



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 35464.004438/2006-98
Recurso nº 241.464 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-01.780 – 2ª Turma
Sessão de 28 de setembro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FUNDAÇÃO ITAUBANCO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/12/2001

DECADÊNCIA -CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Consoante farta jurisprudência administrativa é de cinco anos o prazo para a Fazenda Nacional constituir créditos relativos à contribuição previdenciária. Na ausência de recolhimentos referente ao procedimento específico, tal prazo se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia haver o lançamento, na forma definida no art. 173 do Código Tributário Nacional.

Recurso especial provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso. Vencidos os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage, Manoel Coelho Arruda Junior e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo – Presidente

(Assinado digitalmente)

Francisco Assis de Oliveira Júnior – Relator

EDITADO EM: 13/10/2011

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco Assis de Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte com fundamento no art. 7º, inciso II, do Regimento Interno da Câmara Superior, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007, c/c artigo 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

Na decisão recorrida, Acórdão nº 206-00.199, de 22/11/2007, consta a seguinte ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/12/2001

Ementa: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA — CUSTEIO — DECADÊNCIA.

A Previdência Social possui o prazo de dez anos para, constatado o atraso do pagamento total ou parcial das contribuições, constituir seus créditos por intermédio de NFLD, de acordo com o art. 45, da Lei 8.212/91.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

A inconformidade do contribuinte tem fundamento fato de o acórdão recorrido não ter aplicado a Súmula Vinculante nº 8, do STF que declarou a inconstitucionalidade do prazo decenal previsto no art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, pleiteando, ainda, a contagem do prazo a partir do termo inicial previsto no § 4º do art. 150 do CTN.

O recurso foi admitido, conforme consta do despacho às fls. 161/162 e encaminhado à Fazenda Nacional para ciência, tendo sido facultada a apresentação de contra-

razões que, por sua vez, sustentou a tese referente à aplicação do art. 173, I, do CTN, tendo em vista não ter sido comprovada a antecipação de recolhimento pelo contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Assis de Oliveira Júnior, Relator

O recurso especial é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, conforme consta dos despachos às fls.161/162.

Inicialmente, destaque-se que a tese controversa trazida para apreciação desta Turma da Câmara Superior refere-se à aplicação do prazo de decadência ao crédito previdenciário lançado e discutido no presente lançamento, tendo por base o entendimento manifesto a partir da edição da Súmula Vinculante nº 8, do Supremo Tribunal Federal, publicada no Diário Oficial da União, de 20/06/2008, em consonância com as disposições do art. 103-A da Constituição Federal, *in verbis*:

Súmula Vinculante nº 8 – São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569-1997 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 11.417, de 2006).

O art. 2º da Lei nº 11.417, de 19/12/2006, que regulamenta o dispositivo constitucional supratranscrito, assim dispõe sobre os efeitos da Súmula Vinculante editada pelo Supremo Tribunal Federal:

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei.

Quanto ao teor da Súmula Vinculante editada, esta declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que previam, respectivamente, prazos decadencial e prescricional de 10 anos para as contribuições devidas à Seguridade Social. O fundamento da decisão foi que lei ordinária não pode dispor sobre prazos de

decadência e prescrição de tributo, questões reservadas à lei complementar (artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal).

Além do entendimento manifesto pelo Supremo Tribunal Federal, para deslinde da questão há de ser considerada também a previsão contida no art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, alterado pela Portaria MF nº 586, de 21/12/2010, abaixo transcrito:

“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.

Dessa forma, no tocante à matéria prazo decadencial, o Superior Tribunal de Justiça, julgando os recursos submetidos à sistemática de repetitivos, proferiu o Acórdão no Resp 973733, pacificando a matéria, cujo ementa transcrevo:

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, DJ 25.02.2008; 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).

Nesse sentido, considerando a existência de decisão emanada do egrégio Tribunal, em sede de Recursos Repetitivos, passo a análise do caso concreto.

Note-se, inicialmente que, diferente da tese dominante nesse Conselho em relação ao fato de que a atividade desenvolvida pelo sujeito passivo tendente a praticar as ações previstas no art. 142 do CTN, independente de pagamento, seria o objeto da homologação pela autoridade tributária, verifica-se que a teor da decisão do STJ, o que deve ser homologado é o pagamento eventualmente antecipado pelo sujeito passivo.

Feitas essas considerações, para solução da lide ora proposta, resta dirimir se houve ou não recolhimento da parte do contribuinte no tocante aos valores devidos em relação às notas fiscais de serviços emitidas pelas cooperativas de trabalho relativamente aos serviços prestados por seus cooperados, inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991.

Ora, tanto na esfera das contribuições previdenciárias quanto na de outros tributos, verifica-se a existência de matérias tributáveis distintas que ensejam atividade específica no tocante à obrigação descrita na lei, determinando inclusive cálculos diferenciados do montante do tributo devido, caracterizando regimes jurídicos diversos inseridos no contexto do mesmo tributo.

Exemplo dessa diversidade é o cálculo das contribuições decorrentes dos valores devidos sobre as remunerações pagas nas folhas de pagamento, que exigem um procedimento específico e absolutamente diferente do procedimento referente à retenção dos 11% instituído pela Lei nº 9.711, de 1998, e também referente ao procedimento relacionado às cooperativas objeto da lançamento sob apreciação deste colegiado.

De igual modo têm-se as contribuições específicas para outras entidades cuja base de cálculo também é a folha de pagamento tais como: o salário educação, a contribuição para o sistema "S" (SESC, SENAC, SENAT, SESI, SENAI). Em suma, há uma diversidade de regimes específicos, todos com fundamentos legais próprios e muitos com regimes jurídicos, isto é, procedimentos peculiares no tocante à apuração.

Em meu entendimento, tendo em vista a diferenciação desses procedimentos e respectivos pagamentos, para efeito de verificação da antecipação de pagamento que determinará a contagem do termo inicial do prazo decadencial, para cada regime jurídico, isto

é, para cada procedimento específico, deve ser verificado se houve ou não o recolhimento antecipado. Tal condição é necessária, pois, conforme já salientado, está-se diante de procedimentos específicos praticados pelo sujeito passivo.

Registre-se que uma análise mais acurada dos dispositivos que definem o lançamento, permite inferir que o alcance da norma no tocante à homologação refere-se a cada uma dessas atividades como passo a descrever.

O art. 150 do CTN determina que o lançamento por homologação ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Por sua vez, o artigo 142, ao trazer a definição de lançamento afirma que este é procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, além de determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, bem como identificar o sujeito passivo e, quando for o caso, propor aplicação da penalidade cabível.

Ora, tanto na esfera das contribuições previdenciárias quanto na de outros tributos, conforme já assinalado, encontramos matérias tributáveis distintas que representam as obrigações correspondentes às matrizes legais que deram origem à exação.

Estas obrigações, por outro lado, ensejam atividade específica no tocante à obrigação descrita na lei, determinando inclusive cálculos diferenciados do montante do tributo devido, caracterizando regimes jurídicos diversos inseridos no contexto do mesmo tributo.

Nesse sentido, aplicando a carga teórica aqui exposta ao processo sob apreciação deste colegiado, verifica-se que a notificação fiscal foi lavrada em razão de a empresa notificada não ter recolhido quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, prevista no inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, conforme pode ser verificado nos relatórios de lançamentos, fls. 11/12, e discriminativo analítico de débito, fls. 4/7.

Em sendo assim, isto é, inexistindo recolhimento para o regime jurídico específico da retenção, há de se aplicar o termo inicial previsto no inciso I do art. 173 do CTN, isto é, primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO INTERPOSTO PELO CONTRIBUINTE para excluir os lançamentos efetuados até a competência 11/2000.

(Assinado digitalmente)

Francisco Assis de Oliveira Júnior

Processo nº 35464.004438/2006-98
Acórdão nº **9202-01.780**

CSRF-T2
Fl. 4
