



Processo nº	23034.004661/2003-73
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2202-009.872 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	9 de maio de 2023
Recorrente	SPAIPA S/A INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1996 a 31/01/2003

DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8.
EXTINÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Sedimentando o entendimento sobre o prazo decadencial para constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias, o STF editou a Súmula Vinculante n. 08, que assim dispõe: “[s]ão inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.”

PAGAMENTO. ÔNUS DA PROVA.

A alegação, desacompanhada de provas, de que teriam sido integralmente quitados os débitos objeto da autuação, tornam imperiosa a manutenção do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para declarar a decadência até a competência 13/1997, inclusive.

(assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly – Presidente.

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Gleison Pimenta Sousa, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela SPAIPA S/A INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS contra a Informação nº 1170/2005 emitida pela CGEARC, homologada pelo Presidente do FNDE, que *indeferiu* a defesa apresentada, mantendo-se a exigência de R\$ 234.357,12 (Duzentos e trinta e quatro mil, trezentos e cinquenta e sete reais e doze centavos), por motivo de falha de recolhimento das contribuições do salário-educação referente às competências de 05/96, 07 a 09/96, 07 a 09/96 e 12/96, 04 a 06/97, 08,09 e 13/97, 01 a 07/99, 09 e 13°/99, 03, 04 e 13°/00, 02, 03 e 13°/01, 01 a 09/02, 11 e 12/02 e 01/2003.

Em sua peça impugnatória (f. 114/121) alegou, em apertada síntese, **i)** ter ocorrido a “prescrição dos débitos das competências 05/96 a 1/97”; e, **ii)** ter ultimado o recolhimento das contribuições exigidas em cada uma das 38 (trinta e oito) competências autuadas, inclusive em montante superior ao autuado.

Às f. 124/220, acostada à defesa de ingresso, guias de pagamento, folhas de pagamento, cadastro de alunos, bem como declaração e comprovantes de pagamentos de funcionários.

Em Informação de nº 1170/2007, emitida pela CGEARC, proposto o indeferimento da defesa pelo Presidente do FNDE, nos seguintes termos:

Quanto à alegação da empresa de que houve a prescrição do prazo para cobrança dos débitos das competências 05/96 a 11/97, informamos que de acordo com a Instrução Normativa do INSS nº 100, de 18/12/2003, aprovada pela IN INSS/DC nº 107, de 22/04/2004 em seu artigo 583 § 2º, **“O prazo decadencial das contribuições devidas a outras entidades e fundos é de 10 anos, exceto para fatos geradores ocorridos até 18 de junho de 1995, cujo prazo decadencial é de cinco anos.**

(...)

Com relação ao questionamento da empresa que os valores cobrados, foram recolhidos, consultamos as Guias de Recolhimento do Salário-Educação, de fls 120/154 e **constatamos que os valores quitados nas mesmas foram considerados, sendo elaborada uma planilha, de fl. 83, por amostragem, apresentando uma análise dos valores levantados de forma detalhada via Sistema ÁGUILA/INSS(PLENUS), nas GRPS/GPS/GFIP's, em confronto com os comprovantes de Arrecadação Direta do FNDE recolhidos pela empresa, apresentando diferenças, as quais se encontram discriminadas na cobrança constante na referida NRD.**

Quanto a alegação da empresa que o valor da base de contribuição estão muito aquém do calculado e recolhido pela mesma, **esclarecemos que os débitos apurados se referem a diferenças entre as bases de contribuição apurada nas GRPS/GFIP's e as bases informadas pela empresa no comprovante de Arrecadação Direta do Salário-Educação.** Considerando que as deduções para indenização de alunos estão sendo tratadas em processo específico, conforme Informação nº.

597/2003, de fl. 96, não analisamos as declarações de alunos apresentadas pela empresa.

Dessa forma, permanecem inalterados os débitos cobrados na presente NRD.

Isto posto, sugerimos o indeferimento da defesa (...). – f. 233/235, *passim*, sublinhas deste voto.

Às f. 236 o indeferimento da defesa foi homologado pelo Presidente do FNDE.

Cientificado em 24/06/2005 – *vide* AR às f. 245 – apresentado, em 26/07/2005, recurso junto ao Conselho Deliberativo do FNDE (f. 246/276), suscitando não só as duas teses lançadas em sede de impugnação, mas ainda a de decadência da exigência e de irretroatividade da lei tributária.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Difiro a aferição do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade para após cotejar as razões declinadas em primeira e em segunda instância.

No sistema brasileiro – seja em âmbito administrativo ou judicial –, a finalidade do recurso é única, qual seja, devolver ao órgão de segunda instância o conhecimento das *mesmas questões suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau*. Por isso, inadmissível, em grau recursal, modificar a decisão de primeiro grau com base em novos fundamentos que não foram objeto da defesa – e que, por óbvio, sequer foram discutidos na origem.

Embora pleiteado em sede de impugnação *apenas* a ocorrência da prescrição, certo que estava o ora recorrente a se referir sobre a decadência, porquanto sequer definitivamente constituído o crédito de modo a dar início à contagem do prazo prescricional. Ainda que não tivesse se insurgido desde a defesa de ingresso quanto à forma de extinção do crédito, dela seria possível conhecer até mesmo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.

Há inovação recursal quanto à preliminar de irretroatividade da lei, mas **dela tomo conhecimento**. Isso porque as matérias de ordem pública, cognoscíveis *ex officio* na seara tributária, estão sempre umbilicalmente atreladas à questão de viabilidade do próprio executivo fiscal, dentre as quais estão a liquidez e exigibilidade do título, bem como o preenchimento de condições da ação e pressupostos processuais. **Conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.**

I – DA DECADÊNCIA

O exc. Supremo Tribunal Federal, ao editar a **Súmula Vinculante de nº 8**, pôs uma pá de cal na controvérsia, ao chancelar a constitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que trazia prazo decenal para a aferição da prescrição e decadência dos créditos previdenciários.

Em obediência ao comando da al. “a” do inc. II do § 1º do art. 62 do RICARF, há de ser observado o entendimento vinculante firmado pela Corte Constitucional ao caso concreto.

Afirma o recorrente que

Conforme anteriormente demonstrado, a Recorrente tomou ciência, em **dezembro de 2003**, da Notificação para recolhimento de débito - NRD nº 0001376/ 2003, com exigência de R\$ 234.357,12 a título de contribuição social destinada à educação (Salário Educação), referente às competências **1995, 1996 e 1997**, cumulando ilegais acréscimos (multa e juros).

19.1. Em decorrência da decadência do direito de lançar supostas divergências (parágrafo único do artigo 149 c/ c o §4º do artigo 150 do CTN) e da prescrição de cobrar alegados créditos tributários (artigo 174 do CTN), a Recorrente apresentou tempestivamente defesa administrativa (doc. anexo), junto ao órgão competente, para demonstrar a total nulidade e improcedência de referida autuação.

Às f. 118 consta que em **19 de dezembro de 2003** foi a ora recorrente cientificada da lavratura do auto de infração para a exigência das competências 05/96, 07 a 09/96 e 12/96, 04 a 06/97, 08,09 e 13/97, 01 a 07/99, 09 e 13°/99, 03, 04 e 13°/00, 02, 03 e 13°/01, 01 a 09/02, 11 e 12/02 e 01/2003.

A Informação de nº 1170/2007, emitida pela CGEARC, que indeferiu os pedidos formulados na peça impugnatória, “esclarece[u] que os débitos apurados se referem a diferenças entre as bases de contribuição apurada nas GRPS/GFIP's e as bases informadas pela empresa no comprovante de Arrecadação Direta do Salário-Educação.” (f. 235) Aplicável, por esse motivo, o regramento previsto no §4º do art. 150 do CTN, razão pela qual **fulminada pela decadência as competências 05/96, 07 a 09/96, 12/96, 04 a 06/97, 08,09 e 13/97**.

Prejudicada a análise da alegação de nulidade por violação à irretroatividade da lei tributária, porquanto relativa às competências já fulminadas pela decadência. Transcrevo, no que importa, o pedido formulado:

17. Desta feita, os atos administrativos (notificação e decisão) objetados são nulos e improcedentes, de vez que pretendem aplicar a Lei nº 9.766 de 18/12/1998, a IN/FNDE nº 01 de 23/ 12/1996, a IN/INSS nº 100 de 18/12/2003, aprovada pela IN INSS/ DC nº 107 de 22/04/2004, para **impôr a exigência de recolhimento de supostos créditos de contribuição ao salário educação referente às competências de 1995, 1996 e 1997, o que contraria e nega vigência ao princípio da irretroatividade das leis**, prescritos nas normas do inciso XXXVI do art. 5º, na alínea “a” do inciso III do artigo 150, ambos da Constituição

Federal, e do caput do artigo 144 do Código Tributário Nacional. (**Fl. 261).**

II – DO RECOLHIMENTO DOS VALORES EXIGIDOS

Insiste que teria efetuado o recolhimento dos montantes exigidos, sem que tenha acostado provas para tanto.

Por esse motivo, mantida a conclusão do julgador de piso no sentido de que

[c]om relação ao questionamento da empresa que os valores cobrados, foram recolhidos, consultamos as Guias de Recolhimento do Salário-Educação, de fls 120/154 e constatamos que os valores quitados nas mesmas foram considerados, sendo elaborada uma planilha, de fl. 83, por amostragem, apresentando uma análise dos valores levantados de forma detalhada via Sistema ÁGUA/INSS(PLENUS), nas GRPS/GPS/GFIP's, em confronto com os comprovantes de Arrecadação Direta do FNDE recolhidos pela empresa, apresentando diferenças, as quais se encontram discriminadas na cobrança constante na referida NRD.

Quanto a alegação da empresa que o valor da base de contribuição estão muito aquém do calculado e recolhido pela mesma, esclarecemos que os débitos apurados se referem a diferenças entre as bases de contribuição apurada nas GRPS/GFIP's e as bases informadas pela empresa no comprovante de Arrecadação Direta do Salário-Educação. Considerando que as deduções para indenização de alunos estão sendo tratadas em processo específico, conforme Informação n.º 597/2003, de fl. 96, não analisamos as declarações de alunos apresentadas pela empresa.

II – DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para **declarar a decadência até a competência 13/1997, inclusive.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira