



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10640.003097/2007-13
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-008.880 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de setembro de 2020
Recorrente ORGANIZAÇÕES SANTA EMILIA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. AFERIÇÃO. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SÚMULA CARF Nº 148.

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência deve ser feita como base o art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, sendo nessa linha a Súmula CARF nº 148.

PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. ESFERA ADMINISTRATIVA.

A prescrição tributária diz respeito a créditos constituídos em definitivo na esfera administrativa, não se aplicando a créditos cuja discussão administrativa ainda se encontra em curso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, mantendo-se apenas o lançamento correspondente ao Levantamento DAL (Diferenças e Acréscimos Legais) em relação às competências 09/2002 a 12/2002, do estabelecimento 66.329.772/0001-80, e em relação às competências 10/2002 e 11/2002, do estabelecimento 66.329.772/0005-03.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2402-008.880 - 2ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10640.003097/2007-13

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até a decisão de primeira instância, transcreveremos o relatório constante do Acórdão nº 09-18.350, da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Juiz de Fora/MG, fls. 153 a 162:

Tratam os autos da NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO 37.027.935-2, de 28.08.2007, no valor de R\$ 22.680,24, relativa a diferenças de contribuições sociais previdenciárias dos segurados, da empresa, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de capacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais e para terceiros ou outras entidades, apuradas entre os valores com base nos fatos geradores decorrentes de pagamentos a segurados empregados, a contribuintes individuais, inclusive de frete, aquisição de produto rural de pessoa física e aqueles recolhidos, assim como das compensações feitas pela empresa sem informação na GFIP ou qualquer outra, salário maternidade não computado na base de cálculo e de acréscimos legais recolhidos a menor, relacionando as rubricas com a origem da base de cálculo e sua incidência legal.

Consta também do mesmo relatório fiscal de fls. 101/106 que na remuneração de contribuintes individuais foram incluídos valores pagos a José Carlos Spedo de Oliveira cujos recibos não foram contabilizados e no levantamento FRE a inclusão de valores de frete pagos a Wandyr Silva de Souza e que no período de 03 a 11/2002 foi reconhecido vínculo trabalhista para o mesmo, não havendo o impedimento do exercício concomitante desta atividade com a de fretista.

Do referido relatório fiscal se extrai também que o lançamento fiscal, para os períodos supra mencionados, compreende os estabelecimentos com os CNPJs 0001-80, 0003-41, 0004-22 e 0005-03 e que foi feita a representação fiscal pela não inclusão de informações em GFIP, sendo que alguns fatos geradores foram declarados em GFIP e outros não, compreendendo ainda os levantamentos CI - contribuinte individual, DAL - diferenças de acréscimos legais, DIF - valor compensado sem comprovação, FRE - pagamento de frete, PR - produto rural, GFI - declarado em GFIP.

As contribuições apuradas e referidas e as bases de cálculo constam do Discriminativo Analítico de Débito (fls. 04/24), do Discriminativo Sintético do Débito (fls. 25/38), do Relatório de Lançamentos (fls. 39/47) e demais relatórios constantes dos autos, sendo o lançamento regular formalmente com sustentação nos termos do Mandado de Procedimento Fiscal (fls. 94) e do Termo de Intimação para apresentação de Documentos (fls. 96/98). A fundamentação legal do mesmo lançamento fiscal está às fls. 84/91 e foram juntados pela auditoria fiscal também a planilha de fls. 107/113 com a relação dos fatos geradores e os documentos de fls. 114/132.

A notificada ofereceu a defesa tempestiva de fls. 134/146 e mais os documentos de fls. 147/ 149, em 26/09/2007 (fls. 134), enquanto a notificação foi entregue a impugnante em 29/08/2007 (fls. 01), onde alega que:

preliminarmente

- o lançamento fiscal ora em apreciação está afetado na sua constituição pela decadência e pela prescrição das contribuições lançadas com base no prazo de 05 anos, a teor dos artigos 150, § 4º e 173-I do CTN;
- traz ensinamentos do eminente jurista Aliomar Baleeiro e menciona os períodos lançados, sustentando que, não restam dúvidas, de que todos esses períodos foram atingidos pela decadência a medida que os seus fatos geradores ocorreram há mais de cinco anos;
- ainda com base nos ensinamentos de Aliomar Baleeiro sobre o instituto da homologação tributária, deve o lançamento fiscal se concretizar no lapso temporal de cinco anos para a sua constituição e que ocorre a extinção ou a decadência em razão da prescrição quinquenal ditada pelo artigo 173 e 150, § 4º, sob transcrição, do já mencionado diploma legal tributário, o CTN;

- em decorrência, todos os lançamentos que se efetivaram intempestivamente na notificação ora em discussão, alcançados pela decadência e pela prescrição com o decurso do prazo de cinco anos na sua constituição, deverão ser decotados do lançamento fiscal em razão da referida extinção o que desde já fica requerido;
- traz a colação o voto proferido pelo excelentíssimo senhor Ministro do STJ Luiz Fux no RESP 761.908/SC que trata da violação dos referidos artigos do CTN;
- aduz também à sua tese a figura do lançamento por homologação sustentado no fato de que o crédito tributário nasce com o fato gerador e não com o lançamento fiscal, ilustrando com os ensinamentos de eminente Alberto Xavier, voltando ao prazo decadencial previsto no artigo 173-I do CTN para reforçar a tese da decadência no presente crédito tributário;
- os recentes julgados proferidos pela Primeira Câmara do STJ (e súmula 168) mantiveram o prazo decadencial nos cinco anos previstos no CTN e pacificaram o entendimento de que os créditos tributários previdenciários têm natureza tributária e que tratando-se o STJ de tribunal de uniformização, enquanto o STF não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no referido Órgão colegiado;
- finalmente contesta todo o lançamento fiscal e pede acatamento à preliminar aduzida, assim como a improcedência da notificação fiscal em questão.

(Destaques no original)

Ao julgar a impugnação, em 16/1/08, a 5ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG concluiu, por unanimidade de votos, pela procedência do lançamento, consignando a seguinte ementa no *decisum*:

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. FATOS GERADORES. REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. FOLHAS DE PAGAMENTO. GFIP. FRETE. PRODUTO RURAL. DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES DOS SEGURADOS, DA EMPRESA, PARA O FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS DECORRENTES DOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO (RAT) E PARA TERCEIROS OU OUTRAS ENTIDADES. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR A GFIP. DECLARADAS OU NÃO. COMPENSAÇÃO. ACRÉSCIMOS LEGAIS. DEFESA TEMPESTIVA. LANÇAMENTO PROCEDENTE.

Entende-se por salário de contribuição para o empregado a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma ... e para o contribuinte individual a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, ... (art. 28, I e II, da lei 8212/1991).

A empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa são obrigadas a recolher a contribuição de que trata o art. 25, até o dia 2 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção, independentemente de estas operações terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, na forma estabelecida em regulamento (art. 30-III da lei 8212/1991).

A compensação de contribuições deve obedecer às normas legais, regulamentares e administrativas editadas para o referido procedimento.

Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta lei, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e do período a que se referem (art. 37 da lei 8212/1991).

O prazo para constituir e cobrar o crédito tributário previdenciário decai em 10 anos (art. 45 e 46 da lei 8212/1991).

É vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados ... (PT RFB 10.875/2007, art. 18).

Cientificada da decisão de primeira instância, em 25/2/08, segundo o Aviso de Recebimento (AR) de fl. 164, a Contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 165 e 177, em 19/3/08, no qual reproduz a sua impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Denny Medeiros da Silveira, Relator.

Do conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço.

Da alegada decadência

Segundo a Recorrente, o lançamento fiscal, ora em apreciação, teria sido atingido pela decadência e pela prescrição, a teor dos artigos 150, § 4º e 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), Lei nº 5.172, de 25/10/66.

Pois bem, vejamos, inicialmente, o que restou consignado na decisão recorrida:

A preliminar de decadência não tem como prosperar, pois o prazo decadencial para o lançamento das contribuições tributárias previdenciárias é de 10 anos com base no preceito do artigo 45 da lei 8212/1991 ainda vigente no mundo jurídico.

A respeito, deve ser frisado que o lançamento fiscal em exame abrange contribuições sociais previdenciárias no período de 01/1999 a 12/2002. Portanto, o período referido está dentro dos dez (10) anos previstos no artigo 45 da lei 8212/1991, pois foi constituído o lançamento fiscal a 28/08/2007.

Também sobre **a alegação da decadência e da prescrição** das contribuições lançadas, os argumentos oferecidos se esbarram na legislação ainda eficaz no mundo jurídico e nos atos administrativos em prática. Não procede a alegação de que o prazo decadencial para lançamento de contribuições previdenciárias é de 5 (cinco) anos.

[...]

Ainda, ressalte-se que não há decisão do Supremo Tribunal Federal, em Ação Direta de Inconstitucionalidade, ou Resolução, do Senado Federal, na hipótese prevista na Constituição Federal, afastando a aplicação do art. 45 da Lei 8.212/91 por inconstitucionalidade. Deste modo, o referido dispositivo está em plena vigência, não podendo deixar de ser aplicado pela Administração Pública, com base em entendimento de interesse dos contribuintes.

(Destaques no original)

Conforme se observa, a Turma Julgadora de primeiro grau aplicou, na apuração do prazo decadencial, a então vigente regra prevista no art. 45 da Lei nº 8.212, de 24/7/91, segundo a qual o direito de a Seguridade Social apurar e lançar seus créditos extinguiu-se em 10

(dez) anos¹, porém, em decorrência do julgamento dos Recursos Extraordinários 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, o Supremo Tribunal Federal (STF) editou, em 12/6/08, a Súmula Vinculante nº 8 (DOU 20/6/2008), nos seguintes termos:

São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Pois bem, ao analisar os efeitos da Súmula Vinculante nº 8 do STF, assim concluiu a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), no Parecer PGFN/CAT nº 1617, de 1/8/08:

- a) no caso do pagamento parcial da obrigação, independentemente de encaminhamento de documentação de confissão (DCTF, GFIP ou pedido de parcelamento), o prazo de decadência para o lançamento de ofício da diferença não paga é contado com base no § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional;
- b) no caso de não pagamento, nas hipóteses acima elencadas (com ou sem o encaminhamento de documentação de confissão), o prazo é contado com base no inciso I, do art. 173, do CTN;

Vejamos, então, o que dispõe o CTN, Lei 5.172, de 25/10/66, sobre o prazo decadencial:

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.

[...]

§ 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.

[...]

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.

Como se vê, o prazo para a Seguridade Social apurar e lançar seus créditos passou a ser de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, nas hipóteses em que o tributo obedeça ao regime de lançamento por homologação e desde que haja início de pagamento (antecipação), ainda que parcial (art. 150, § 4º, do CTN), ou a contar do primeiro dia do

¹ Contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na hipótese de inexistência de início de pagamento (art. 173, I, do CTN), ou na ocorrência de dolo, fraude ou simulação (parte final do § 4º, art. 150, do CTN).

No caso em tela, segundo o Discriminativo Analítico de Débito (DAD), fls. 5 a 25, o lançamento abrange os seguintes códigos de levantamento e competências:

Estabelecimento 66.329.772/0001-80

CI – CONTRIBUINTE INDIVIDUAL: 01/1999 a 10/2000

FRE – PAGAMENTO DE FRETE: 01/1999 a 09/2000

PR – PRODUTOR RURAL: 04/1999 a 12/2001

DIF - VR COMPENSADO SEM COMPROVAÇÃO: 11/2001

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 05/2000 a 12/2002

Estabelecimento 66.329.772/0003-41

DIF - VR COMPENSADO SEM COMPROVAÇÃO: 11/2001 e 12/2001

GFI – DECLARAÇÃO EM GFIP: 01/1999 a 06/2000

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 06/2000 a 04/2001

Estabelecimento 66.329.772/0004-22

PR – PRODUTOR RURAL: 11/1999 a 12/2000

GFI – DECLARAÇÃO EM GFIP: 11/1999 a 03/2000

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 05/2000 a 02/2001

Estabelecimento 66.329.772/0005-03

DIF - VR COMPENSADO SEM COMPROVAÇÃO: 11/2001 e 12/2001

GFI – DECLARAÇÃO EM GFIP: 12/2001 a 03/2002

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 07/2000 a 11/2002

Desse modo, tendo em vista que a ciência do lançamento ocorreu em 29/8/07, restaram atingidas pela decadência, com base no art. 173, inciso I, do CTN, todas as competências até 11/2001, inclusive.

Sendo assim, pela citada regra, não foram atingidas pela decadência as seguintes competências:

Estabelecimento 66.329.772/0001-80

PR – PRODUTOR RURAL: 12/2001

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 12/2001 a 12/2002

Estabelecimento 66.329.772/0005-03

DIF - VR COMPENSADO SEM COMPROVAÇÃO: 12/2001

GFI – DECLARAÇÃO EM GFIP: 12/2001 a 03/2002

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 07/2002 a 11/2002

Todavia, compulsando o Relatório de Documentos apresentados (RDA) de fls. 49 a 63, bem como o DAD de fls. 5 a 25, constata-se a existência de recolhimento nessas competências, de modo a atrair a regra do art. 150, § 4º, do CTN. Sendo assim, não restaram atingidas pela decadência apenas as seguintes competências:

Estabelecimento 66.329.772/0001-80

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 09/2002 a 12/2002 (OBS: Não teve lançamento na competência 08/2002)

Estabelecimento 66.329.772/0005-03

DAL – DIFERENÇAS DE AC. LEGAIS: 10/2002 a 11/2002 (OBS: Não teve lançamento nas competências 08/2002 e 09/2002)

Desse modo, mantém-se o lançamento apenas em relação às competências desses dois estabelecimentos relacionadas acima.

Da alegada prescrição

Segundo a Recorrente, além da decadência, os créditos lançados também teriam sido atingidos pela prescrição, porém, não prospera tal alegação.

A prescrição tributária diz respeito a créditos constituídos em definitivo na esfera administrativa, o que não ocorre no caso em comento, pois a discussão administrativa ainda se encontra em curso.

Das demais alegações

A Recorrente foca o seu recurso basicamente na decadência e prescrição, porém, quanto ao lançamento em si, da mesma forma que fez na impugnação, apenas faz uma contestação geral ao final, dizendo, tão somente, que contesta totalmente o lançamento hostilizado e pede que seja declarado totalmente insubsistente.

Desse modo, reproduziremos no presente voto, nos termos do art. 50, § 1º, da Lei 9.784², de 29/1/99, e do art. 57, § 3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9/6/15, com redação dada pela Portaria MF nº 329, de 4/6/17, as razões de decidir da decisão de primeira instância, com as quais concordamos:

Quanto a material de fato, a defesa apesar de contestar todo o lançamento nada situou que exija o devido exame pela ausência de pontuação específica e demonstrada dos seus fatos constitutivos. Não houve na defesa qualquer menção a fato jurídico incorreto e, portanto, os mesmos devem ser aceitos na forma articulada no lançamento fiscal, inclusive a glosa de compensação e as diferenças de acréscimos legais lançadas. Os documentos acostados a defesa (fls. 147/149) nada somam a título de modificar o procedimento fiscal.

Pondere-se que o lançamento, devidamente motivado, é ato administrativo que goza do atributo de presunção relativa de legalidade, legitimidade e veracidade e, portanto, cumpria à Recorrente o ônus de afastar, mediante prova robusta e inequívoca em contrário, essa presunção (vide art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 6/3/72), o que não ocorreu.

² Diploma que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Sendo assim, deve ser mantido o lançamento na parte não atingida pela decadência.

Conclusão

Isso posto, voto por **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso voluntário, mantendo apenas o lançamento correspondente ao Levantamento DAL (Diferenças e Acréscimos Legais) em relação às competências 09/2002 a 12/2002, do estabelecimento 66.329.772/0001-80, e em relação às competências 10/2002 e 11/2002, do estabelecimento 66.329.772/0005-03.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira