



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

Processo nº 10245.002251/2007-94
Recurso nº 000.000 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2402-02.517 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2012
Matéria ARBITRAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES
Recorrentes ESTADO DE RORAIMA/ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO RR
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2004

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 173, INC. I, DO CTN. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PORTARIA MF Nº 586/2010. APLICAÇÃO.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.733/SC, afetado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C, do CPC, pacificou o entendimento de que o prazo decadencial para lançar os tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 5 anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que não houve pagamento antecipado do tributo, conforme disposto no art. 173, inc. I, do CTN, ou de 5 anos a contar da data do fato gerador, caso tenha havido o pagamento antecipado do tributo, consoante art. 150, § 4º, do CTN.

ARBITRAMENTO. NÃO ENTREGA DE DOCUMENTO.

Não ocorrendo a entrega dos documentos necessários à devida apuração do crédito tributário, independentemente do motivo pelo qual estes não foram entregues (se em virtude de caso fortuito ou não), correta a instauração do arbitramento.

Recurso de ofício negado. Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento parcial aos recursos voluntários para reconhecer a decadência de parte do período lançado, nos termos do artigo 150, §4º do CTN.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio César Vieira Gomes, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Ewan Teles Aguiar, Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de NFLD constituída em 19/12/2007 para exigir contribuição previdenciária cota patronal, contribuição dos segurados e contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT), no período de 01/1997 a 13/2004.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 89/103), os valores exigidos decorrem das remunerações pagas a servidores públicos da Assembléia Legislativa do Estado de Roraima.

Foi realizado o arbitramento das contribuições, haja vista que, segundo atesta o Laudo Técnico Pericial do Corpo de Bombeiros Militar do Governo do Estado de Roraima, os documentos foram perdidos por motivo de incêndio nas instalações do órgão, embora não esteja muito claro se os documentos solicitados durante o procedimento de fiscalização estavam dentre os que foram alvos do incêndio.

Para o cálculo das contribuições devidas, utilizou-se como base os relatórios anuais de “Prestação de Contas” elaborados pela Assembléia Legislativa do Estado de Roraima e enviado ao Tribunal de Contas do Estado, dividindo-os em 13 vezes, haja vista abrangerem também o 13º salário. Deste valor, deduziram-se todos os valores que serviram como base para o cálculo das contribuições repassadas ao Instituto de Previdência do Estado de Roraima – IPER, haja vista que apenas as remunerações devidas aos servidores não vinculados a Regime Próprio de Previdência Social se constituem em bases de cálculo das contribuições sociais.

No que tange à contribuição dos segurados, foi aplicada a alíquota mínima de 8%, haja vista a fiscalização não dispor dos elementos necessários para o enquadramento da faixa salarial de cada empregado.

O Estado de Roraima e a Assembléia Legislativa apresentaram impugnação (fls. 307/406 e 409/469) pleiteando pela total insubsistência da autuação.

A d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento julgou o lançamento parcialmente procedente, sob os argumentos de que: (i) os créditos tributários exigidos até o período de 11/2001 (13/2001 inclusive) estão decaídos, nos termos do art. 173, inc. I, do CTN; (ii) o arbitramento foi devidamente instaurado; e (iii) são devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos mandatários eleitos que não estejam vinculados a regime próprio de previdência social (fls. 471/482). Desta decisão foi interposto recurso de ofício.

A Assembléia Legislativa do Estado de Roraima interpôs recurso voluntário (fls. 506/523) alegando que: (i) o crédito tributário exigido na competência de 12/2001 também está decaído; (ii) não houve má-fé, culpa e dolo na falta de entrega de documentos; (iii) não há norma concessiva de competência tributária para a tributação de agentes políticos; (iv) o art. 13 da Lei nº 8.212/91 deve ser observado na aferição da base de cálculo; (v) a aferição indireta realizada é inidônea; e (vi) não poderia ter sido realizada outra fiscalização no período de

01/1999 a 02/2002, haja vista já ter ocorrido um lançamento nesse período, consubstanciado no Lançamento de Débito Confessado nº 35.439.291-3.

O Estado de Roraima interpôs recurso voluntário (fls. 526/546) alegando que: (i) o lançamento é nulo, por ter errado na qualificação do sujeito passivo; (ii) os créditos tributários relativos às competências de 12/2001 e 03/2002 a 11/2002, estão decaídos; (iii) o art. 13 da Lei nº 8.212/91 deve ser observado na aferição da base de cálculo; (iv) a aferição indireta realizada é inidônea; e (v) não poderia ter sido realizada outra fiscalização no período de 01/1999 a 02/2002, haja vista já ter ocorrido um lançamento nesse período, consubstanciado no Lançamento de Débito Confessado nº 35.439.291-3.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe mencionar que os recursos voluntários são tempestivos e preenchem a todos os requisitos de admissibilidade. O recurso de ofício também atende a todos os requisitos, posto que reduziu o crédito principal de R\$ 30.780.183,21 para R\$ 7.530.773,20. Portanto, deles tomo conhecimento.

O único motivo que levou à exoneração de parte dos créditos tributários foi o reconhecimento da decadência para o período de 01/1997 a 11/2001 (13/2003 inclusive).

No entender da DRJ, deve ser aplicado o art. 173, inc. I, do CTN, independentemente da existência de pagamentos antecipados.

Já as Recorrentes defendem, ao contrário, que a decadência não foi devidamente aplicada.

Embora correto o afastamento da norma contida no art. 45 da Lei nº 8.212/91, entendo que está equivocada a aplicação das regras decadenciais previstas no Código Tributário Nacional pela DRJ.

Como é cediço, as contribuições previdenciárias objeto do presente lançamento são classificadas como tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Tratando sobre a regra decadencial aplicável aos referidos tributos, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.733/SC, afetado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C, do CPC, pacificou o entendimento de que o prazo decadencial para lançar os tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 5 anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que não houve pagamento antecipado do tributo, conforme disposto no art. 173, inc. I, do CTN, ou de 5 anos a contar da data do fato gerador, caso tenha havido o pagamento antecipado do tributo, consoante art. 150, § 4º, do CTN. Segue abaixo trecho da decisão:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS 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). (...)” (STJ, Resp nº 973.733/SC, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, DJe 18/09/2009)

Destarte, considerando que o disposto no art. 62-A da Portaria MF nº 256/2009¹, com a redação dada pela Portaria MF nº 586/2010, vincula este Conselho aos julgamentos de mérito proferidos pelo E. STJ na sistemática do art. 543-C, do CPC, faz-se mister aplicar o referido entendimento ao presente caso.

Assim, considerando que os fatos geradores constantes no processo ocorreram entre 01/1997 a 13/2004, e que a Recorrente obteve a ciência do lançamento apenas em 12/2007, entendo que a decadência se operou para os créditos tributários compreendidos nas competências de **01/1997 a 11/2002 (13/2002 inclusive)**, posto que ocorreram pagamentos antecipados (fls. 86/89), os quais devem, portanto, ser prontamente extintos, nos termos do art. 156, inc. V, do CTN.

Para concluir esse ponto, considerando que os créditos tributários exonerados pela decisão de 1ª instância deveriam mesmo ter sido exonerados, nego provimento ao recurso de ofício.

Outrossim, dou provimento ao recurso voluntário nesta parte para, não obstante os créditos tributários exonerados pela decisão de 1ª instância, reconhecer que a decadência aplicada neste processo deve abranger o período de **01/1997 a 11/2002 (13/2002 inclusive)**.

O Estado de Roraima defende que o lançamento é nulo, por ter se equivocado na qualificação do sujeito passivo da relação tributária.

No entender do Estado, apenas ele tem personalidade jurídica para ser responsabilizado pelos atos e omissões de seus órgãos políticos, conforme se depreende da leitura do art. 41 c/c art. 1º do Código Civil.

Contudo, como se pode verificar no art. 15, inc. I, da Lei nº 8.212/91, considera-se empresa todos os órgãos e entidades da administração pública direta e indireta, sendo estes, portanto, responsáveis pelo adimplemento das obrigações previdenciárias.

Além disso, a Assembléia Legislativa do Estado de Roraima está devidamente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, conforme determina o art. 11, inc. I, da IN RFB nº 748/07, sendo responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias de seus membros.

¹ "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. (Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)

§ 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."

Não há razão, portanto, no argumento.

A Assembléia Legislativa do Estado de Roraima defende que não houve má-fé, culpa e dolo na falta de entrega de documentos, razão pela qual o arbitramento realizado é indevido.

Contudo, cabe destacar que o arbitramento é a única forma de se constituir o crédito tributário quando “inexistentes” os documentos necessários à devida apuração do montante devido.

Destaca-se ainda que a Lei nº 8.212/91 não faz qualquer ressalva quanto ao motivo pelo qual não foram entregues os documentos, bastando que estes não tenham sido entregues ou tenham sido entregues de forma deficiente.

Outrossim, restou claro no relatório fiscal que não há como se saber, ao certo, se os documentos solicitados pela fiscalização estavam dentre aqueles que foram alvos do incêndio.

Desta forma, não assiste razão à Recorrente.

A Assembléia Legislativa do Estado de Roraima sustenta ainda que não há norma concessiva de competência tributária para a tributação de agentes políticos.

Assevera que os ocupantes de cargos eletivos não são mais considerados segurados empregados, haja vista ter a Resolução do Senado Federal nº 26/2005 suspenso a execução do art. 12, inc. I, alínea “h”, da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

“Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado: (...)

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.506, de 30.10.97) (Vide Resolução do Senado Federal nº 26, de 2005)”

Contudo, analisando o Relatório Fiscal (fl. 93), verifica-se que a fiscalização não se pautou no art. 12, inc. I, alínea “h”, da Lei nº 8.212/91, para fundamentar o lançamento.

Ao contrário do exposto pela Recorrente, o presente lançamento foi realizado em observância da regra contida no art. 12, inc. I, alínea “j”, da Lei nº 8.212/91, para excluir as contribuições incidentes sobre os pagamentos realizados aos deputados (ocupantes de cargo eletivo). Veja-se o que estipula a norma:

“Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado: (...)

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social; (Incluído pela Lei nº 10.887, de 2004).”

Desta forma, tem-se que o art. 12, inc. I, alínea “h”, da Lei nº 8.212/91, atacado pela Recorrente, não foi aplicado no presente caso.

Apenas para esclarecer a questão, destaca-se que o fiscal abateu da base de cálculo utilizada no lançamento os valores pagos aos ocupantes de cargos eletivos até 08/2004, haja vista que referida lei foi publicada somente em 18/06/2004, irradiando seus efeitos, para fins de exigência da referida contribuição, apenas em 18/09/2004, em vista do princípio da anterioridade nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da CF/1988:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...)”

§ 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, ‘b’.”

Posto isso, verifica-se que o procedimento utilizado pelo fiscal está totalmente correto, não merecendo qualquer reparo.

Ambas as Recorrentes defendem que o art. 13 da Lei nº 8.212/91 deve ser observado na aferição da base de cálculo.

No entanto, analisando o Relatório Fiscal (fls. 92/93), constata-se que o auditor fiscal procedeu com as devidas exclusões dos valores pagos aos segurados inscritos no Regime Próprio de Previdência Social (Instituto de Previdência do Estado de Roraima – IPER), senão vejamos:

“2.1.5.1 - As bases de cálculo das contribuições repassadas ao Instituto de Previdência do Estado de Roraima — IPER, conforme demonstradas no Anexo III deste Relatório Fiscal, tendo em vista que apenas as remunerações devidas ou creditadas aos seus servidores não vinculados a Regime Próprio de Previdência Social se constituem em bases de cálculo das contribuições sociais.

2.1.5.1.1 — E de se registrar que as exclusões das bases relativas aos servidores vinculados ao IPER são necessárias, tendo em vista o disposto no art. 13 da Lei 8.212/91: (...)”

2.1.5.1.2 - Cumpre registrar que as bases de cálculo das contribuições repassadas pela Assembléia ao IPER, foram obtidas em Diligência Fiscal procedida na entidade, Instituto de Previdência do Estado de Roraima, mediante planilhas, conforme ofício/recibo de entrega, em anexo.”

Em vista disso, vislumbra-se que as alegações das Recorrentes foram proferidas sem o embasamento necessário para desconsiderar a prova levantada pela fiscalização, razão pelo qual nego-lhes provimento.

Sustentam as Recorrentes ainda que a aferição indireta realizada é inidônea.

Contudo, tem-se que as alegações das Recorrentes não possuem força suficiente para desconstituir o arbitramento realizado.

Ao contrário do que foi alegado, tem-se que não foi o “*modus operandi*” da fiscalização que implicou na impossibilidade de se verificar a correta faixa salarial dos empregados, mas sim o fato de não ter sido entregue a documentação necessária à devida apuração do montante devido.

Para fazer frente ao que foi dito pela fiscalização, as Recorrentes deveriam fazer prova contrária aos valores autuados e não simplesmente alegar que o procedimento foi equivocado.

Não há também razão no argumento de que não deve incidir contribuições previdenciárias sobre os pagamentos realizados a servidores ocupantes de funções gratificadas, por não se tratar de vantagens pecuniárias permanentes, nos termos do art. 10, X, da Lei nº 9.717/98.

Isto porque, para fins de incidência das contribuições previdenciárias, deve-se levar em consideração o caráter remuneratório das verbas, e não o fato de ser uma vantagem permanente ou temporária.

Além do que já foi exposto, as Recorrentes argumentam que não poderia ter sido realizada outra fiscalização no período de 01/1999 a 02/2002, haja vista já ter ocorrido um lançamento nesse período, consubstanciado no Lançamento de Débito Confessado nº 35.439.291-3.

Porém, considerando que já foi reconhecida a decadência para os créditos tributários exigidos em tal período, deixa-se de enfrentar tal questão.

Diante do exposto, voto pelo **CONHECIMENTO** do **RECURSO DE OFÍCIO** para **NEGAR-LHE PROVIMENTO** e pelo **CONHECIMENTO** dos **RECURSOS VOLUNTÁRIOS** para **DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO**, a fim de reconhecer a decadência dos créditos tributários exigidos no período de **01/1997 a 11/2002 (13/2002 inclusive)**.

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues