



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

Processo nº 44021.000009/2007-22
Recurso nº Especial do Contribuinte
Resolução nº **9202-000.059 – 2ª Turma**
Data 26 de outubro de 2016
Assunto CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA
Recorrente MAIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Unidade de Origem, para que esta: junte aos autos informação de recolhimento no período de 09/2001 a 11/2001, para os fatos geradores correspondentes aos levantamentos realizados no lançamento, referentes (a) aos contribuintes individuais objeto do lançamento e (b) contribuintes individuais em geral; e elabore relatório conclusivo. Após, que seja intimado o contribuinte para manifestação, no prazo de trinta dias, retornando-se os autos à relatora, para prosseguimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Gerson Macedo Guerra e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

Relatório

Contra o contribuinte foi lavrado auto de infração que na descrição do relatório fiscal de fls. 39 refere-se a cobrança de contribuições devidas à Seguridade Social correspondente à parte patronal, sobre os valores pagos aos segurados empregadores e autônomos, da empresa incorporada na data de 22.01.2004 e não recolhidas na forma da legislação em vigor. A NFLD compreende o período de 09/2001 à 02/2004.

Contribuinte foi intimado por AR em 16.12.2006 (fls. 81).

O lançamento originou de valores pagos à título de pró-labore, serviços prestados e honorários da diretorias.

Após o trâmite processual, foi apresentado Recurso Voluntário contra decisão da Delegacia da Receita Previdenciária que manteve o lançamento.

Por meio do acórdão nº 2302-00.857, a 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara deu provimento parcial ao Recurso Voluntário e decidiu, entre outros pontos, pela fluência do prazo decadencial nos termos da Súmula Vinculante nº 8 do STF e do art. 173, inciso I do CTN. Nas palavras do relator:

A análise da subsunção do fato in concreto à norma de regência revela que, ao caso sub examine, opera-se a incidência das disposições inscritas no inciso I do transcrito art. 173 do CTN. Nessa condição, tendo sido o lançamento realizado em 12 de dezembro de 2006, este apenas alcançaria os fatos geradores ocorridos a partir da competência dezembro/2000, inclusive, excluído os fatos geradores relativos ao 13º salário desse mesmo ano.

Considerando que a vertente Notificação Fiscal opera o lançamento de contribuições previdenciárias referentes às competências setembro/2001 a fevereiro/2004, não demanda áurea mestria concluir que a obrigação tributária principal em julgo não se houve ainda por finada pela alçozaria do instituto da decadência tributária.

Contribuinte apresentou Recurso Especial onde argumenta ter havido recolhimento parcial do tributo capaz de atrair a aplicação do art. 150, § 4º do CTN, pois segundo interpretação aplicada o lançamento seria suplementar aos recolhimentos efetivados tempestivamente.

Cita como paradigma o acórdão 3803-00.610 e ainda uma segunda decisão da antiga 5ª Câmara do 2º Conselho de Contribuinte. Diante da ausência de indicação do número deste último acórdão e do respectivo processo, e não tendo sido juntado aos autos a cópia do inteiro teor, o paradigma foi desconsiderado pelo Juízo de Admissibilidade.

Foram apresentadas contrarrazões. Nas palavras da Procuradoria: não há nestes autos documentos que comprovem terem sido antecipados, ainda que parcialmente, valores a título de contribuição previdenciária, lembrando que tal ônus recai sobre a contribuinte. Requer a manutenção do julgado.

É o relatório.

Voto:

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Não há considerações a serem feitas acerca do despacho de admissibilidade, devendo o recurso ser conhecido.

No que tange ao reconhecimento da decadência, lembramos que o lançamento refere-se a cobrança de contribuições devidas à Seguridade Social correspondente à parte patronal, sobre os valores pagos aos segurados empregadores e autônomos, de empresa incorporada na data de 22.01.2004 e não recolhidas na forma da legislação em vigor. A NFLD compreende o período de 09/2001 à 02/2004.

Contribuinte foi intimado por AR em 16.12.2006 (fls. 81).

Discute-se por meio do presente recurso se haveria nos autos comprovação de pagamento, ainda que parcial, do tributo cobrado.

Tal discussão é relevante na medida em que, após exaustivo debate, a jurisprudência se posicionou no sentido de para aqueles tributos classificados no modalidade de lançamento por homologação o prazo decadencial aplicável é o do art. 150, §4º do CTN, salvo nas hipóteses em que o contribuinte tenha agido com dolo, fraude ou simulação, ou se restar comprovado que não ocorreu a antecipação de pagamento.

O Superior Tribunal de Justiça em decisão vinculante - Resp nº 973.733/SC, firmou entendimento de que a homologação do art. 150, §4º do CTN refere-se ao pagamento antecipado realizado pelo contribuinte, nas palavras do Ministro Luiz Fux: *"Assim é que 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"*.

Referido julgado recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, 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 inócorre, 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).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

Destaca-se que tendo o REsp nº 973.733/SC sido julgado sob a sistemática do Recurso Repetitivo deve este Conselho, por força do art. 62, §2º do seu Regimento Interno, reproduzir tal entendimento em seus julgados.

Ocorre que, embora não haja mais dúvidas de que para se considerar como termo inicial da decadência a data da ocorrência do fato gerador se faz necessário verificar acerca da ocorrência de antecipação do pagamento do tributo. permanece sob debate qual seria a abrangência do termo 'pagamento' adotado por aquele Tribunal Superior.

Em outras palavras, quais pagamentos realizados pelo contribuinte devem ser considerados para fins de aplicação do art. 150, §4º do CTN?

No que tange as contribuições previdenciárias entendo que a resposta já foi construída por este Conselho quando da edição da Súmula CARF nº 99, que dispõe:

Súmula CARF nº 99: Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Embora a referida Súmula não seja aplicada ao caso - pois a mesma contempla lançamentos cujo objeto é cobrança da Contribuição Social incidente sobre pagamentos de salários tidos como indiretos - o entendimento ali exposto é compatível com o caso em questão.

Assim, no entendimento desta Relatora, a verificação da ocorrência de pagamento para fins de atração da regra o art. 150, §4º do CTN deve se dar pela análise de ter o contribuinte recolhido ao longo do período autuado contribuição previdenciária decorrente do mesmo fato gerador objeto do lançamento, ainda que os respectivos recolhimentos não se refiram propriamente aos fatos cujas hipóteses de incidência tenham sido questionadas pela fiscalização.

Deve-se entender por 'mesmo fato gerador' as hipóteses de incidência que possuem identidade entre os critérios que compõem a respectiva regra matriz de incidência, ou seja, tributo previsto no mesmo dispositivo legal com coincidência de sujeito passivo e base de cálculo, ainda que esta última não tenha sido quantificada corretamente.

Partindo-se desta premissa, objetivando a verdade material, e diante da ausência de elementos nos autos se faz relevante converter o julgamento em diligência à Unidade de Origem, para que esta apresente informação de recolhimento pelas empresas no período de 09/2001 a 11/2001, para os fatos geradores correspondentes aos levantamentos realizados no lançamento, referentes (a) aos contribuintes individuais objeto do lançamento e (b) contribuintes individuais em geral.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri