



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 23034.001844/2001-75
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.639 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de setembro de 2021
Recorrente DIMED DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA - RS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 31/12/1995, 31/01/1997

CONTRIBUIÇÃO AO FNDE. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ARTS. 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA VINCULANTE STF Nº 8. PAGAMENTO PARCIAL ANTECIPADO. ART. 150, § 4º DO CTN.

Nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991, são inconstitucionais, devendo prevalecer, quanto à decadência e à prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Caracteriza-se como pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido na competência do fato gerador a que se refere a autuação, atraindo a regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer a decadência do lançamento no que se refere às competências 12/1995 e 01/1997.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Samis Antonio de Queiroz e Ronnie Soares Anderson (Presidente). Ausente o conselheiro Leonan Rocha de Medeiros, substituído pelo conselheiro Thiago Duca Amoni.

Relatório

Trata-se de recurso interposto contra decisão proferida pela Coordenação-Geral de Arrecadação, de Cobrança e do Sistema de Manutenção do Ensino (SME), que julgou procedente lançamento relativo a contribuições para o Salário Educação, promovido pelo próprio Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) com base nos Decretos 3.142, de 1999, e 4.943, de 2003, onde também se instaurou o contencioso administrativo e foi proferida decisão de primeira instância.

O lançamento foi motivado pelas constatações apuradas em procedimento de inspeção pelos técnicos do Programa Integrado de Inspeção em Empresas e Escolas (PROINSPE), que estão à fl. 20. Conforme relatado pela Gerência de Arrecadação, de Cobrança e do SME,

A empresa em epígrafe, foi cobrada por meio da Notificação para Recolhimento de Débito n.º 00449/2002, datada de 1/7/2002, fls. 22, a recolher débitos apurados pela inspeção realizada por técnicos do Programa de Inspeção de Empresas e Escolas - PROINSPE, relativas às competências maio/95, dezembro/95, fevereiro/96, dezembro/1996, janeiro/97, junho/97, dezembro/97, junho/98, junho/99 e dezembro/99.

A empresa apresentou defesa tempestiva, que foi deferida parcialmente pela Informação n.º 1.815/2002 (fls. 46/48) e que lhe foi cientificada através do Aviso de Recebimento – AR em 13/11/2002 (fls. 55).

Inconformado com o resultado e apontando incorreções, a contribuinte protocolou manifestação de fls. 59/60 em 17/12/2002 (fls. 59), que foi acolhida e a retificado o débito, sendo reaberto prazo para manifestação.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão recorrida em 18/3/2004 (fl. 87), a contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 16/4/2004 (fls. 86 e 81/82), efetuando depósito recursal (fl. 85), conforme previsto no art. 15, § 2º, do Decreto n.º 3.142/99, vigente à época.

Registre-se que a Procuradoria Federal do FNDE emitiu o Parecer n.º 659/2005 (fls. 95/99) sugerindo o encaminhamento do feito ao órgão arrecadatório, por não constar dos autos a data da ciência do indeferimento da defesa. Na fl. 108 é informado que o AR é o de número RA203885142BR, e na sequência seguem os documentos de fls. 109/110. Nota-se entretanto, que na fl. 87 dos autos já constava o AR de número RA203885142BR, cuja entrega se deu em 18/3/2004, sendo o recurso do contribuinte, protocolado em 16/04/2004 (fl. 86), portanto tempestivo.

No recurso (fls. 81/82), a contribuinte insurge-se especificamente em relação à manutenção do lançamento relativo a duas competências, quais sejam, dezembro/95 e janeiro/2007, nas quais insiste ter efetuado o recolhimento das contribuições cobradas.

Considerando o disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB/PGF/FNDE n.º 9, de 11/06/2010, e na Nota CODAC/DICOP n.º 5 de 16/6/2010, o processo foi encaminhado ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para exame do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de lançamento relativo a contribuições para o Salário Educação, constituído pelo FNDE com base nos Decretos 3.142, de 1999 e 4.943, de 2003, onde também se instaurou o contencioso administrativo, com emissão de decisão de primeira instância, que manteve parcialmente o lançamento, e contra a qual foi apresentado o presente recurso, no qual a contribuinte se insurge especificamente a duas competências, cujo lançamento foi mantido pela decisão recorrida, em relação à quais apresenta as seguintes alegações:

1) competência de dezembro/95 – Os valores lançados na competência de dezembro/95 não podem prosperar. A referência de que em Ação Fiscal teria sido verificada falta de recolhimento nas GRPS relativas a Ação Fiscal do INSS, não se mostra relevante, a medida em que está demonstrado nestes autos que a empresa sempre realizou os recolhimentos através de GRPS de documentos em separado. Apenas fez alguns recolhimentos em GRPS de competências em o documento não havia sido remetido (janeiro).

2) competência de janeiro/97: não há que se falar em recolhimento indevido. Conforme alega ter feito prova nos autos, a guia GRPS competência janeiro/97 contém a indicação expressa ao pé da mesma no sentido de que se trata de SALÁRIO-EDUCAÇÃO. Assim, o INSS, além de não verificar que já havia sido recolhido o valor para os Terceiros, não verificou a própria guia, onde consta expressamente que o valor é referente ao Salário-EDUCAÇÃO.

Da decadência

Mesmo não tendo sido alegada a decadência do lançamento das competências que se discute, nos termos do inc. II do art. 487 do CPC, o juiz pode decidir de ofício sobre a ocorrência de decadência ou prescrição. Consequentemente, essas matérias não estão sujeitas à preclusão, o que se explica pelo fato de serem de ordem pública, de forma que passo a apreciar a decadência.

Na época da apreciação da impugnação à primeira instância encontrava-se vigente o art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991, segundo o qual “*O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*”

Entretanto, após o julgamento de primeira instância, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, e editou editado a Súmula Vinculante de n.º 8, com o seguinte teor:

“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decretolei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991, prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional (CTN) quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos tributários em lançamento de ofício.

Nos termos do art. 62 do Regimento Interno do CARF,

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

...

No presente caso, conforme consta do AR de fl. 26 que a empresa foi notificada do lançamento em 9/7/2002. Remanesce na lide o lançamento relativo a diferenças apuradas nas competências dezembro/1995 e janeiro/1997.

Em 9/7/2002, o lançamento relativo à competência dezembro/1995 estava fulminado pela decadência, seja pela regra estabelecida art. 150, § 4º, do CTN, seja por aquela estabelecida no art. 173, I.

Em relação ao lançamento da competência janeiro/1997, houve pagamento, ainda que parcial, para essa competência, conforme comprova a GRPS de fl. 39, e ratificado pela Gerência de Arrecadação, de Cobrança e do SME (fl. 48), o que atrai a regra do art. 150, § 4º, do CTN. Dessa forma, para a competência janeiro/1997 o lançamento poderia ter sido efetuado até fevereiro de 2002, de forma que em julho de 2002 já estava fulminado pela decadência.

Conclusão

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, para reconhecer, de ofício, a decadência das competências dezembro/1995 e janeiro/1997.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva