



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

Processo nº 37169.003441/2007-35
Recurso nº 245.256 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-01.123 – 2ª Turma
Sessão de 18 de outubro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente DISTRIBUIDORA CONDOR LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: Contribuição Social Previdenciária.

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/02/1999 a 31/12/2003

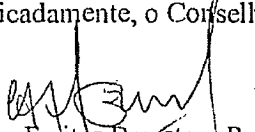
DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SUJEITA A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 150, §4º, DO CTN.

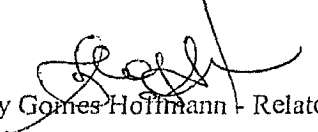
Se a contribuição submete-se a lançamento por homologação, o dispositivo que rege a decadência do direito do fisco de constituir o respectivo crédito tributário é o art. 150, §4º, do CTN, iniciando-se a sua contagem a partir da ocorrência do fato gerador. Irrelevância da ocorrência ou não do pagamento antecipado.

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para acolher a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário. Vencidos os Conselheiros Julio César Vieira Gomes e Francisco Assis de Oliveira Junior. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Gustavo Lian Haddad.


Carlos Alberto Freitas Barreto – Presidente


Susy Gomes Hoffmann – Relatora

EDITADO EM:

07 DEZ 2010

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Caio Marcos Candido, Gonçalo Bonet Allage, Julio César Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Junior, Francisco de Assis Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo Contribuinte.

Os lançamentos deram-se em razão de fatos geradores das respectivas contribuições consistentes em valores pagos pelo contribuinte aos segurados empregados e contribuintes individuais que lhe prestaram serviços, segundo o seguinte panorama:

a) BIH- Beneficiários Incentive House: relativo ao período de 01/2001 a 09/2001, de referente à remuneração paga aos segurados empregados, por meio de créditos lançados em cartões de premiação, emitidos pela empresa Incentive House S.A;

b) FIH- Fatura Incentive House- referente ao período de 02/1999 a 12/2000, concernente à remuneração paga aos segurados empregados, por intermédio de créditos lançados em cartões de premiação, emitidos pela empresa Incentive House S.A.

c) CI- Contribuinte Individual- relativo ao período de 01/2000 a 12/2001, 01/2002 e 01/2003 a 12/2003, concernente à remuneração paga aos segurados contribuintes individuais pelo contribuinte.

O contribuinte apresentou impugnação às fls. 97/110 dos autos.

Primeiramente, suscitou vício formal da NFLD. Alegou, também, que o prazo fixado para o Mandado de Procedimento Fiscal expirou.

Alegou, por outro lado, a ocorrência de decadência. Também, arguiu a inexigibilidade da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, por ilegais e inconstitucionais. Finalmente, sustentou a inaplicabilidade da Taxa Selic e da multa

A Delegacia da Receita Previdenciária de Blumenau-SC, às fls. 122/128 dos autos, julgou procedente o lançamento. Eis a ementa do julgado:

**FALTA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES
DESTINADAS AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA
SOCIAL**

Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições destinadas à Seguridade Social a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento (art. 37 da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores)



*O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE DE LEI E
DECRETO COMPETE AO JUDICIÁRIO. JUROS PELA TAXA
SELIC. COBRANÇA IRRELEVÁVEL.*

*O INSS não tem competência legal para apreciar e declarar
ilegalidade ou inconstitucionalidade de dispositivo de Lei ou
Decreto, frente ao sistema normativo; o controle da
constitucionalidade é exercido, via de regra, pelo Poder
Judiciário*

LANÇAMENTO PROCEDENTE

O contribuinte, então, interpôs recurso (fls. 131/143). Em linhas gerais, reiterou seus argumentos já expendidos na impugnação.

A antiga Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, às fls. 159/171 dos autos, por maioria de votos, com fundamento no artigo 173, inciso I, do CTN, reconheceu a decadência de parte do período apurado. No mais, por unanimidade de votos, manteve-se os demais valores lançados; nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS.

PERÍODO DE APURAÇÃO 01/02/1999 a 31/12/2003.

*PROGRAMA DE INCENTIVO. PRÊMIO ATRAVÉS DE
CARTÃO. GRATIFICAÇÃO. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA*

*A verba paga pela empresa aos segurados por intermédio de
programa de incentivo, mesmo através de cartões de premiação,
constitui gratificação e, portanto, tem natureza salarial.*

EMPRESAS URBANAS CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA.

*É legítima a cobrança da contribuição para o INCRA das
empresas urbanas, sendo inclusive desnecessária a vinculação
ao sistema de previdência rural.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA
DE TRIBUTOS.*

*É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para
com a União decorrentes de tributos e contribuições
administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com
base na taxa referencial do Sistema Especial de liquidação e
Custódia- SELIC para títulos federais.*

RECURSO PROVIDO EM PARTE

Tendo em vista a súmula vinculante nº 08, reputou-se atingido pela decadência o período relativo às contribuições devidas até novembro de 2000. O contribuinte fora cientificado do lançamento 27/10/2006.

Quanto ao procedimento de fiscalização e formalização do lançamento, não se vislumbrou qualquer vício, entendendo-se que o artigo 11 do Decreto nº 70.235/72 foi integralmente cumprido. Assim, também, no que se refere ao artigo 23 do mesmo decreto.



Evocou-se a súmula nº 02 do CARF, no sentido da impossibilidade de pronunciamento, por parte do Conselho de Contribuintes, acerca de inconstitucionalidade de legislação tributária.

Discorreu sobre a contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, no sentido da sua exigibilidade. Assim, também, em relação à aplicabilidade da taxa Selic.

O contribuinte, então, interpôs o presente recurso especial, com base em divergência jurisprudencial (fls. 178/200), no que se refere ao termo inicial do prazo decadencial aplicável aos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Aplicou-se, no acórdão recorrido, o art. 173, inciso I, do CTN. As decisões paradigmas, por outro lado, entenderam que, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, independentemente de ter havido pagamento antecipado ou não, o prazo decadencial começa a correr a partir da data da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, §4º, do CTN.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou suas contra-razões às fls. 259/265 dos autos.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

O presente recurso é tempestivo. E preenche os demais requisitos de admissibilidade, tendo em vista que o recorrente logrou demonstrar a divergência jurisprudencial argüida.

O acórdão recorrido reconheceu a decadência apenas de forma parcial, por aplicar o artigo 173, inciso I, do CTN, tendo em vista que *"Compulsando os autos, constata-se, através do Discriminativo Analítico do Débito que a Recorrente não efetuou pagamento parcial das suas obrigações as quais se refere o lançamento"*.

O recorrente defende que, por se tratar de contribuições sujeitas a lançamento por homologação, o prazo decadencial rege-se pelo art. 150, §4º, do CTN, ainda que não tenha havido os respectivos pagamentos antecipados.

Deste modo, partindo do pressuposto de ausência de pagamento antecipado, enfrento o tema, salientando que já externei o meu posicionamento anteriormente, e volto a fazê-lo aqui.

O entendimento que se tem no sentido de distinguir, para fins de determinação do dispositivo a reger a decadência, as hipóteses de existência ou não de pagamento antecipado do tributo, possui a mácula de partir de uma premissa errada: a de que, no caso do lançamento por homologação, o que se homologa é o pagamento.

Na verdade, em casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, esta tem como objeto, não o pagamento eventualmente efetuado, mas sim a atividade de



apuração desenvolvida pelo contribuinte. Irrelevante, destarte, se o pagamento efetivamente ocorreu ou não, em face da atividade do contribuinte, ainda que tal atividade, a declaração feita pelo contribuinte, não tenha abrangido os fatos geradores apurados pela autoridade fiscal. —

Esta interpretação revela-se inquestionável diante do próprio texto do artigo 150, *caput*, do CTN:

Art 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Note-se, a homologação, consoante expressamente disposto, recai sobre a atividade exercida pelo obrigado, de modo que, estando presente esta, o fisco dispõe do prazo de cinco anos, a contar da data do fato gerador, para homologá-la.

O motivo que ensejou a divergência sobre a contagem do prazo decadencial em questão tem origem na própria evolução legislativa. Veja-se a lição de Hugo de Brito Machado, bastante elucidativa a respeito:

"Quando a legislação tributária não obrigava o sujeito passivo a prestar informações sobre o valor do tributo, por ele apurado, a autoridade administrativa só tomava conhecimento de sua atividade de apuração através do pagamento. Talvez por isto a doutrina chegou a sustentar ser este o objeto da homologação, quando na verdade o objeto da homologação é a atividade de apuração

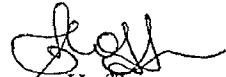
Existindo, como atualmente existe para a maioria dos impostos, o dever de prestar informações ao Fisco sobre o montante do tributo a ser antecipado, tais informações levam ao conhecimento da autoridade a apuração feita pelo sujeito passivo, abrindo-se assim ensejo para a homologação, tendo havido, ou não, o pagamento correspondente. Antes, o pagamento era o meio pelo qual a autoridade tomava conhecimento da apuração, podendo haver então a homologação, expressa ou tácita. Agora, o conhecimento da apuração chega à autoridade administrativa com a informação que o sujeito passivo lhe presta nos termos da legislação que a tanto o obriga. A mudança na legislação favoreceu o fisco, obrigando o contribuinte a dar-lhe conhecimento, antes do pagamento do tributo, da apuração do valor respectivo. O tomar conhecimento da apuração, porém, tem uma significativa consequência. Obriga o fisco a movimentar-se, seja para recusar a apuração feita pelo sujeito passivo e lançar possível diferença, seja para homologar a atividade de apuração e cobrar o tributo apurado e não pago. Se não age, se fica inerte diante da informação prestada pelo sujeito passivo, suportará os efeitos do decurso do prazo decadencial, que a partir do fato gerador do tributo começa a correr, nos termos do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional" (MACHADO, Hugo de



*Brito. Curso de Direito Tributário Ed Malheiros. 29ª
edição.2008, p 178).*

Forçoso concluir-se, assim, pela configuração da decadência, nos termos do alegado pelo contribuinte.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial do contribuinte, para reconhecer a decadência no que tange aos períodos anteriores a novembro de 2001.



Susy Gomes Hoffmann