

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

Processo nº 10380.005295/2007-11
Recurso nº 159.044 Voluntário
Acórdão nº 2402-00.395 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de dezembro de 2009
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS. FOLHA DE PAGAMENTO.
Recorrente FARMACE INDÚSTRIA QUÍMICO-FARMACÊUTICA CEARENSE LTDA
Recorrida DR-RECIFE/PE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/04/2006

PARCELAS SALARIAIS INTEGRANTES DE BASE DE CÁLCULO. RECONHECIMENTO PELO CONTRIBUINTE ATRAVÉS DE FOLHAS DE PAGAMENTO E OUTROS DOCUMENTOS POR ELE PREPARADOS.

O reconhecimento através de documentos da própria empresa da natureza salarial das parcelas integrantes das remunerações aos segurados elide a discussão sobre a incidência ou não da base de cálculo.

CONTRIBUENTES INDIVIDUAIS.

Incidem contribuições previdenciárias sobre a remuneração e demais rendimentos do trabalho recebidos pelas pessoas físicas.

DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

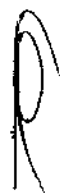
ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para, nas preliminares, excluir do lançamento as contribuições apuradas até a competência 08/2001, anteriores a 09/2001, nos levantamentos DAL, FP, FP2, e somente a competência 12/2000 no levantamento FR1, pois os recolhimentos parciais que ocorreram nesses levantamentos e nessas competências levaram a aplicação da regra do § 4º, Art. 150, do CTN. Já nos levantamentos FP1, FR1 (com exceção da competência 12/2000, em que houve recolhimento,

como citado) e FRE estão extintas todas as contribuições apuradas em competências até 11/2000, anteriores a 12/2000, devido a aplicação da regra do I, Art. 173 do CTN, pela falta de recolhimento parcial, no forma do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto e Marcelo Freitas de Souza Costa, que votaram pela aplicação integral do § 4º, Art. 150 do CTN. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, na forma do voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA
Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Marcelo Freitas de Souza Costa (Convocado) e Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente).



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRFBJ), Recife / PE, fls. 0350 a 0354, que julgou procedente o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 0234 a 0237, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga a segurados, correspondentes a contribuição dos segurados, da empresa, a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT) e as contribuições devidas aos Terceiros.

Ainda segundo o RF, os valores da base de cálculo foram obtidos nas folhas de pagamentos de segurados e em recibos de pagamentos a condutores autônomos.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos da NFLD.

Em 13/09/2006 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 0323.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 0338 a 0341, acompanhada de anexos.

A Delegacia analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0357 a 0365, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. *A Fundamentação legal do lançamento é imprecisa, cerceando o direito de defesa da recorrente, motivo de nulidade;*
2. *O anexo "Fundamentos Legais do Débito" não foi entregue em meio papel;*
3. *O débito foi apurado por aferição indireta e utilizou documentos que foram motivadores de autuação, por estarem irregulares;*
4. *Não há como saber o motivo do lançamento;*
5. *O fisco autuou a recorrente por não constar em suas folhas de pagamentos os valores relativos a condutores autônomos, mas cita, neste lançamento, que utilizou a folha para esta verificação;*
6. *A contribuição ao SAT deveria ser precedida de perícia técnica;*



7. *A fiscalização não poderia lançar valores relativos ao adicional por riscos ambientais;*
8. *A vista do exposto requer o recebimento do recurso e o cancelamento do débito.*

fls. 0369. Posteriormente, os autos forma enviados ao Conselho, para análise e decisão,

É o relatório.



Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente, devemos verificar a ocorrência, ou não, da decadência.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante nº 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".

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

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.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional (CTN).

A decadência está arrolada como forma de extinção do crédito tributário no inciso V do art. 156 do CTN.

A decadência decorre da conjugação de dois fatores essenciais: o decurso de certo lapso de tempo e a inércia do titular de um direito.

Esses fatores resultarão, para o sujeito que permaneceu inerte, na extinção de seu direito material.

Em Direito Tributário, a decadência está disciplinada no art. 173 e no art. 150, § 4º, do CTN (este último diz respeito ao lançamento por homologação).

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, nos casos de lançamentos em que não houve antecipação do pagamento assim estabelece em seu artigo 173:

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Esse posicionamento possui amparo em decisões do Poder Judiciário.

“Ementa: II. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. REsp 395059/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)

...

“Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.

Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

.... Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.)

Já em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, Senão vejamos o dispositivo legal que descreve essa assertiva:

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.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)

Contudo, para que possamos identificar o dispositivo legal a ser aplicado, seja o I, art. 173 ou § 4º, art. 150 do CTN, devemos identificar se ocorreram recolhimentos parciais nas competências atingidas, e nos lançamentos referentes, pois, só assim, poderemos declarar da maneira devida a decadência de contribuições previdenciárias.

No caso em questão o lançamento foi efetuado em 09/2006, data da ciência, e os fatos geradores ocorreram entre as competências 01/1998 a 04/2006.

Se a regra quanto ao prazo decadencial for a determinada no Art. 173, as competências até 11/2000, estão extintas, assim como a competência 13/2000, pois todas são exigíveis no ano 2000. Esclarecemos que a competência 12/2000 não deve ser excluída porque a exigibilidade das contribuições constantes em fatos geradores que ocorreram nessa competência somente ocorrerá a partir de 01/2001, quando poderia ter sido efetuado o lançamento.

Se a regra quanto ao prazo decadencial for a determinada no Art. 150, as competências anteriores a 09/2001 estão extintas.

Entre essas duas competências (11/2000 a 09/2001), verificamos no Demonstrativo Analítico de Débito (DAD), fls. 005 a 074, que ocorreram alguns recolhimentos em alguns levantamentos, que serão extintos pela regra constante do § 4º, Art. 150, do CTN.

Portanto, necessitamos verificar em que levantamentos que ainda persistem, entre essas competências, ocorreram recolhimentos, ou não, a fim de utilizar uma regra ou outra, assim:

1. Levantamento DAL, fls. 005 a 006, todas as contribuições anteriores a 09/2001 estão extintas, devido a regra constante no § 4º, art. 150 do CTN;
2. Levantamento FP, fls. 006 a 024, todas as contribuições anteriores a 09/2001 estão extintas, devido a regra constante no § 4º, art. 150 do CTN;

3. *Levantamento FP1, fls. 024 a 028 e 073 a 074, todas as contribuições estão extintas, devido a qualquer regra a ser aplicada;*
4. *Levantamento FP2, fls. 028 a 038, todas as contribuições anteriores a 09/2001, estão extintas, devido a regra constante no § 4º, art. 150 do CTN;*
5. *Levantamento FR1, fls. 038 a 056, todas as contribuições apuradas até a competência 11/2000, anteriores a 12/2000, estão extintas, devido a regra constante no I, Art. 173 do CTN, com exceção da competência 12/2000, em que há recolhimento, fls. 045, sendo extinta pela regra constante do § 4º, art. 150 do CTN;*
6. *Levantamento FRE, fls. 056 a 073, todas as contribuições apuradas até a competência 11/2000, anteriores a 12/2000, estão extintas, devido a regra constante no I, Art. 173 do CTN.*

Portanto, pelas regras da decadência, estão extintas as contribuições apuradas nas competências e levantamentos citados.

Em outra preliminar a recorrente alega que a fundamentação legal do lançamento é imprecisa, cerceando o direito de defesa da recorrente.

Na análise do RF verificamos que não há razão no argumento da recorrente.

Todas as informações para a ciência da recorrente sobre os motivos do lançamento constam do RF. No RF há o período, os fatos geradores, a utilização de recolhimentos efetuados pela recorrente, os documentos que serviram de base ao lançamento e a fundamentação legal do lançamento, que está anexa, nos “Fundamentos Legais do Débito”, fls. 0206 a 0212.

Esses documentos foram entregues à recorrente, que poderia comparar, averiguar, a fim de questionar, os fatos relatados com o fundamento para tanto.

Portanto, não há razão no argumento.

Sobre a alegação de que o anexo “Fundamentos Legais do Débito” não foi entregue em meio papel não há melhor sorte.

Se o anexo foi entregue, como demonstra o recurso, não há que se argumentar sobre cerceamento de defesa.

Portanto, não há razão no argumento.

Outro argumento equivocada é que o débito foi apurado por aferição indireta. O débito não foi apurado por aferição indireta, foi apurado por documentos entregues pela recorrente ao Fisco, folhas de pagamentos e recibos de pagamentos a condutores autônomos, já que os pagamentos a esses condutores não constava integralmente em folha.

Portanto, não há razão no argumento.

Por todo o exposto, acato parcialmente a preliminar ora examinada, no que se refere a decadência, e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito a recorrente alega que a contribuição ao SAT deveria ser precedida de perícia técnica.

Esclarecemos a recorrente que o SAT foi cobrado utilizando informação prestada pela recorrente.

Foi a recorrente que informou a alíquota a ser utilizada e foi essa a alíquota que o Fisco usou. Por fim, não há, no presente processo, lançamentos oriundos de adicional por riscos ambientais.

Assim, não há razão no argumento.

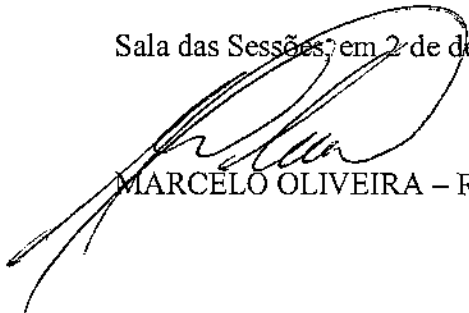
Finalmente, pela análise dos autos, chegamos à conclusão de que o lançamento e a decisão foram lavrados na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que tiveram por base o que determina a Legislação.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso, para, nas preliminares, excluir do lançamento as contribuições apuradas anteriormente a 09/2001, nos levantamentos DAL, FP, FP2, e somente a competência 12/2000 no levantamento FR1, pois os recolhimentos parciais que ocorreram nesses levantamentos e nessa competência levaram a aplicação da regra do § 4º, Art. 150, do CTN. Já nos levantamentos FP1, FR1 (com exceção da competência 12/2000, em que houve recolhimento, como citado) e FRE estão extintas todas as contribuições anteriores a 12/2000, devido a aplicação da regra do I, Art. 173 do CTN, pela falta de recolhimento parcial, na forma do voto. No mérito, voto por negar provimento ao recurso, na forma do voto.

Sala das Sessões, em 2 de dezembro de 2009



MARCELO OLIVEIRA – Relator





MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

Processo nº: 10380.005295/2007-11

Recurso nº: 159.044

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2402-00.395

Brasília, 02 de fevereiro de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional