interposto. O Recurso Especial foi negado provimento, tendo a Recorrente apresentado Agravo Regimental, que no momento aguarda julgamento sob o n. 798526 (2005.00190982-8);

- o adicional ao INCRA de 0,2% incidente sobre a folha de salários devida pela empresa de atividade urbana foi extinta pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 7.787/89, sendo ilegítima a sua exigência a partir de setembro/89;

- inexistindo relação de emprego entre a Recorrente e os trabalhadores rurais, impede que a mesma seja compelida a contribuir para custeio de prestação de serviços ou benefícios compreendidos na previdência social aos trabalhadores rurais, dada a impossibilidade de superposição contributiva (FUNRURAL e INCRA), vez que a Recorrente já é vinculada ao sistema de previdência urbana;

- a inconstitucionalidade da cobrança do INCRA;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O recurso é tempestivo, fl. 250, pressuposto de admissibilidade superado, passo para o exame das questões.

DA DECADÊNCIA

Quanto à questão relativa à fluência do prazo decadencial, a mesma deve ser analisada.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, nestas palavras:

***Súmula Vinculante nº 8** “São inconstitucionais os 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”.*

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

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.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Se não houver pagamento antecipado sobre a rubrica há que ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, em acórdão exarado em Recurso Especial - REsp 761908 / SC, 2005/0101012-8, T1 - PRIMEIRA TURMA, relator Ministro LUIZ FUX (1122), publicação DJ 18/12/2006 p. 322, prevê a aplicação de regras distintas de

contagem da decadência em um mesmo lançamento de contribuições previdenciárias, podendo ser aplicado as regras do art. 150, § 4º, e art. 173, I, do CTN. São os transcritos da decisão:

Processo RESP 200501010128RESP - RECURSO ESPECIAL - 761908 Relator(a) LUIZ FUX Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ DATA:18/12/2006 PG:00322 RET VOL.:00054 PG:00055.

***Ementa** TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS.DECADÊNCIA.LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. 1. (...). 11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciência em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995). 12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996. 13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT. (nosso grifo)*

Da análise da decisão citada depreende-se que no pagamento parcial por parte do contribuinte o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador (§ 4º do art. 150 do CTN). Se não houver pagamento antecipado, ou pagamento parcial, aplica-se o art. 173, I, do CTN, cujo prazo decadencial para a constituição do crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sendo certo que corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, consoante julgamento do REsp 973.733/SC pelo STJ, sujeito ao regime dos recursos repetitivos. São os textos dos julgados do STJ e TRF5:

*RECURSO ESPECIAL Nº 973.733 - SC (2007/0176994-0) ,
RELATOR:-MINISTRO LUIZ FUX , RECORRENTE:-*

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, REPR.
POR:-PROCURADORIA-GERAL FEDERAL PROCURADOR-
:-MARINA CÂMARA ALBUQUERQUE E OUTRO (S)
RECORRIDO:-ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADOR:-CARLOS ALBERTO PRESTES E OUTRO (S)

EMENTA: 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 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, DJ25.02.2008; 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 impositivo, 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 impositivos 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.

ACÓRDAO por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

*Brasília (DF), 12 de agosto de 2009 (Data do Julgamento),
MINISTRO LUIZ FUX Relator*

Processo AGRESP 201001395597AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1203986 **Relator(a)** LUIZ FUX **Sigla do órgão** STJ **Órgão julgador** PRIMEIRA TURMA **Fonte** DJE DATA:24/11/2010

Ementa PROCESSUAL CIVIL. 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. MATÉRIA DECIDIDA NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 973.733/SC. ARTIGO 543-C, DO CPC. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173: "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; 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.". 2. (...). 3. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 973.733/SC, sujeito ao regime dos recursos repetitivos, reafirmou o entendimento de que "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 (...). 4. A luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 534-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 5. In casu: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação ex lege de pagamento antecipado de contribuição social foi omitida pelo contribuinte concernente ao fato gerador compreendido a partir de 1995, consoante consignado pelo Tribunal a quo; (c) o prazo do fisco para lançar iniciou a partir de 01.01.1996 com término em 01.01.2001; (d) a constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 15.07.2004, data da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito que formalizou os créditos tributários em questão, sendo a execução ajuizada tão somente em 21.03.2005. 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. Agravo regimental desprovido. **Data da Decisão** 09/11/2010 **Data da Publicação** 24/11/2010

Processo RESP 201001432647RESP - RECURSO ESPECIAL - 1207053 **Relator(a)** CASTRO MEIRA **Sigla do órgão** STJ **Órgão julgador** SEGUNDA TURMA **Fonte DJE DATA:**23/11/2010

Ementa TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, § 4º, DO CPC. 1. Nos créditos tributários relativos a tributo sujeito a lançamento por homologação, cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte – caso em que se aplica o art.173, I, do CTN –, deve o prazo decadencial de cinco anos para a sua constituição ser contado a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 2. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a decadência do direito à constituição do crédito tributário referente ao ano-base de 1989, tendo em vista que o prazo para a notificação do contribuinte do auto de infração era de 1º de janeiro de 1990 a 31 de dezembro de 1994, enquanto a dívida foi inscrita somente em 30 de setembro de 1999. 3. Vencida a Fazenda Pública, mediante apreciação equitativa, pode o juiz arbitrar os honorários advocatícios em percentual que esteja dentro dos limites legais previstos no artigo 20, § 3º, do CPC. 4. Recurso especial não provido. **Data da Decisão** 09/11/2010 **Data da Publicação** 23/11/2010

Processo RESP 200702134298RESP - RECURSO ESPECIAL - 985301 **Relator(a)** ELIANA CALMON **Sigla do órgão** STJ **Órgão julgador** SEGUNDA TURMA **Fonte** DJE DATA:01/09/2010

Ementa PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - 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 - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTE: REsp 973.733/SC. 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 incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito. 2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas. 3. Recursos especiais conhecidos e não providos. **Data da Decisão** 19/08/2010 **Data da Publicação** 01/09/2010

Processo APELREEX 200780000026293APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 5108 **Relator(a)** Desembargador Federal Francisco Barros Dias **Sigla do órgão** TRF5 **Órgão julgador** Segunda Turma **Fonte** DJE - Data::25/11/2010 - Página::394. **Decisão** UNÂNIME

Ementa PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARA FINS DE PARCELAMENTO INDEFERIDO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO COM PEDERES PARA TAL FIM. PEDIDO DE DISPENSA DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADO.. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO DE CINCO ANOS SÚMULA VINCULANTE Nº 8. DECADÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO. 1. Discute-se se a dívida fiscal constante na LDC 37004327-8 no valor de R\$ 6.130.727,51 estaria atingida pela decadência 2. (...) 3. (...) 4. O prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário decorrente contribuições sociais, é de cinco anos, de acordo com o art. 174 do Código Tributário Nacional, pois o Supremo Tribunal Federal, em entendimento cristalizado na Súmula Vinculante nº 08, estabeleceu que os artigos 45 e 46 da Lei nº. 8.212/91 são inconstitucionais. 5. Nos termos do art. 173, I do CTN, o direito para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 6. É de se destacar que não foi apresentada GFIP em relação aos débitos das competências relativas ao ano 2000, fato que tornaria constituído o crédito tributário, afastando qualquer discussão acerca da decadência 7. No caso em tela, se observa que a

confissão da dívida somente ocorreu em 31/07/2006. Como o fato gerador mais antigo do débito constante na LDC 37.004.327-8 ocorreu no ano de 2000, a contagem do prazo decadencial teve início no primeiro dia útil do exercício financeiro seguinte, no caso 1º de janeiro de 2001 e término em 31 de dezembro de 2005. 8. Neste caso, há de se reconhecer a decadência do débito constante na referida LDC, apenas, relativo as competências compreendidas no ano de 2000. 9. Quanto ao débitos relativos a competência de janeiro de 2001 a junho de 2006, constante na LDC, se entende que não ocorreu a decadência. 10. (...) 11. (...) 12. (...). **Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Data da Decisão 09/11/2010 Data da Publicação 25/11/2010 (nosso grifo)**

REGRA DO ART. 173, I DO CTN.

Consta do Relatório Fiscal, item 5.2, fl. 28, que não houve recolhimento parcial das contribuições para o INCRA, nem foram declaradas em GFIP:

5.2. O objeto do presente lançamento fiscal consiste na apuração das contribuições previdenciárias, devidas e não recolhidas à Previdência Social, decorrentes de fatos geradores não declarados em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social.

Deste modo, deve ser aplicado o disposto no art. 173, inciso I, do CTN:

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;

Do dispositivo do art. 173, I, do CTN, observa-se que o lançamento de ofício só poderia ser efetuado após o vencimento do prazo estabelecido pela legislação para pagamento espontâneo pela empresa. No caso das contribuições regidas pela Lei 8.212/91, por exemplo, o prazo para pagamento, desde novembro de 2008 conforme estabelecido na Medida Provisória 447, de 14/11/2008, convertida na Lei 11.933/2009, é o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da competência (art. 30, I, “b”, da Lei 8.212/91), em tese. Assim, o lançamento de ofício não poderia ser efetuado no primeiro dia do exercício seguinte à competência a ser cobrada, pois ainda não estaria vencido o prazo legal para pagamento espontâneo das contribuições devidas pelo contribuinte. Tomando como exemplo a competência dezembro de qualquer ano (12/xxxx), o lançamento de ofício só poderia ocorrer a partir de 20/01/xxxx+1, assim o primeiro dia para a contagem do prazo decadencial começaria em 01/01/xxxx+2, e não em 01/01/xxxx+1.

As competências constantes do lançamento (01/2004 a 12/2004) não estão decadentes. Para as competências de 01/2004 a 11/2004, inclusive 13º Salário/2004 cujo recolhimento espontâneo se dá em 20/12/2004 (art. 216, § 1º, do Decreto 3.048/99), o primeiro dia para a contagem do prazo decadencial começaria em 01/01/2005, estando decaído a partir de 01/01/2010. Para a competência 12/2004 o lançamento de ofício só poderia ocorrer a partir de 20/01/2005, em tese, iniciando a contagem do prazo decadencial de 01/01/2006, estando

decaído a partir de 01/01/2011. O contribuinte foi cientificado em 15/12/2009 (fl. 01), portanto, dentro do prazo legal para se efetuar o lançamento. Não há que se falar em decadência do crédito tributário.

A autoridade fiscal não fica proibida de efetuar o lançamento de ofício de questões tributárias que estão sendo discutidas judicialmente, pois tem o dever funcional de efetuar o lançamento por ser ato administrativo vinculado (art. 142, parágrafo único, CTN), adotando as medidas necessárias à cobrança dos créditos tributários, inclusive de lançar valores com a finalidade de prevenir a ocorrência de decadência. De certo que os valores a serem cobrados ficam condicionados à decisão judicial definitiva a respeito da exigência dos créditos constituídos. Este entendimento encontra ressonância nas decisões paradigmas exaradas pelo Tribunal Federal – TRF3, a seguir mencionadas:

Processo AMS 98030725190AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 185812 , **Relator(a)** JUIZ RENATO BARTH , **Sigla do órgão** TRF3 , **Órgão julgador** TERCEIRA TURMA , **Fonte** DJU DATA:01/08/2007 PÁGINA: 196 **Decisão:** por maioria, dar provimento à remessa oficial.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. DEPÓSITO JUDICIAL PROMOVIDO EM AÇÃO ANTERIOR. POSSIBILIDADE DE LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO, CUJA VALIDADE FICA CONDICIONADA À DECISÃO DEFINITIVA. ARTS. 142 E 151, II. DO CTN. 1. Ainda que pendente uma das causas de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, não fica a autoridade administrativa inibida de efetuar o lançamento, que constitui ato administrativo vinculado (art. 142, parágrafo único, CTN). 2. A autoridade administrativa tem o dever funcional de adotar as medidas necessárias à cobrança dos créditos tributários, inclusive de lançar, com a finalidade de prevenir a ocorrência de decadência. 3. O prosseguimento da cobrança dos valores lançados, inclusive da multa, fica condicionado à decisão judicial definitiva a respeito da exigência dos créditos constituídos. 4. Remessa oficial a que se dá provimento, prejudicadas as apelações.

Data da Decisão 11/07/2007, **Data da Publicação** 01/08/2007 ---

Processo APELREE 200303990226255APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO – 887583 , **Relator(a)** JUIZ LEONEL FERREIRA , **Sigla do órgão** TRF3 , **Órgão julgador** JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D , **Fonte** DJF3 CJI DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1185 , **Decisão** por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação e à remessa oficial.

Ementa; TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO. DECADÊNCIA. 1- O AFRMM é tributo sujeito a lançamento por homologação, pois a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade

administrativa (art. 150, caput, do CTN). 2- Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, e não tendo havido o pagamento antecipado, o direito de constituir o crédito tributário extingue-se, pela decadência, uma vez decorridos cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que ocorreu o fato gerador, "ex vi" do art. 173, I, do CTN. 3- No caso concreto, de vez que não ocorreram os pagamentos, há que se contar, para efeito do prazo decadencial quinquenal, o último débito apontado na sucessão de inadimplências, ocorrido em agosto/91. 4- Aplicando-se o já citado art. 173, I, do CTN, é a partir de 01º/janeiro/92 que se inicia a contagem dos cinco anos para a constituição do crédito tributário. 5- Ocorre que, consoante documento de fls. 15, o lançamento e a notificação do contribuinte não foram efetuados no prazo decadencial de cinco anos. 6- Vale ressaltar, ademais, que o fato de existir ação judicial destinada à impugnação do tributo não impede a autoridade fazendária de proceder ao lançamento, justamente para prevenir a consumação da decadência do direito de lançar. 7- Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial improvidas.

Data da Decisão 24/08/2011 , Data da Publicação 02/09/2011

Deste modo, não procede o argumento da Recorrente de que o débito cobrado pela presente autuação (NFLD), que está sendo discutido judicial, deva ser cancelado. Por certo, caso procedente o lançamento fiscal, estará suspensa sua exigibilidade a teor do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Quanto ao Recurso Especial 798526 – SP (2005/0190982-8), constante das fls. 154/158 dos autos, a decisão foi no sentido de que as contribuições para o FUNRURAL e INCRA, no período requerido judicialmente, são devidas também pela empresa urbana. Não obstante no Agravo Regimental - AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 798.526 - SP (2005/0190982-8), decisão em 01/02/2010, o relator Ministro Mauro Campbell Marques ter reconsiderado a decisão agravada, apenas reconheceu a inexigibilidade da contribuição relativa ao FUNRURAL, incidente sobre a folha de salários (art. 15, inc. II, da LC n. 11/71), a partir da vigência da Lei n. 7.787/89, mantendo-se o julgado em relação aos demais aspectos, ou seja, mantendo válida a contribuição para o INCRA devida pela empresa urbana. São os termos das decisões mencionadas:

RECURSO ESPECIAL Nº 798526 - SP (2005/0190982-8)

...

DECISÃO

Ademais, A Primeira Seção, em 22.10.2008, apreciando o REsp 977.058/RS em razão do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei n. 11.672/08 - Lei dos Recursos Repetitivos-, à unanimidade, ratificou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a contribuição destinada ao Incra não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91. Isso porque a referida contribuição possui natureza de Cide - contribuição de intervenção no domínio econômico - destinando-se ao custeio dos projetos de reforma agrária e suas atividades

complementares, razão pela qual a legislação referente às contribuições para a Seguridade Social não alteraram a parcela destinada ao Incra.

Como se depreende dos vários precedentes colacionados, resta consolidado o entendimento de que as contribuições para o FUNRURAL e INCRA, no período referido, são devidas também pela empresa urbana.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de fevereiro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES Relator

*AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 798.526 - SP
(2005/0190982-8)*

...

Do exposto, RECONSIDERO PARCIALMENTE a decisão agravada, apenas para reconhecer a inexigibilidade da contribuição relativa ao Funrural, incidente sobre a folha de salários (art. 15, inc. II, da LC n. 11/71), a partir da vigência da Lei n. 7.787/89, mantendo-se o julgado em relação aos demais aspectos.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2010.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES Relator

DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA

Quanto às empresas urbanas terem que recolher contribuição destinada ao INCRA, não há óbice normativo para tal exação. A legislação corrente, em especial o art. 94, da Lei 8.212/91, o Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, e a Lei Complementar nº 11/71, (art. 15, II), disciplinam a matéria.

O Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, que consolidou as disposições legais criadas pela Lei nº 2.613/55, incluindo-se o INCRA, manteve o adicional de 0,4% sobre a contribuição das empresas, "verbis":

Art 1º As contribuições criadas pela Lei nº 2.613, de 23 de setembro 1955, mantidas nos termos deste Decreto-Lei, são devidas de acordo com o artigo 6º do Decreto-Lei nº 582, de 15 de maio de 1969, e com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.110, de 9 julho de 1970:

I - Ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA:

I - as contribuições de que tratam os artigos 2º e 5º deste Decreto-Lei;

2 - 50% (cinquenta por cento) da receita resultante da contribuição de que trata o art. 3º deste Decreto-lei.

II - Ao Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, 50% (cinquenta por cento) da receita resultante da contribuição de que trata o artigo 3º deste Decreto-lei.

Art 2º A contribuição instituída no " caput " do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas:

...

Art.3º. É mantido o adicional de 0.4% (quatro décimos por cento) à contribuição previdenciária das empresas instituído no §4º, do artigo 6º da lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, §2º, item VIII, da Lei n. 4.683, de 29 de novembro de 1965.

Art.4º. Cabe ao Instituto Nacional de Previdência Social - INSS arrecadar as contribuições de que tratam os artigos 2º e 3º deste Decreto-Lei(...).

A Lei Complementar nº 11/71, (art. 15, II), elevou o adicional ao FUNRURAL para 2,4% (dois e quatro décimos por cento), determinando a contribuição ao INCRA em 0,2% (dois décimos por cento):

Art. 15. Os recursos para o Custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor sobre o valor comercial dos produtos /trais, e recolhida:

a) pelo adquirente, Consignatário ou cooperativa que ficam subrogados, Para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor.

II - da contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970 a qual fica elevada para 2,6% (dois e seis décimos por cento), cabendo 2,4% dois e quatro décimos por cento) ao FUNRURAL".

Com o advento da Lei nº 7.787/89 (art. 3º, §1º), foram suprimidas as alíquotas pertinentes ao PRORURAL/FUNRURAL, sendo mantida a destinada ao INCRA, no valor de 0,2%.

É irrelevante o fato do Impetrante não estar vinculado ao meio rural para ser contribuinte da Exação em evidência, ante aos princípios da universalidade do custeio da Seguridade Social (arts. 194, I, e 195 da CF/88) e da igualdade tributária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL E INCRA - EMPRESA URBANA - LEGALIDADE - ORIENTAÇÃO DESTA PRIMEIRA SEÇÃO, SEGUINDO A JURISPRUDÊNCIA DO STF - RECURSO NÃO ADMITIDO - SÚMULA 168/STJ - AGRAVO REGIMENTAL - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - MERA REPETIÇÃO DAS RAZÕES DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IRRESIGNAÇÃO MANIFESTAMENTE INFUNDADA - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Nos termos da orientação desta Primeira Seção e do Supremo Tribunal Federal, é legítimo o recolhimento da contribuição social para o FUNRURAL e INCRA pelas empresas urbanas. Considerando que o acórdão embargado corroborou esse entendimento, correta é a aplicação da Súmula 168 desta Corte Superior.

2. Não tendo a agravante rebatido especificamente os fundamentos da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir as razões oferecidas nos embargos de divergência, é inviável o conhecimento do recurso.

3. Tratando-se de agravo interno manifestamente infundado, impõe-se a condenação da agravante ao pagamento de multa de 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

4. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EREsp 530802/GO. Primeira Seção. Relatora Ministra DENISE ARRUDA. Julgamento 13/04/2005. DJ 09/05/2005, p. 291) (sem grifos no original).

Ainda o STJ:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INCRA. CONTRIBUIÇÃO. EXIGIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CIDE. NÃO-REVOGAÇÃO PELAS LEIS N. 8.212/91 E 8.213/91.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior acerca da exigibilidade da contribuição devida ao Incra, mesmo em relação às empresas urbanas, a qual não foi revogada pelas

Leis n. 8.212/91 e 8.213/91, tendo em conta a natureza dessa exação (de intervenção no domínio econômico). Precedentes.

2. Recurso especial não-provido.”

(Resp 733.747/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 29/10/2008)

Quanto às alegações de inconstitucionalidade da exação, aplico a súmula nº 02 do CARF:

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

A Súmula 01 do CARF estabelece que importa em 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.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte, nos termos do art. 17 do Decreto 70.235/72.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores contendo a competência (mês e ano), a base de cálculo, e, ainda, o Discriminativo do – DD; a Instrução para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, Relatório Fiscal; e demais informações constantes das folhas 01 a 42, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91, e demais dispositivos mencionados nos autos. Não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, direito de petição e recurso. Destarte, rejeito os argumentos do recurso e considero o lançamento fiscal procedente.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso. Relativo à rubrica INCRA deve ser aplicada a Súmula 01 do CARF em razão da discussão da matéria na via judicial.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Processo nº 19515.005769/2009-99
Acórdão n.º **2803-01.161**

S2-TE03
Fl. 269

CÓPIA