



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

Processo nº 11516.004403/2007-19
Recurso nº 153.175 Voluntário
Acórdão nº 2806-00.086 – 6ª Turma Especial
Sessão de 5 de maio de 2009
Matéria RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - CONSTRUÇÃO CIVIL
Recorrente TRACTEBEL ENERGIA S/A
Recorrida SRP-SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/11/1997 a 31/12/1997

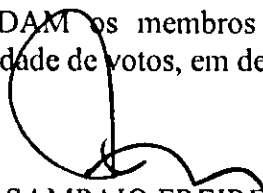
PREVIDENCIÁRIO. NFLD. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL.

A teor da Súmula Vinculante nº 08, o prazo para constituição de crédito relativo às contribuições para a Seguridade Social segue a sistemática do Código Tributário Nacional.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 6ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em declarar a decadência das contribuições apuradas.


ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO – Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Freitas de Souza Costa e Cristiane Leme Ferreira (Suplente).

Relatório

O lançamento

Trata o presente processo administrativo fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD n.º 37.000.762-0, lavrada em nome da contribuinte já qualificada nos autos, na qual são exigidas contribuições dos segurados empregados e as seguintes contribuições patronais: para a Seguridade Social e para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (RAT). O crédito em questão reporta-se à competências de 11/1999 a 12/1997 e assume o montante, consolidado em 31/05/2006, de R\$ 5.695,18 (cinco mil e seiscentos e noventa e cinco reais e dezoito centavos).

De acordo com o relatório de trabalho da auditoria a TRACTEBEL ENERGIA S. A., anteriormente denominada de Centrais Geradoras do Sul do Brasil S. A. - GERASUL, originou-se da cisão parcial da empresa Centrais Elétricas do Sul do Brasil S. A. – ELETROSUL, a qual se deu em 23/12/1997. A referida operação societária, além da empresa notificada deu origem a Empresa Transmissora de Energia Elétrica do Sul do Brasil S.A.- ELETROSUL.

Afirma que em ação fiscal desencadeada na ELETROSUL, foi lavrada, em 28/09/2004, a NFLD n.º 35.516.087-0, relativa ao período de 11/1997 a 12/1997. Observa que os autos do processo administrativo fiscal decorrente dessa NFLD encontram-se colacionados ao processo de que ora se cuida.

Segundo o auditor, a ELETROSUL em sua defesa argüiu a ilegitimidade passiva para os débitos anteriores à operação de cisão. A Procuradoria Federal emitiu parecer, fls. 124/125, concordando com a empresa, fixando a orientação para que as contribuições até 12/1997, inclusive, fossem objeto de desmembramento com direcionamento para a empresa TRACTEBEL. Assim, a NFLD sob julgamento diz respeito à transferência dos débitos lançados originariamente em nome da ELETROSUL, mantendo-se todos os outros elementos do lançamento.

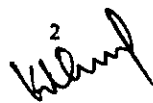
Desse lançamento, lavrado em nome da TRACTEBEL por responsabilidade solidária, foi dada ciência à empresa CONSTRUTORA GARIBALDI LTDA, devedor direto.

A impugnação

Apenas a responsável solidária contestou o lançamento por intermédio do instrumento de fls. 130/155, pugnando ambas pela nulidade/improcedência da NFLD.

A decisão de primeira instância

A extinta Delegacia da Receita Previdenciária - DRP em Florianópolis (SC), emitiu a Decisão- Notificação – DN n.º 20.401.4/0177/2007, de 13/04/2007, mantendo integralmente o crédito em tela, ver fls. 293/305.



O recurso

Inconformado com a decisão *a quo*, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário, fls. 311/333, alegando que:

a) a transferência do débito fiscal sob enfoque é insubsistente, posto que não consta do Protocolo de Cisão, conforme prescreve o art. 224 da Lei nº 6.404, de 15/12/1976. Por outro lado, a responsabilidade tributária não pode ser transferida por convenção particular;

b) o Parecer da Procuradoria Federal junto ao INSS não guarda sintonia com a decisão judicial sobre a matéria exarada nos autos do MS nº 200.72.00.004483-6, na qual o TRF 4.ª Região conclui que não pode haver transferência de passivo tributário por convenção particular;

c) foi considerada na apuração fiscal a data de cisão como 23/12/1997, quando, na verdade, a mesma se deu em 30/11/1997;

d) a aplicação da responsabilidade solidária em razão da prestação de serviço e também por da alteração societária, ou seja, solidariedade decorrente de solidariedade, representa um *bis in idem*, o que não é admitido no direito pátrio;

e) a TRACTEBEL não pode responder por multa que não levou a efeito, sob pena de afronta ao art. 5.º, XLV, da Constituição Federal;

f) as contribuições lançadas foram alcançadas pela decadência preconizada no Código Tributário Nacional – CTN;

g) o fisco não demonstrou que as contribuições deixaram de ser adimplidas pelo prestador de serviços, portanto, não poderia lançar as contribuições no devedor solidário;

h) a adoção da base de cálculo no patamar de cem por cento das notas fiscais de prestação de serviço é absurdo, devendo ser revisto tal critério.

Por fim, com base nos argumentos apresentados, pede a declaração de nulidade ou improcedência da NFLD em questão.

O devedor direto não se manifestou sobre a decisão *a quo*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso foi apresentado no prazo legal, conforme data da ciência da DN em 20/06/2007, fl. 337, e data de protocolização da peça recursal em 19/07/2007, fl. 340. A exigência do depósito recursal foi afastada por conta da decisão exarada nos autos do MS nº 2007.72.00.000119-4/SC (2.^a Vara Federal em Florianópolis), assim, deve o recurso ser conhecido.

Início pela preliminar de decadência. Na data da lavratura, o fisco previdenciário aplicava, para fins de aferição da decadência do direito de constituir o crédito, as disposições contidas no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional com a aprovação da Súmula Vinculante nº 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), que carrega a seguinte redação:

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.

É cediço que essas súmulas são de observância obrigatória, inclusive para a Administração Pública, conforme se deflui do comando constitucional abaixo:

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.

(...)

Então, uma vez afastada pela Corte Maior a aplicação do prazo de dez anos previsto na Lei nº 8.212/1991, aplica-se às contribuições a decadência quinquenal do Código Tributário Nacional – CTN. Para a contagem do lapso de tempo a jurisprudência vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (REsp nº 1034520/SP, Relatora: Ministra Teori Albino Zavascki, julgamento em 19/08/2008, DJ de 28/08/2008):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. QUINQUENAL. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B)

*FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO
RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, §
4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. DECISÃO ULTRA PETITA.
INVIABILIDADE DE EXAME EM SEDE DE RECURSO
ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL
PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE,
DESPROVIDO.*

No caso vertente, a ciência do lançamento deu-se em 19/06/2006 e o período do crédito é de 11/1997 a 12/1997, isso me leva a conclusão de que, na espécie, quaisquer dos critérios adotados conduz a declaração de decadência das contribuições presentes na NFLD sob cuidado.

Diante da declaração da decadência do crédito, deixo de apreciar as outras razões recursais em homenagem ao princípio da economia processual.

De todo o exposto, voto pelo provimento do recurso, ao reconhecer a decadência das contribuições lançadas.

Sala das Sessões, em 5 de maio de 2009


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator