



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11516.002496/2007-47
Recurso nº 247.025 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-00.343 – 2ª Turma
Sessão de 27 de outubro de 2009
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado EMPRESA TRANSMISSORA DE ENERGIA ELÉTRICA DO SUL DO BRASIL S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 1997, 1998

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - DECADÊNCIA - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF.

As contribuições previdenciárias são tributos sujeitos ao regime do denominado lançamento por homologação, sendo que o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, o qual, no caso em apreço, em que a autuada é responsável solidária da construtora, ocorre no mês em que os serviços foram prestados. Ultrapassado esse lapso temporal, sem a expedição de lançamento de ofício, opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN. Ademais, é aplicável ao caso a Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio STF. Lançamento atingido pela decadência.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso por aplicação da Súmula nº 08 do STF.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente


GONÇALO BONET ALLAGE - Relator

EDITADO EM: 07 DEZ 2009

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Gonçalo Bonet Allage (substituto do Vice-Presidente), Caio Marcos Candido, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti (convocada), Julio Cesar Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Júnior, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Francisco Assis de Oliveira Júnior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Em face da Empresa Transmissora de Energia Elétrica do Sul do Brasil S.A., CNPJ nº 00.073.957/0001-68, foi lavrada a notificação fiscal de lançamento de débito nº 35.712.402-2 (fls. 01-15), para a exigência de contribuições devidas à Previdência Social, correspondentes à parte dos empregados e da empresa, as destinadas ao financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho – SAT (até 06/97) e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – RAT (a partir de 07/97), incidentes sobre a remuneração dos empregados por serviços prestados nas atividades de construção civil, conservação e manutenção, mediante cessão de mão-de-obra, relativamente ao período de 05/1997 a 12/1998, através da empresa Oclésio Locatelli - ME, CNPJ nº 01.173.348/0001-43.

A autuação se deu por força da aplicação do instituto da responsabilidade solidária do tomador de serviços, sendo que o sujeito passivo foi cientificado do lançamento em 04/10/2004 (fls. 01).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil – Previdenciária em Florianópolis (SC) considerou o lançamento procedente em parte (fls. 143-150), mantendo a exigência apenas com relação aos fatos geradores ocorridos em 01/1998 e em 12/1998.

Apreciando o recurso voluntário interposto pela contribuinte, a Quarta Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social proferiu o acórdão nº 1076/2006, que se encontra às fls. 234-250, cuja ementa é a seguinte:

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AFERIÇÃO INDIRETA. NÃO INDICAÇÃO DO FUNDAMENTO LEGAL. NULIDADE.

I – A ausência de indicação, do fundamento de direito que autoriza o procedimento de aferição indireta das contribuições previdenciárias, não constando do anexo Fundamentos Legais



do Débito – FLD, vicia o procedimento fiscal, impondo a sua nulidade.

ANULAR A NFLD.

A decisão recorrida, por maioria de votos, resolveu anular a NFLD, sob o fundamento de que “... *ao apurar as contribuições previdenciárias de forma indireta, sem indicar no procedimento fiscal a legislação que autoriza tal postura, ou mesmo que a torna legítima, a fiscalização descuidou-se de um dever impostergável seu, não merecendo, por isso, que seu trabalho prospere.*” (fls. 238), vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros.

Contra este acórdão, o Delegado da Receita Previdenciária em Florianópolis (SC) apresentou o Pedido de Uniformização de Jurisprudência de fls. 276-2291, cujas razões podem ser assim sintetizadas:

- a) A 2ª Câmara de Julgamento do CRPS, em situação idêntica a esta, proferiu o acórdão nº 1627/2005, através do qual reconheceu, por unanimidade de votos, a procedência do pedido de revisão de acórdão elaborado pelo órgão previdenciário. No processo respectivo, o acórdão inicial decretou a nulidade da NFLD em virtude, exatamente, da ausência de fundamento legal para o arbitramento, no anexo “Fundamentos Legais do Débito – FLD”, que é parte integrante da notificação;
- b) Neste julgamento ficou cabalmente decidido que a mera omissão do § 3º, do artigo 33, da Lei nº 8.212/91, no anexo “Fundamentos Legais do Débito – FLD”, não acarreta a nulidade do lançamento, desde que tal dispositivo encontre-se no Relatório Fiscal da NFLD;
- c) Este entendimento também consta na Nota Técnica CGMT/DCMT nº 87, de 05/12/2005, da Divisão de Consultoria de Matéria Tributária, da Procuradoria-Geral Federal / Advocacia-Geral da União;
- d) O Relatório Fiscal da presente NFLD fez a clara menção do uso do arbitramento para apuração das contribuições previdenciárias respectivas, constando nele, inclusive, o propalado dispositivo legal que autoriza a prática de tal conduta, qual seja, o § 3º, do artigo 33, da Lei nº 8.212/91, razão pela qual, a nosso ver, não houve óbice ao contraditório e à ampla defesa da empresa notificada;
- e) Deve, portanto, ser mantido o lançamento do crédito previdenciário, nos termos da Decisão-Notificação respectiva e dos argumentos expostos neste pedido.

Intimada, a contribuinte, devidamente representada, apresentou contra-razões às fls. 294-297, onde defendeu, basicamente, a necessidade de manutenção do acórdão recorrido.

Através do Despacho nº 151/08 (fls. 300-301), restou admitido o processamento do pedido de uniformização de jurisprudência.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE, Relator

O Delegado da Receita Previdenciária em Florianópolis (SC) apresentou Pedido de Uniformização de Jurisprudência, com fundamento no artigo 63 do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS, aprovado pela Portaria MPS nº 88, de 22/01/2004, segundo o qual:

Art. 63. Quando a decisão da Câmara de Julgamento do CRPS, em matéria de direito, for divergente da proferida por outra de suas Câmaras ou pelo Conselho Pleno, a parte poderá requerer ao presidente da Câmara de Julgamento, fundamentadamente, que a jurisprudência seja uniformizada pelo Conselho Pleno.

§ 1º. A divergência deve ser demonstrada mediante a indicação de acórdão divergente proferido por outra Câmara de Julgamento do CRPS ou pelo Conselho Pleno, desde que atual.

Na sequência, o artigo 5º da Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, que aprovou o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, previu o seguinte:

Art. 5º. Ficam instaladas a Quinta e Sexta Câmaras do Segundo Conselho de Contribuintes:

§ 1º. (...)

§ 2º. Aplica-se o Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social (RICRPS), aprovado pela Portaria do Ministro da Previdência Social nº 88, de 22 de janeiro de 2004 aos recursos interpostos até o termo final do prazo fixado no § 1º, nos processos administrativo-fiscais em trâmite no Conselho de Recursos da Previdência Social.

§ 3º. Os julgamentos e atos processuais pendentes nos processos referidos no §1º serão regulados pelo Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Ainda com relação aos recursos interpostos no âmbito do CRPS, a Portaria CSRF nº 5, de 15/09/2008, estabeleceu que:

Art. 5º. Aplicam-se as disposições do recurso especial de que trata o art. 7º, inciso II, do RICSRF, aos recursos interpostos com fulcro no art. 63 do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social, aprovado pela Portaria do Ministro da Previdência Social nº 88, de 22 de janeiro de 2004, que aguardam julgamento na CSRF, consoante art. 5º, §§ 1º e 3º da Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007.

Portanto, o pedido de uniformização de jurisprudência previsto no artigo 63 RICRPS deve ter tratamento idêntico àquele dispensado ao recurso especial de divergência, regulado, atualmente, pelo artigo 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009.

Dessa forma, entendo que o “recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional” cumpre os pressupostos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Reitero que o acórdão proferido pela Quarta Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, por maioria de votos, anulou a NFLD, pois a autoridade lançadora deixou de indicar, no anexo “Fundamentos Legais do Débito – FLD”, o dispositivo legal que autoriza o procedimento de aferição indireta das contribuições previdenciárias.

Não obstante tenha sido essa a matéria apreciada pela decisão recorrida, penso, por força do que dispõe o artigo 103-A, da Constituição Federal¹, que não se pode deixar de aplicar ao caso o Enunciado da Súmula Vinculante nº 08, do Egrégio Supremo Tribunal Federal – STF², para, desde já, considerar improcedente a exigência fiscal, mas por outro fundamento.

Relembro, apenas, que após a decisão de primeira instância permaneceu em discussão o lançamento referente às competências 01/98 e 12/98, sendo que a ciência da NFLD ocorreu em 04/10/2004.

No caso em apreço, de responsabilidade solidária, o fato gerador das contribuições previdenciárias ocorre no mês em que os serviços foram prestados pela contratada à autuada, contando-se, a partir dessa data, o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários.

Assim, com relação às infrações verificadas em 01/1998 e em 12/1998, o tributo lançado tem como fato gerador os dias 31/01/1998 e 31/12/1998, respectivamente.

Segundo a legislação e de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte Administrativa, as contribuições devidas à Previdência Social, correspondentes à parte dos empregados e da empresa, bem como as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – RAT, incidentes sobre a remuneração dos empregados por serviços prestados nas atividades de construção civil, são tributos sujeitos ao regime do chamado lançamento por homologação, já que cabe aos contribuintes a apuração da base de cálculo das contribuições e o recolhimento dos montantes devidos, submetendo, posteriormente, esse procedimento à autoridade administrativa, que deverá, homologar ou não, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.



¹ 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.

² “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.”

A homologação expressa, para os tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, deve se dar no prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

Ultrapassado esse prazo, sem ter sido lavrado lançamento de ofício pela autoridade administrativa, considera-se homologada tacitamente a atividade exercida pelo contribuinte e extinto o crédito tributário, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, que prevê:

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.

(...)

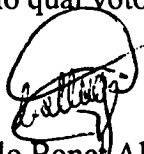
§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O decurso do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, implica na homologação tácita da atividade exercida pelo contribuinte e, em razão do instituto da decadência, previsto no artigo 156, inciso V, do CTN, extingue o crédito tributário.

Considerando que, no caso em apreço, o fato gerador das contribuições em debate ocorreu em 31/01/1998 e em 31/12/1998 e diante do fato de que o sujeito passivo da obrigação tributária tomou ciência da notificação fiscal de lançamento de débito em 04/10/2004 (fls. 01), concluo que a decadência impede a manutenção do lançamento.

Na visão deste julgador, como não se imputou à empresa as condutas de dolo, fraude ou simulação, inexistente fundamento legal que justifique a contagem do prazo decadencial da forma prevista no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Nesta ordem de juízos, entendo que a decisão recorrida merece ser confirmada, mas por outro fundamento, invocado de ofício, por força do que dispõe o artigo 103-A da Constituição Federal, qual seja, a aplicação ao caso da Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio STF, motivo pelo qual voto por negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional.



Gonçalo Bonet Allage - Relator