



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 35464.003748/2006-95
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº **9202-009.007 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 21 de setembro de 2020
Recorrente BRASIMET PROCESSAMENTO TÉRMICO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/03/2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS. CONHECIMENTO.

Não servem como paradigmas acórdãos que, na data do exame de admissibilidade do Recurso Especial, contrariam Súmula Vinculante do STF ou decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática prevista pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se do **Debcad 37.011.884-7**, referente às Contribuições Previdenciárias, parte patronal, segurados, as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), bem como as destinadas a terceiros, incidentes nas remunerações pagas aos segurados empregados a título de Abono, no período de 01/1999 a 03/2006, conforme Relatório Fiscal de e-fls. 92 a 95. A ciência do lançamento ocorreu em 30/06/2006 (e-fl. 01).

Em sessão plenária de 26/01/2010, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2301-00.998 (e-fls. 142 a 148 do Volume II), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/03/2006

SALÁRIO INDIRETO --INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO -

O valor referente aos abonos pagos pela empresa em favor de seus empregados, integra o salário de contribuição por possuir natureza salarial.

DECADÊNCIA PARCIAL

De acordo com a Súmula Vinculante n.º 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

A decisão foi assim registrada:

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da segunda SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, em acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso e no mérito manter os demais valores lançados, nos termos do voto do Relator.

Cientificada do acórdão em 08/02/2011 (AR - Aviso de Recebimento de e-fls. 04 do Volume III), a Contribuinte interpôs, em 23/02/2011 (carimbo de e-fls. 16 do Volume III), o Recurso Especial de e-fls. 16 a 28 do Volume III, com fundamento nos artigos 67 e 68, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256, de 2009, vigente à época, visando rediscutir a **decadência**.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 15/03/2017 (e-fls. 526 a 536).

Em seu apelo, a Contribuinte apresenta as seguintes alegações:

- no presente caso, a regra a ser aplicada, para o cômputo do prazo decadencial, é a do art. 150, § 4º, do CTN, posto que o caso não é de lançamento por completa falta de pagamento da Contribuição Previdenciária, mas sim de lançamento sobre diferença de Contribuição Previdenciária apurada em decorrência de a verba não ter sido incluída no salário de contribuição (base de cálculo);

- conforme o Relatório Fiscal, o lançamento trata de Contribuição Previdenciária sobre verba que não integrou o salário de contribuição, e aqui não se trata de reexame fático-probatório, mas sim de mera constatação de que houve o pagamento de Contribuição Previdenciária e que a autuação fiscal decorreu de diferença apurada pela Fiscalização;

- a jurisprudência do CARF, conforme exposto nas decisões paradigmas, assentaram o entendimento de que deve ser aplicada a regra prevista no art. 150, § 4º, do CTN quando o lançamento decorra de diferença apurada, tendo sido recolhido antecipadamente parte do tributo devido;

- além disso, há o entendimento, exposto em uma das decisões paradigmas, no sentido de que o prazo decadencial deve estar adequado ao regime de lançamento, sendo que o art. 150, § 4º, do CTN, deve ser aplicado aos tributos que, como as Contribuições Previdenciárias, estão sujeitos a lançamento por homologação.

Ao final, a Contribuinte pede que seja conhecido e provido o recurso, aplicando-se, na aferição da decadência, o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, para que a

decadência do direito de lançamento atinja também o período compreendido entre 12/2000 e 05/2001.

O processo foi encaminhado à PGFN em 25/09/2017 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 545) e, em 29/09/2017 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 581), foram oferecidas as Contrarrazões de e-fls. 564 a 580, contendo os seguintes argumentos:

Da admissibilidade do recurso

- cumpre advertir que, em relação à época na qual o recurso foi interposto, o RICARF, aprovado em 2009, já havia sido alterado em 21/12/2010, em razão do advento da Portaria MF nº 586, que inseriu o art. 62-A, com a seguinte redação:

“Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543- B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.”

- o art. 62, § 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 345, de 2015, atualmente em vigor, traz disposição semelhante;

- diante da previsão regimental, deve ser seguido o entendimento encampado pelo Superior Tribunal de Justiça em decisão de mérito definitiva sobre a matéria relativa à decadência no REsp 973733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009;

- o entendimento sedimentado e pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça não deixa espaço para outras divagações ou interpretações senão a amplamente exposta e defendida pela Fazenda Pública: ainda que se trate de tributo sujeito ao lançamento sob a modalidade por homologação, não ocorrendo a antecipação do pagamento do tributo apurado, para aferição do prazo decadencial, deverá ser aplicada a regra prevista no artigo 173, inciso I, do CTN, independentemente da constatação de ocorrência de fraude, dolo ou simulação na espécie;

- desse modo, nota-se que a tese apresentada pela Contribuinte no acórdão paradigma nº 206-01.507 encontra-se ultrapassada, considerando-se o advento do art. 62-A do RICARF/2009 (atual art. 62, § 2º, RICARF/2015) e o entendimento veiculado pelo STJ no REsp 973733/SC, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, de observância obrigatória pelo CARF e já reproduzido em diversos julgados da própria CSRF;

- noutros termos, deve ser aplicado *in casu* o disposto no § 10, do art. 67, do RICARF/2009 (atual art. 67, § 12, do RICARF/2015), pois a tese ventilada no acórdão indicado como paradigma - aplicação do § 4º do art. 150 do CTN - pura e simplesmente por tratar-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação - já se encontra superada, conforme já exposto acima, pelo advento do art. 62-A do RICARF e do REsp 973733/SC, que consagra a tese de que deve ser perquirida a ocorrência ou não de antecipação de recolhimento para aplicar-se ou o § 4º do art. 150, do CTN, no caso afirmativo, ou o inciso I, do art. 173, na hipótese contrária;

- quanto ao outro paradigma apontado, Acórdão n.º 202-18.223, é preciso destacar que a Contribuinte não demonstrou, no cotejo analítico dos precedentes, que acórdão recorrido e paradigmas discutiram contextos fáticos análogos, adotando, contudo, conclusões jurídicas distintas;

- o paradigma parte da premissa de que houve prévio e efetivo recolhimento, ainda que parcial, do tributo devido e exigido, todavia, não há menção ou essa constatação no presente feito;

- ou seja, não consta como fato incontroverso ou fato reconhecido pela Fiscalização ou pela decisão recorrida, de que houve efetivo pagamento parcial da Contribuição Previdenciária exigida, dentro dos períodos de apuração aos quais a Contribuinte pretende o reconhecimento da decadência (12/2000 a 05/2001) nos presentes autos;

- ainda se faz necessária uma última observação, quanto à impossibilidade de conhecer da matéria relativa à decadência quando não superado o juízo de admissibilidade;

- vale lembrar que nos recursos ordinários não é necessário o prequestionamento, sendo esse requisito dos chamados recursos excepcionais;

- o Superior Tribunal de Justiça entende que o efeito translativo, que permite ao juízo *ad quem* conhecer de matérias de ordem pública, não se aplica aos recursos excepcionais, salvo se superado o juízo de admissibilidade.

Da decadência

- no que concerne à decadência, o § 4º do art. 150 do CTN explicita a modalidade de lançamento por homologação, segundo a qual o sujeito passivo apura o montante tributável e antecipa o pagamento;

- logo, para que se possa cogitar de lançamento por homologação a ensejar a aplicação do artigo 150, § 4º do CTN, o contribuinte deve ter procedido à antecipação do pagamento do tributo e, assim, não ocorrendo a antecipação do pagamento, nada há a homologar, ocorrendo, em verdade, lançamento de ofício, o qual rende ensejo, para determinação do termo inicial da contagem do prazo de decadência, à aplicação da norma contida no art. 173, I, do CTN;

- no acórdão proferido no Recurso Especial n.º 973.733-SC, autos n.º 2007/0176994-0, admitido nos termos do art. 543-C do CPC/1973, o STJ entendeu que ainda que se trate de tributo sujeito ao lançamento sob a modalidade por homologação, não ocorrendo a antecipação do pagamento do tributo apurado, para aferição do prazo decadencial, deverá ser aplicada a regra prevista no artigo 173, inciso I, do CTN, independentemente da constatação de ocorrência de fraude, dolo ou simulação;

- esse posicionamento deve ser reproduzido no CARF, consoante dispunha o art. 62-A do RICARF/2009 e no art. 62, § 2º do RICARF/2015;

- registre-se que o recolhimento antecipado do tributo deve estar devidamente comprovado nos autos e que declaração não equivale necessariamente a antecipação de pagamento; noutros termos, a constatação de que ocorreu o recolhimento antecipado do tributo deve derivar de provas carreadas aos autos e não advir de mera presunção por parte do julgador;

- ademais, a antecipação do pagamento do tributo deve estar lastreada em prova hábil e idônea à comprovação desse fato (DARF's, relatório e/ou planilhas elaboradas pela auditoria fiscal, etc.);

- cabe destacar que a alegação de decadência é matéria de defesa que contém a afirmação de fato impeditivo do direito da União de exigir o crédito tributário, assim, nos termos do art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil, o ônus da prova do pagamento é do Contribuinte, para fins de aplicação do art. 150, § 4º, do CTN na contagem do prazo decadencial segundo a tese aqui esposada;

- no caso em apreço, deve-se ter em mira que o lançamento refere-se aos períodos de apuração compreendidos entre 04/1999 a 03/2006, sendo que não há provas de que houve a antecipação, ainda que parcial, do tributo devido;

- no exame do Discriminativo Analítico de Débito, Relatório Fiscal e dos demais elementos colacionados aos autos, não se pode depreender a efetividade do recolhimento, em especial nas competências debatidas pela Contribuinte (12/2000 a 05/2001);

- não se pode perder de vista que a presente NFLD teve como fatos geradores valores não considerados pela empresa como passíveis de incidência de Contribuição;

- ainda que não adotada a premissa estampada na decisão recorrida, de considerar que não houve recolhimento parcial considerando-se apenas as rubricas objeto do lançamento, cumpre considerar que não há nos autos qualquer prova no sentido de que a Contribuinte procedeu ao regular recolhimento das Contribuições Previdenciárias incidentes sobre as folhas de salário normais;

- pagamento não se presume, ainda mais em sede de Recurso Especial, cuja finalidade não é a rediscussão do conjunto fático-probatório;

- além dos fundamentos até aqui expendidos, é preciso ter em mente que a indevida aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, em detrimento da regra encartada no art. 173, I, daquele diploma legal, tem normalmente como efeito imediato a liberação de exações relativas a diversas competências, já que a decadência vai corroer créditos da União em interstícios nos quais não deveria operar nenhum efeito;

- por todas essas razões, considerando que a Contribuinte sequer reconheceu a ocorrência do fato gerador das Contribuições Previdenciárias lançadas na espécie, e que não há provas nos autos da ocorrência de antecipação de pagamento, ainda que parcial, é imperativa a aplicação do art. 173, I, do CTN ao caso dos autos, para a contagem da decadência;

- caso não acolhido o pedido acima, o que se admite apenas para argumentar, que seja devidamente analisado, com base em provas acostadas aos autos, se houve efetivamente pagamento antecipado para cada período de apuração, individualmente considerado.

Ao final, a Fazenda Nacional pede que seja negado seguimento ao recurso e, caso assim não se entenda, que lhe seja negado provimento.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, Relatora

O Recurso Especial interposto pela Contribuinte é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais pressupostos de conhecimento.

Trata-se do **Debcad 37.011.884-7**, referente às Contribuições Previdenciárias, parte patronal, segurados, as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do

Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), bem como as destinadas a terceiros, incidentes nas remunerações pagas aos segurados empregados a título de Abono, no período de 01/1999 a 03/2006, conforme Relatório Fiscal de e-fls. 92 a 95. A ciência do lançamento ocorreu em 30/06/2006 (e-fl. 01).

A matéria suscitada pela Contribuinte é a **decadência**.

No acórdão recorrido, declarou-se a decadência até a competência 11/2000, aplicando-se o art. 173, inciso I, do CTN. A Contribuinte, por sua vez, visa ampliar a decadência, invocando o art. 150, § 4º, do mesmo Código, indicando como paradigmas os Acórdãos n.ºs 202-18.223 e 206-01.507.

Em sede de Contrarrazões, oferecidas tempestivamente, a Fazenda Nacional pede o não conhecimento do Recurso Especial, alegando, quanto ao paradigma n.º 206-01.507, que a tese nele preconizada estaria superada na Câmara Superior de Recursos Fiscais, à época da interposição do recurso (art. 67, § 10, do RICARF vigente até 2009), e, no que tange ao paradigma n.º 202-18.223, defende que não ficou demonstrada a divergência jurisprudencial, haja vista a diversidade dos contextos fáticos e probatórios apresentados nas decisões cotejadas.

Antes de analisar os paradigmas, importa salientar que se trata de Recurso Especial de Divergência, e que esta somente se caracteriza quando, em face de situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, tendo em vista interpretação divergente dada à legislação tributária.

No caso do acórdão recorrido, trata-se de Contribuições Sociais Previdenciárias, e o entendimento foi no sentido de que não seria aplicável o art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, que editou a Súmula Vinculante n.º 8. Nesse passo, concluiu-se que seria aplicável o CTN, mais precisamente o art. 173, I, por não ter sido efetuado pagamento antecipado. Confirma-se:

Acórdão Recorrido

Ementa

DECADÊNCIA PARCIAL

De acordo com a Súmula Vinculante n.º 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Voto

Verifica-se que a **fiscalização lavrou a presente NFLD com amparo na Lei 8.212/91 que, em seu art. 45, dispõe que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.**

No entanto, o **Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários n.ºs 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n.º 8212/91.**

Na oportunidade, **foi editada a Súmula Vinculante n.º 08** a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita abaixo:

(...)

Cumprе ressaltar que o art. 62, da Portaria 256/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, determina, no inciso I do § único, que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

(...)

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991 pelo STF, restaram extintos os créditos cujo lançamento tenha ocorrido após o prazo decadencial e prescricional previsto nos artigos 173 e 150 do Código Tributário Nacional.

É necessário observar ainda que **as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes**, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional n.º 45/2004. *in verbis*:

(...)

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

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, **as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal:**

(...)

O fato gerador que ensejou a lavratura da NFLD em tela é o pagamento de verba que a empresa entendia como de natureza não remuneratória e, portanto, não integrante da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Assim, no caso em comento, trata-se de lançamento de ofício onde não houve pagamento antecipado da contribuição, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:

(...)

Verifica-se que a ciência da NFLD pelo sujeito passivo se deu em 30/06/2006, e o débito se refere às competências compreendidas entre 01/1999 e 03/2006.

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito apenas para as competências entre 01/99 e 11/00. Para a competência 12/2000, o lançamento poderia ter sido lançado em 01/2001, iniciando-se a contagem do prazo em 01/01/2002, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do dispositivo legal transcrito acima. Portanto, para as competências objeto da NFLD em comento, a Fazenda Nacional se encontra ainda no direito de cobrar as contribuições devidas lançadas nas competências 12/2000 a 03/2006.

Assim, acato parcialmente a preliminar de decadência.

Quanto ao primeiro paradigma indicado pela Contribuinte, Acórdão n.º 202-18.223, este sequer reconhece que a decadência, relativamente às Contribuições Sociais Previdenciárias, deveria ser aferida com base no CTN. Com efeito, esse julgado trata de Contribuições para o PIS e aplica o CTN, porém deixa claro que, quanto às Contribuições Previdenciárias, o dispositivo aplicável seria o art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991 (prazo decadencial de dez anos). Confira-se esse primeiro paradigma:

Acórdão paradigma n.º 202-18.223

Ementa

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/08/1991 a 31/10/1991

Ementa: DECADÊNCIA. PRAZO.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário **referente ao PIS**, quando antecipado o pagamento extingue-se em cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 42, do CTN.

Recurso provido.

Voto

Em relação à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, **a controvérsia cinge-se em saber se o prazo decadencial para o lançamento das contribuições sociais, sujeitas à sistemática do chamado "lançamento por homologação", deve ser contado por uma das regras previstas no CTN ou pela regra prevista no art. 45 da Lei n.º 8.212/91.**

O Código Tributário Nacional — CTN, ao tratar da questão da decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, assim dispõe:

(...)

E, por fim, o art. 45 da Lei n.º 8.212/91 assim estabelece:

(...)

Por seu turno, a Constituição Federal dispõe em seu art. 146, III, que decadência é matéria a ser disciplinada por norma geral de direito tributário. As normas gerais de direito tributário são veiculadas por lei complementar, nos termos do dispositivo citado.

Entretanto, segundo o art. 29, I, e parágrafos, da Constituição Federal, em termos de competência legislativa concorrente, a lei federal deve tratar apenas de normas gerais, sendo ilegais (contrárias às normas gerais), em consequência, as leis ordinárias federais, estaduais, distritais e municipais que não estiverem de acordo com aquela.

Portanto, **embora caiba à lei complementar disciplinar a questão da decadência, em matéria de direito tributário, o art. 150, § 4º, do CTN permite que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a lei ordinária fixe prazo diverso daquele lá previsto.**

Ocorre que a Lei n.º 8.212, de 1991, não tratou da contribuição para o PIS. As contribuições sociais regidas pela referida lei são o Finsocial (posteriormente substituído pela Cofins) e as contribuições sociais administradas pelo INSS (do empregador e do empregado).

Dessa forma, o art. 45 somente se aplica a essas contribuições, tendo a decadência do PIS permanecido sob a regência das normas estabelecidas no CTN, aplicando-se em princípio para o prazo o art. 150, § 4º, do CTN, a não ser que não tenha havido pagamento antecipado, hipótese que desloca o termo inicial do prazo para o estabelecido no art. 173, I, do CTN. (grifei)

Destarte, confirma-se que o paradigma trata de Contribuições para o PIS, entendendo-se cabível a aplicação do CTN. Quanto às Contribuições Sociais Previdenciárias (que eram administradas pelo INSS), o julgado vaza o entendimento no sentido de que estariam sujeitas ao prazo decadencial de dez anos, conforme o art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991. Assim, aplicado o entendimento do paradigma ao acórdão recorrido, a decisão nele contida seria alterada para prejudicar a Contribuinte, que sequer teria tido direito à decadência parcial.

Ademais, a aplicação do prazo decadencial de dez anos para as Contribuições Previdenciárias contraria a **Súmula Vinculante nº 8, do STF**, utilizada no acórdão recorrido para acolher parte da decadência e que assim estabelece:

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 "

A respeito de paradigma que contraria Súmula Vinculante do STF, o RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, assim estabeleceu:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

(...)

§ 12. Não servirá como paradigma o acórdão que, **na data da análise da admissibilidade do recurso especial**, contrariar:

I - **Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal**, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal; (grifei)

Como se pode constatar, a admissibilidade do Recurso Especial do Contribuinte foi feita em 15/03/2017 (fls. 526), portanto dito paradigma não poderia ter sido aceito.

Destarte, esse primeiro paradigma não demonstra a alegada divergência jurisprudencial.

Quanto ao segundo paradigma indicado – Acórdão nº 206-01.507 – este defende a tese de que, na aferição da decadência, tratando-se de lançamento por homologação, o dispositivo aplicável seria o art. 150, § 4º, do CTN, independentemente da antecipação de pagamento. No que tange às considerações acerca da tese de que o citado artigo aplicar-se-ia apenas às situações em que haja antecipação de recolhimento, esta é apenas mencionada, para logo a seguir ser rechaçada. Confira-se:

Assim é que, hoje resta inequívoca que a decadência das contribuições previdenciárias, encontram-se reguladas pelas normas e prazos fixados pelo Código Tributário Nacional, não devendo, portanto, qualquer observância às inconstitucionais previsões do art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Se encontra-se resolvida a aplicação do CTN no que tange a decadência das contribuições previdenciárias, o mesmo não se pode dizer em relação a qual regra deve ser aplicada, ou seja, em todas as situações a do § 4º do art 150, cuja contagem (para fins de homologação) se dá a partir da ocorrência do fato gerador, ou se o art. 173, I, que diz que o referido cálculo se inicia a partir do 1º dia do exercício seguinte aquele em que o débito poderia ser constituído.

Em verdade, as contribuições previdenciárias são inegavelmente tributos sujeitos a homologação por parte do Fisco, na medida em que a legislação previdenciária confere ao próprio contribuinte o dever de antecipar o recolhimento dos valores que lhe são reputados, justamente a situação definida no *caput* do art 150 do CTN.

Como efeito, mesmo em se tratando de tributos ditos homologáveis, parte da doutrina vem reconhecendo, na esteira da jurisprudência do próprio STJ (Resp 757922/SC), que a regra prevista no § 4º do art 150 do CTN, somente se aplicaria naquelas situações onde o contribuinte efetivamente tenha efetuado algum recolhimento, sobre o qual caberia então ao Fisco pronunciar-se em 05 anos, sob pena de, transcorrido esse prazo, não mais poder constituir o débito remanescente.

Para os defensores dessa tese, portanto, a contagem do prazo para que a Fazenda Pública efetue a referida homologação a partir da ocorrência do fato gerador,

somente ocorre naquelas hipóteses em que o contribuinte tenha efetuado algum recolhimento. Do contrário, não havendo antecipação alguma por parte do contribuinte, não haveriam valores a serem homologados, e por consequência, incidindo a partir de então regra geral de decadência fixada no art. 173 do *Códex*.

Não obstante esse raciocínio, filio-me aqueles que acreditam que o fator preponderante para a aplicação da regra contida no mensurado § 4º do art. 150, diz respeito ao próprio regime jurídico do tributo, de forma que o fato da legislação conferir o dever de antecipação do recolhimento do tributo ao contribuinte, sem qualquer prévia verificação do Fisco, nos é suficiente para a incidência do mencionado dispositivo legal, sendo, em verdade, regra a regular a situação telada.

Desta feita, temos que a nosso ver, e na linha do que diz o abalizado professor Alberto Xavier, in *Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro*, 3ª Ed. Pág. 100, "o que é relevante, pois, é saber se, em face da legislação, o contribuinte tem ou não o dever de antecipar o pagamento," (...) "**a linha divisória que separa o art. 150 § 4º do 173 do CTN está, pois, no regime jurídico do tributo (...)**".

Ocorre que este segundo paradigma trata-se de acórdão que contraria posicionamento dos Tribunais Superiores, na sistemática dos artigos 543-B e 543-C, do CPC. No caso da matéria em tela, diz respeito à tese adotada pelo STJ no Recurso Especial nº 973.733/SC, julgado em 12/08/2009 e submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, que consagra a tese de que a aplicação do art. 150, § 4º, ou do art. 173, I, do CTN, depende da ocorrência ou não de antecipação de recolhimento.

A esse respeito, reitera-se o § 12, do art. 67, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, que assim estabeleceu:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

(...)

§ 12. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar:

(...)

II - decisão judicial transitada em julgado, nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil (CPC);

Assim, quando da admissibilidade do Recurso Especial do Contribuinte, em 15/03/2017 (fls. 526), este segundo paradigma também deveria ter sido rejeitado, de sorte que o recurso não pode ser conhecido.

Diante do exposto, não conheço do Recurso Especial interposto pela Contribuinte.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo

