



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

Processo nº 11474.000181/2007-07
Recurso nº 160.349 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.077 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2009
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente LARAPLAST IND. COM. E SERVIÇOS DE EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA.
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS, HOMOLOGAÇÃO E DECADENCIA. OBSERVANCIA DAS REGRAS FIXADAS NO CTN. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. ART. 173. CORESP. SÓCIOS. RESPONSABILIZAÇÃO NÃO CONFIGURADA SELIC. MULTA. LEGALIDADE.

I - Segundo a súmula nº 8 do Supremo Tribunal Federal, as regras relativas a homologação e decadência das contribuições sociais, diante da sua reconhecida natureza tributária, seguem aquelas fixadas pelo Código Tributário Nacional; II - Em se tratando de tributo sujeito à homologação, conta-se o prazo para constituir o crédito tributário da ocorrência do fato gerador, no entanto, constatado a presença de dolo, fraude ou simulação, incide a regra do art 173, I do CTN, ou seja, do exercício seguinte em que poderia haver a constituição do débito; III - A indicação dos sócios e administradores no anexo denominado de co-resp, nada mais representa do que procedimento instrutório da NFLD, previsto na legislação previdenciária, e visa, sobretudo, auxiliar na eventual responsabilização das pessoas ali indicadas, nos limites impostos pelas normas tributárias específicas para essa responsabilização; IV - As multas e juros incidentes sobre o débito constituído, não podem ser retificados se de acordo com a legislação que o regula; V - O 2º Conselho de Contribuintes não é órgão competente para apreciação da constitucionalidade das normas tributárias.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

CONFERE COM O ORIGINAL
[Assinatura] 10/07/09

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 11/2001; II) em rejeitar as demais preliminares suscitadas; e III) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

CONFERE COM O ORIGINAL
Aculmb
10/07/09

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa LARAPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO E SERVIÇOS DE EMBALAGEM LTDA, contra decisão-notificação de fls. retro, exarada pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária, a qual julgou procedente a presente Notificação de Lançamento de Débito, no valor originário de R\$ 142.538,04 (cento e quarenta e dois mil quinhentos e trinta e oito reais e quatro centavos), lavrada em decorrência do não repasse das contribuições descontadas dos segurados a serviço da recorrente, o que, em tese, constitui crime de apropriação indébita.

Sustenta preliminarmente a peça recursal que parte do débito teria sido extinto pela decadência.

Aduz ainda que a sócia mencionada não poderia responder pela imposição fiscal ora em discussão, tendo em vista que não fazia parte da sociedade em todo o período do débito, e ainda que não teria sido comprovado a prática de qualquer ato dos sócios que tenham sido contrários a lei ou ao estatuto da empresa.

Questiona a incidência da taxa SELIC que a seu ver seria ilegal, assim como a multa que por incidir de forma progressiva, levaria a um ônus excessivo ao contribuinte, para na seqüência requerendo o provimento do seu recurso.

Sem contra-razões.

É o relatório. *f*

CONFERE COM O ORIGINAL
Deustant
10/07/09

Voto

Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Sustenta o contribuinte, em preliminar, que o presente lançamento teria sido parcialmente alcançado pela decadência, tendo em vista o transcurso do quinquídio legal previsto no CTN, onde razão lhe acompanha.

Sem embargos, é sabido que a questão do prazo decadencial das contribuições sociais, foi objeto de constantes e ácidas discussões tanto no âmbito doutrinário, quanto jurisprudencial. Analisando a matéria, o E. STJ, por meio de seu plenário, fixou seu entendimento e em decisão unânime, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixa o prazo de 10 anos para a decadência das contribuições sociais, reconhecendo a prevalência do prazo quinquenal previsto no CTN.

Na esteira do entendimento exarado pelo STJ, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, e também de forma unânime, reconheceu o mesmo vício de constitucionalidade que pairava sobre as diretrizes insertas no art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, entendendo que os prazos decadências das contribuições sociais, onde se incluem as previdenciárias, devem respeitar os limites temporais do CTN, norma geral a quem a Constituição atribui a prerrogativa de tratar o tema.

Eliminando as divergências interpretativas que impediam a aplicação prática dos prazos decadenciais fixados na norma Codificada em relação às contribuições previdenciárias, o STF acabou por editar a súmula vinculante nº 8, impondo a sua observância pelas demais instâncias judiciais e administrativas. A referida súmula restou vazada nos seguintes termos:

"SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO".

Assim é que, hoje resta inequívoca que a decadência das contribuições previdenciárias, encontram-se reguladas pelas normas e prazos fixados pelo Código Tributário Nacional, não devendo, portanto, qualquer observância às inconstitucionais previsões do art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Se encontra-se resolvida a aplicação do CTN no que tange a decadência das contribuições previdenciárias, o mesmo não se pode dizer em relação a qual regra deve ser aplicada, ou seja, em todas as situações a do § 4º do art 150, cuja contagem (para fins de homologação) se dá a partir da ocorrência do fato gerador, ou se o art. 173, I, que diz que o referido cálculo se inicia a partir do 1º dia do exercício seguinte aquele em que o débito poderia ser constituído. *f*

CONFERE COM O ORIGINAL
Declarado
10/07/09

Em verdade, as contribuições previdenciárias são inegavelmente tributos sujeitos a homologação por parte do Fisco, na medida em que a legislação previdenciária confere ao próprio contribuinte o dever de antecipar o recolhimento dos valores que lhe são reputados, justamente a situação definida no *caput* do art 150 do CTN.

Como efeito, mesmo em se tratando de tributos ditos homologáveis, parte da doutrina vem reconhecendo, na esteira da jurisprudência do próprio STJ (Resp 757922/SC), que a regra prevista no § 4º do art 150 do CTN, somente se aplicaria naquelas situações onde o contribuinte efetivamente tenha efetuado algum recolhimento, sobre o qual caberia então ao Fisco pronunciar-se em 05 anos, sob pena de, transcorrido esse prazo, não mais poder constituir o débito remanescente.

Para os defensores dessa tese, portanto, a contagem do prazo para que a Fazenda Pública efetue a referida homologação a partir da ocorrência do fato gerador, somente ocorre naquelas hipóteses em que o contribuinte tenha efetuado algum recolhimento. Do contrário, não havendo antecipação alguma por parte do contribuinte, não haveriam valores a serem homologados, e por consequência, incidindo a partir de então regra geral de decadência fixada no art. 173 do *Códex*.

Não obstante esse raciocínio, filio-me aqueles que acreditam que o fator preponderante para a aplicação da regra contida no mensurado § 4º do art. 150, diz respeito ao próprio regime jurídico do tributo, de forma que o fato da legislação conferir o dever de antecipação do recolhimento do tributo ao contribuinte, sem qualquer prévia verificação do Fisco, nos é suficiente para a incidência do mencionado dispositivo legal, sendo, em verdade, regra a regular a situação telada.

Desta feita, temos que a nosso ver, e na linha do que diz o abalizado professor Alberto Xavier, *in Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro*, 3ª Ed. Pág. 100, "o que é relevante, pois, é saber se, em face da legislação, o contribuinte tem ou não o dever de antecipar o pagamento," (...) "a linha divisória que separa o art. 150 § 4º do 173 do CTN está, pois, no regime jurídico do tributo (...)"

Em que pese o raciocínio acima desenvolvido, deve-se reconhecer que o próprio art 150, § 4º, na sua parte final, estipula que quando se constatar a presença de dolo, fraude e simulação, não se deve considerar o prazo específico nele previsto, de forma que a decadência regular-se-á de acordo com a regra geral do art. 173.

Como no caso em comento trata-se de suposta apropriação indébita de valores retidos dos segurados empregados da recorrente, considera-se ocorrida a simulação ou fraude aludida na parte final do § 4º do 150, afastando-se a sua aplicação ao caso em comento, em detrimento da regra fixada no art 173 do CTN.

Sendo assim, entendo que as contribuições até as competências de 11/01, encontram-se decadentes, devendo ser excluídas do presente levantamento.

Segue a Recorrente questionando a suposta responsabilização dos sócios da empresa para com o débito ora discutido, o que, contudo, faz sem razão alguma.

Em verdade, da leitura atenta dos autos evidencia-se que o sujeito passivo que deve suportar o ônus contido na presente NFLD é a própria empresa, sendo ela, em primeira análise, a responsável pelo crédito tributário ora discutido. /

CONFERE COM O ORIGINAL
Bealva 10/07/09

É de se esclarecer que a Relação de Co-Responsáveis, constantes às fls. dos autos, e que pode ter induzido ao equívoco o Recorrente, serve apenas de subsídios, para que em sendo necessário à cobrança judicial do débito, e se constatada a administração fraudulenta, já disponha a Fazenda Pública de dados para responsabilizar quem de direito. O que não quer dizer que sejam eles, neste momento, o sujeito passivo da obrigação inadimplida.

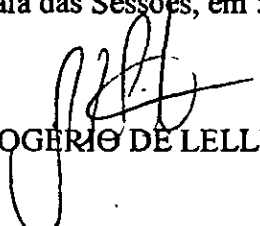
Desse modo, a indicação dos sócios e administradores no anexo denominado de co-resp, nada mais representa do que documento instrutório da NFLD, previsto na legislação previdenciária, e visa, sobretudo, auxiliar na eventual responsabilização das pessoas ali indicadas, óbvio que desde que se obedeça à norma tributária específica para essa responsabilização.

Em sendo assim, rejeito a 2ª preliminar, passando ao estudo das questões meritórias contidas no bojo do presente levantamento, sem, é claro, perder de vistas às razões que trazem o Recorrente a esta Colenda Câmara.

Em relação à suposta natureza confiscatória da multa e da ilegalidade da incidência da taxa SELIC, creio por suficiente reconhecer que sua exigência assenta-se em norma legal em pleno vigor, sendo vedado, pelo art. 49 do atual Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, bem como pela súmula nº 2 do 2º CC, afastar sua aplicação.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, para afastar a preliminares de ilegitimidade passiva, e acatar a decadência das contribuições referentes até a competência de 11/2001, e no mérito negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 5 de março de 2009


ROGERIO DE LELLIS PINTO - Relator

CONFERE COM O ORIGINAL
Declarado