



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

Processo n° 36202.000729/2007-31
Recurso n° 254.640 Voluntário
Acórdão n° **2301-01.820 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de fevereiro de 2011
Matéria DECADÊNCIA
Recorrente GERCINO COSER AGROPECUÁRIA S/A
Recorrida DRJ - RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/08/2006

DECADÊNCIA -

De acordo com a Súmula Vinculante n° 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei n° 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.

ANTECIPAÇÃO DO TRIBUTO.

Havendo recolhimento antecipado da contribuição previdenciária devida, aplica-se o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE ANTECIPAÇÃO DO TRIBUTO.

Não havendo recolhimento antecipado da contribuição previdenciária devida incidente sobre a remuneração paga pela empresa aos segurados a seu serviço, aplica-se o prazo decadencial previsto no art. 173, do CTN, pois trata-se de lançamento de ofício.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, nas preliminares, em dar provimento parcial ao recurso, para que se excluam as contribuições

apuradas - devido às regras decadenciais expressas no CTN - nas competências até 12/2001, anteriores a 01/2002, nos termos do voto da Relatora

Marcelo Oliveira - Presidente.

Bernadete de Oliveira Barros- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silverio, Bernadete De Oliveira Barros, Damiao Cordeiro De Moraes, Mauro Jose Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente à contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à contribuição dos segurados, à da empresa, à destinada ao SAT e aos Terceiros, incidentes sobre o pagamento de segurados empregados e contribuinte individuais, sobre a aquisição de produto rural de produtor rural pessoa física e sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural.

Conforme Relatório Fiscal (fls.423 a 426), o fato gerador da contribuição lançada é: a) os pagamentos efetuados a contribuintes individuais, no período de 01/1997 a 08/2006; b) a aquisição de produto rural, de produtor rural pessoa física, no período de 09/1997 a 05/2006; c) a comercialização da sua produção rural, no período de 05/1997 a 08/2006; d) pagamentos efetuados a segurados empregados através de recibos de pagamento, não lançados em folha de pagamento e efetuado ao Sr. Arlindo Pereira do Nascimento, caracterizado empregado pela fiscalização, tendo em vista o Processo de benefício NB nº 41/121.503.672-5.

O débito refere-se também ao desconto da contribuição de onze por cento (11%), devida pelo Contribuinte Individual a partir de 04/2003 e às diferenças de Acréscimos Legais, devidas e não recolhidas.

A recorrente apresentou defesa alegando decadência de parte do débito e informando que os valores lançados em períodos não atingidos pela decadência quinquenal (a partir de janeiro de 2002) foram objeto de parcelamento.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 13-16.991, da 7ª Turma da DRJ/RJOII (fls. 521), julgou o lançamento procedente, informando que, após a concessão do parcelamento, o crédito remanescente na presente notificação passou a ser de R\$ 146.304,04, e o valor total do crédito com acréscimos legais passou a ser de R\$ 383.680,55, com os valores atualizados em 01/08/2007.

Inconformada com a decisão, a notificada recorreu tempestivamente, alegando decadência do débito lançado até a competência 12/2001.

Voto

Conselheiro Bernadete de Oliveira Barros - Relator

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Preliminarmente, a recorrente alega decadência de parte do débito, com a aplicação do disposto no art. 173, I, do CTN.

Verifica-se que a fiscalização lavrou o presente AI 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 nº 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91,.

Na oportunidade, foi editada a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita abaixo:

Súmula Vinculante 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”

Cumprе ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda 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:

“Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. 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 plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (g.n.)”

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 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 nº 45/2004. *in verbis*:

"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.*

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."

Da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por conseqüência, 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.

"Art. 64-B. *Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal"*

O STJ pacificou o entendimento de que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

A NFLD foi consolidada em 27/02/2006, e sua cientificação ao sujeito passivo se deu em 01/03/2007, conforme fl. 01, do processo.

Constata-se que, por qualquer regra do CTN, os levantamentos FP, AP, AP1, CI, R e R1 encontram-se totalmente decadente.

Para os levantamentos FPG, FPC, que trata de diferença de contribuição incidente sobre a folha de pagamentos, aplica-se a regra do art. 150, § 4º, citado acima, uma vez que houve recolhimento antecipado de parte da contribuição devida, conforme informado no Relatório Fiscal e consignado no DAD, RDA e RADA, .

Os levantamentos FR1 e R2 se referem à competências não alcançadas pela decadência, independente da regra a ser aplicada (05/2004 e 04/2005).

Com relação aos levantamentos CO1 e RU, verifica-se que não houve adiantamento do tributo, tratando-se, portanto, de lançamento de ofício, caso em que se aplica o disposto no art. 173, do CTN, transcrito a seguir:

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;

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito apenas para os valores lançados até a competência 12/2001, inclusive.

Em que pese esta Conselheira entender que para a competência 12/2001, o tributo poderia ter sido recolhido em 01/2002, iniciando-se a contagem do prazo em 01/01/2003, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do dispositivo legal transcrito acima (art. 173, I, CTN), deixo de aplicá-lo tendo em vista o disposto no art. 62-A, do Regimento deste CARF, que obriga a todos os Conselheiros reproduzir as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STJ, julgados na sistemática do art. 543-C..

Dessa forma, considerando que o STJ julgou, em maio de 2009, o Recurso Especial 973.933 – SC como recurso repetitivo, entendo que, para os levantamentos CO1 (contribuinte individual) e RU (comercialização de produção rural), o fisco encontra-se ainda no direito de lançar e cobrar o débito a partir da competência 01/2002, inclusive.

Constata-se que a recorrente se limita a alegar decadência de parte do débito, informando que os valores lançados a partir de 01/2002 foram objeto de parcelamento

Conclui-se, portanto, que a recorrente, no mérito, reconhece a procedência da NFLD, uma vez que não impugnou as bases de cálculo, contribuições ou as respectivas alíquotas.

Nesse sentido e

Considerando tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso, e DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para que se exclua do valor do débito, por decadência, os valores lançados nas competências compreendidas entre 01/1997 a 12/2001, inclusive.

É como voto.

Processo nº 36202.000729/2007-31
Acórdão n.º **2301-01.820**

S2-C3T1
Fl. 544

Bernadete de Oliveira Barros - Relatora