

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

Processo nº	10380.006161/2007-18
Recurso nº	000.000 Voluntário
Acórdão nº	2403-001.405 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de	20 de junho de 2012
Matéria	CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente	VULCABRÁS DO NORDESTE S/A E OUTRO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1998 a 31/01/1999

PRELIMINARMENTE. DECADÊNCIA TOTAL. QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE N.º 8. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO. ART.150, § 4º. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

O STF, em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: "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".

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.

Tratando-se de contribuição social previdenciária, tributo sujeito ao lançamento por homologação, aplica-se a decadência do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

REGIMENTO INTERNO DO CARF. ART.62-A. VINCULAÇÃO À DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESP N 973.733/SC. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART.173, I, CTN.

Considerando a exigência prevista no Regimento Interno do CARF no art.62-A, esse Conselho deve reproduzir as decisões do Superior Tribunal de Justiça proferidas em conformidade com o art.543-C do Código de Processo Civil.

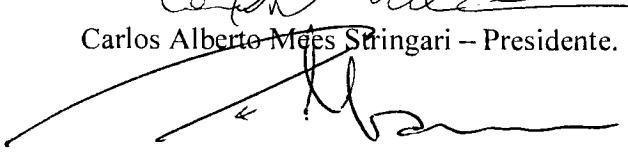
No caso de decadência de tributo sujeito ao lançamento por homologação, o RESP n° 973.733/SC decidiu que o art.150,§ 4º do Código Tributário Nacional só será aplicado quando for constada a ocorrência de recolhimento antecipado, caso contrário, será aplicado o art.173, I, do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso em virtude da decadência total por qualquer dos critérios do CTN.


Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente.


Cid Marconi Gurgel de Souza – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Maria Anselma Coscrito dos Santos e Marcelo Magalhães Peixoto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado pela empresa Vulcabrás às fls.368 a 375 contra decisão da 7 turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Recife/PE (fls. 368 a 375) que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração nº 37.042.455-7 no valor originário consolidado de R\$ 40.581,00 (quarenta mil e quinhentos e oitenta e um reais).

Segundo o relatório fiscal às fls. 92 a 96, o crédito exigido refere-se às contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social relativa à parte dos segurados, cota patronal e a relativa ao SAT durante 05/1998 a 01/1999.

Informou a auditoria que foi considerado fato gerador a prestação de serviço pela empresa Alpha Work à recorrente a título de cessão de mão-de-obra. Como não foram apresentados os comprovantes de recolhimentos, nem as folhas de pagamento, a base de cálculo foi apurada por aferição indireta.

Desta autuação, a recorrente VULCABRÁS foi notificada em 24/11/2006 e apresentou impugnação às fls.148 a 168, alegando:

- *A tempestividade da defesa;*
- *A ocorrência da decadência quinquenal em todas as contribuições lançadas, em respeito ao Código Tributário Nacional;*
- *Que não foi comprovada a ausência de recolhimento por parte da prestadora Alpha Work;*
- *A inaplicabilidade da cobrança de juros e multa em nome da sucessora;*

Por fim, requereu a improcedência da autuação.

A empresa Apha Work, na qualidade de responsável solidária como consta nas informações do relatório fiscal, apresentou impugnação às fls.198 a 203, alegando:

- *Que foi indevido o procedimento de aferição indireta, pois a base de cálculo poderia ser apurada através dos valores constantes nas folhas de pagamento, sendo, portanto, inaplicável ao caso o art.33, parágrafo 3 da Lei nº 8.212/91;*
- *Que não participou de nenhuma relação comercial com a empresa Vulcabrás;*
- *Não ser cabível a multa cobrada notificada.*



Instada a manifestar-se acerca da matéria, a 7 turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Recife/PE proferiu decisão (acórdão 11-21.811) nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1998 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

A decadência das contribuições devidas A. Seguridade Social nos termos expressos na legislação previdenciária é decenal.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. INCABIMENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

Arguições de inconstitucionalidade refogem competência da instância administrativa, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

RESPONSABILIDADE SOLIDARIA. EXIGÊNCIA SIMULTÂNEA DA OBRIGAÇÃO DOS COOBRGADOS. HIPÓTESES DE ELISÃO.

Por não comportar benefício de ordem, a solidariedade tributária permite ao Fisco demandar de qualquer dos coobrigados. É assim permitida a presença do devedor direto e do devedor solidário no mesmo processo fiscal de exigência do tributo. Com a apresentação de folhas de pagamento e guias de recolhimento por tomador elide-se a responsabilidade deste.

MULTA. INAFASTABILIDADE. CARÁTER NÃO PUNITIVO.

Sobre as contribuições sociais em atraso incide multa de mora, que não pode ser relevada e dispensa apreciação de elementos subjetivos.

MULTA.SUCESSÃO.

RESPONSABILIDADE.TANSMISSIBILIDADE.

A ocorrência de sucessão tributária não afasta a responsabilidade por juros e multa devidos originariamente pela empresa incorporada, pois estes constituem o patrimônio adquirido pela notificada. Expressa previsão legal de responsabilidade objetiva e de transmissões de obrigações

Lançamento Procedente em Parte.

Irresignada com a decisão supra, somente a parte Vulcabrás apresentou recurso voluntário às fls.385 a 401, ratificando os argumentos apresentados na impugnação, em especial a decadência do crédito lançado.

Ao final, requereu o conhecimento e o provimento do recurso voluntário para reconhecer a decadência, reformando a decisão proferida em 1 instância, desconstituindo-se assim a NFLD lavrada.



4

Processo nº 10380.006161/2007-18
Acórdão n.º 2403-001.405

S2-C4T3
Fl. 413

Alternativamente, requereu que fosse reformada a decisão para excluir do lançamento a multa e os juros moratórios, considerando sua condição de empresa sucessora.

É o relatório.



CÓPIA

Voto

Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, Relator.

DA PRELIMINAR:**I – DA DECADÊNCIA TOTAL:**

A recorrente Vulcabrás alega principalmente que o crédito lançado encontra-se acobertado pela decadência, contestando a decisão da 1ª instância que negou o reconhecimento do instituto sob o argumento da aplicação do prazo decenal.

Sobre a decadência da cobrança de créditos tributários previdenciários, cabe destacar que as controvérsias que existiam no âmbito dos contenciosos administrativos e no judiciário com relação ao prazo decadencial da Secretaria da Receita Federal para apurar os valores devidos a título de **contribuições previdenciárias** tiveram seu fim com o advento da Súmula Vinculante nº 8, a qual reconheceu como inconstitucional os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Ambos os dispositivos previam que os prazos para a Seguridade Social apurar e cobrar os seus créditos extinguiam-se com 10 (dez) anos. A grande celeuma era a não aplicação do prazo previsto no Código Tributário Nacional de que os créditos tributários só poderiam ser apurados ou cobrados até 5 (cinco) anos a contar do marco inicial estabelecido pelo CTN.

Assim, após várias decisões invocando a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o Egrégio Supremo Tribunal Federal sumulou a matéria com a edição da Súmula Vinculante de nº 8, *in verbis*:

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”.

Sabe-se ainda que essas súmulas têm efeito vinculante sobre a Administração Pública, conforme previsão do art. 103-A da Constituição Federal, motivo pelo qual este Colegiado deve aplicar o entendimento acima.

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, o qual disciplina a decadência no art. 173, I e no art. 150, § 4.



Em ambos, o direito de a Fazenda constituir o crédito extingue-se em cinco anos, sendo que pela regra do art. 150, § 4º, a contagem é a partir da ocorrência do fato gerador e a do 173, I, é a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Código Tributário Nacional

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 à homologação, será ele de 5 (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.

* * *

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.”

Pelo exposto, percebe-se que o marco inicial da decadência diverge no Código Tributário Nacional. A regra exposta no art.173, inciso I é aplicável às espécies tributárias que não estão sujeitas ao lançamento por homologação, pois as que se sujeitam a

este tipo de lançamento têm o prazo decadencial regulado pelo art.150, §4º do CTN. Este entendimento é pacífico na doutrina pátria¹:

O inicio do prazo de decadência do direito de lançar, em se tratando de tributo ordinariamente sujeito a lançamento por homologação, começa na data do fato gerador do tributo a que se referir o lançamento.

Não obstante a consideração de que o art.150, §4º do Código Tributário Nacional aplica-se aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, vale destacar que esse Conselho só tem aplicado essa regra aos casos em que ocorre o recolhimento da exação, em virtude do entendimento do Superior Tribunal de Justiça na decisão do Recurso Especial nº 973.733/SC (Informativo nº 402/STJ), na qual teve como ponto pacífico a aplicação do dispositivo retro somente quando for constatado pagamento das contribuições.

Desse modo, deve esse Conselho sujeitar-se à regra definida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça em razão do previsto no Regimento Interno do CARF, *in verbis*:

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.

Assim, levando em consideração o acima exposto, e, tendo o presente recurso voluntário como matéria objeto de discussão a decadência, faz-se necessária a vinculação deste voto ao preceito do Regimento Interno do CARF enquanto tal regra permanecer vigente, tendo em vista que o julgamento do RESP nº 973.733/SC ocorreu nos moldes do art.543-C do Código de Processo Civil.

No presente caso, não há relevância em ter ou não ocorrido o recolhimento antecipado, tendo em vista que da ciência em 24/11/2006 até as competências 05/1998 a 01/1999, que estão sendo objeto de discussão, data-se mais de 7(sete) anos, ou seja, prazo superior para a constituição do crédito tributário nos moldes do Código Tributário Nacional, seja pelo art.150, §4º ou pelo art.173, I.

Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito, sendo aproveitada a decisão para ambos os responsáveis solidários imputados no relatório fiscal.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário para, nas preliminares, DAR-LHE PROVIMENTO, reconhecendo a decadência das competências 05/1998 a 01/1999 independentemente do critério de contagem previsto no Código Tributário Nacional e em razão da Súmula Vinculante nº 8.

É como voto.

¹ MACHADO, Hugo de Brito. Decadência e Prescrição no Direito Tributário Brasileiro. In MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.), *Curso de direito tributário*. 11ed. São Paulo. Saraiva,2009, p.208.

Processo nº 10380.006161/2007-18
Acórdão nº 2403-001.405

S2-C4T3
Fl. 415


Cid Marconi Gurgel de Souza.

CÓPIA