



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

Processo nº 11853.001806/2007-85
Recurso nº 160.339 Voluntário
Acórdão nº 2301-002.991 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de agosto de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2004

NFLD - Consolidado em 17.01.2006

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS EMPREGADOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS, OCUPANTES DE CARGO EM COMISSÃO SEM VÍNCULO EFETIVO COM A RECORRENTE E TAMBÉM DOS PROFESSORES VISITANTES. PRAZO DECADENCIAL - APLICAÇÃO DA SÚMULA 08 DO STF. PRESCRIÇÃO QUE TRATA O DECRETO 20.910/32, ARTIGO 1º - DÍVIDA DE ENTE PÚBLICO. JUROS. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA APÓS IMPUGNAÇÃO. DECISÃO SEM PRONÚNCIA DO CONTRIBUINTE, APÓS DILIGÊNCIA FERE PRINCÍPIOS PÉTREOS CONSTITUCIONAIS.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento as contribuições apuras até a competência 01/2001, anteriores a 02/2001, devido à regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Mauro José Silva, que votaram em aplicar a regra expressa no Art. 173 do CTN; II) Por voto de qualidade: a) em manter a multa aplicada, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva e Adriano Gonzáles Silvério, que votaram em aplicar a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente; Iii) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(Assinado digitalmente)

MARCELO OLIVEIRA - Presidente

(Assinado digitalmente)

WILSON ANTONIO DE SOUZA CORRÊA – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Marcelo Oliveira, Wilson Antônio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva e Damião Cordeiro de Moraes

Relatório

Consta do Relatório Fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD sob nº 35.852.810-0, que o contribuinte Fundação Universidade de Brasília – FUB, foi fiscalizado no período de JAN.1996 à DEZ.2004, sendo constado débito de JAN.1996 a DEZ.2004 referente a professores visitantes e, para cargos comissionados no período de DEZ.1998 à DEZ.2004.

A natureza do débito é de contribuições sociais incidentes sobre a remuneração dos empregados servidores públicos civis, ocupantes de cargo em comissão sem vínculo efetivo com a Recorrente e também dos professores visitantes.

O débito foi constituído através MPF sob nº 09283909, de 16 de janeiro de 2006, cuja ciência se deu pelo contribuinte em 17.01.2006, no dia seguinte.

A apuração do crédito previdenciário foi consolidada com base na folha de pagamento dos funcionários da Recorrente, em CD-ROOM e também através do ofício SRH/FUB nº 1452/2005, que trata de pagamento de comissionados.

Diante da documentação acima, concluiu o Auditor Fiscal que das remunerações pagas ou creditadas aos COMISSIONADOS E PROFESSORES VISITANTES da FUB, não houve recolhimento das devidas e imperiosas contribuições previdenciárias sobre os referidos fatos geradores/Bases de Cálculo, constatado no próprio processo de despesa de tais pagamentos, bem como descumprimento das obrigações acessórias dele decorrente.

A Notificação Fiscal de Lançamento do Débito – NFLD nº 35.852.813-6, teve como razão o lançamento do total das remunerações pagas, englobando os pagamentos dos ocupantes em cargos de comissão, como também aos professores visitantes.

Tempestivamente a Fundação Universidade de Brasília impugnou a NFLD (Notificada em 22.FEV.2006 e impugnou em 09.MAR.2006), alegando que inicialmente a fiscalização analisou documentos do CESPE – Centro de Seleção e Promoção de Eventos, donde foram expedidas as NFLDs nº 35.805.232-7, nº 35.805.233-5, nº 35.805.234-3 e nº 35.805.235-1, e depois foi fiscalizado o Hospital Universitário, sendo expedidas as NFLDs nº 35.852.804-6, nº 35.852.805-4, nº 35.852.806-2, nº 35.852.807-0, nº 35.852.808-9, nº 35.852.809-7, nº 35.852.810-0, nº 35.852.811-9, nº 35.852.812-7 e nº 35.852.813-5.

Diante disto alega a nulidade da NFLD porque há de se observar o artigo 37 da Lei 8.212/91, dizendo que ela, a lei, exige que a NFLD contenha muito mais que a discriminação dos fatos geradores e das contribuições devidas. Ela exige a discriminação seja clara e precisa.

E, segundo defesa, neste sentido, a NFLD em comento não atendeu as exigências legais, faltando a clareza e a precisão imperiosa.

Em matéria de mérito inicial alega que há a decadência, com aplicação do artigo 150, § 4º do CTN.

Assim, no caso ora examinado, entende que o objeto da NFLD consiste em fatos geradores ocorridos antes de 23 de fevereiro de 2001, estando, portanto, os pagamentos (antecipados) já foram homologados tacitamente pela Fazenda Pública, implicando na extinção do crédito tributário (CTN, art. 156, inciso 1) ou não mais exigíveis, posto que já atingidos pela decadência (CTN, 150, § 4º).

Outra questão levantada pela Recorrente é que há no caso em exame a prescrição por tratar-se de ente público com base no Decreto 20.910/32, artigo 1º que assim reza:

"Art. 1º - As dividas passivas da União, dos estados e dos municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Discorre sobre o termo inicial para contagem do prazo prescricional, que, segundo a defesa 'não é a data da constituição do crédito tributário (lançamento), mas a data do fato gerador, porque é este (o fato gerador) que dá origem à dívida tributária'.

Alega que a Recorrente recolheu a tempo e a hora todos os pagamentos e contribuições devidas, quanto aos professores visitantes, e quanto aos comissionados, em vários meses foram recolhidos, juntando documentos.

E, como houve o pagamento das contribuições previdenciárias, requer a desconstituição do lançamento fiscal, porque extinto o crédito previdenciário, na forma do inciso I do art. 156 do CTN, ou abatidos/compensados do valor objeto da Notificação de Débito as parcelas pagas.

Finalmente, alega em sua defesa que os juros tem como pressuposto fundamental a mora do devedor, que decorre de seu inadimplemento, citando dispositivo legal cível. E, neste diapasão, alega que a dívida tributária só tem a sua constituição no lançamento do débito, razão pela qual deverá incidir juros somente a partir da NFLD, dos juros moratórios.

Foi determinada a diligência para que fossem averiguadas as guias de recolhimento apresentadas com a defesa.

Em respeito ao princípio da verdade real ou material, como chamou o auditor fiscal, foi averiguado que, em pesquisa no sistema PLENUS, por amostragem, constatou-se que houve de fato o recolhimento dos valores alegados pelo Recorrente. E, que estes recolhimentos não foram considerados no levantamento realizado. Não sabendo dizer se as guias foram apropriadas ou não, determinando diligência para saber, e, se houve pagamento não considerado, determinou a confecção de planilha considerando-o.

Após a diligência, foi aberto novo prazo ao Recorrente que ratificou a defesa inicial inovando que 'a diligência promovida pela Secretaria de Receita Previdenciária importou, na prática, revisão do lançamento fiscal, sem que se procedesse à expedição de nova NFLD, com todos os seus requisitos – discriminativo analítico do débito, discriminativo sintético de débito, relatório de lançamentos, diferença de acréscimos legais, relação de vínculos e relatório fiscal etc. e que, com isso, deixou-se de observar o art. 145 do CTN, porque, embora intimada a ré, desse ato não consta o lançamento alterado (NFLD) e seus anexos'. E, isso configura cerceamento de defesa.

Processo nº 11853.001806/2007-85
Acórdão n.º **2301-002.991**

S2-C3T1
Fl. 4

A Delegacia da Previdenciária do Distrito Federal julgou por conhecer em parte o lançamento.

Eis em apertada síntese o relato dos fatos.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Wilson Antônio de Souza Correa – Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

DA PRELIMINAR

Da alegação inicial de que a NFLD não atendeu aos requisitos de lei, não merece prosperar, mormente porque, como se vê, a fiscalização foi de uma transparência ímpar, demonstrando clara e precisamente os montantes que compuseram o total, esclarecendo, no item 04 do Relatório Fiscal, as alíquotas aplicadas, e, nos itens 5 a 8, o procedimento utilizado para apuração do crédito previdenciário.

De forma que, neste quesito, sem razão a Recorrente.

DECADÊNCIA

Já, quanto a decadência suscitada pela Recorrente tenho que assiste razão os seus argumentos, sobretudo porque vinculada a administração pública à Súmula nº 8 do STF:

***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”.*

O texto constitucional em seu art. 103-A não deixa margem de dúvidas quando da aprovação da súmula vinculando toda a administração pública ao cumprimento de seus preceitos. ‘In verbis’:

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.

Não resta dúvidas que o CARF é obrigado a aplicar o que foi decidido no STF, de imediato, julgando a decadência quinquenal.

E, em o STF ter declarado inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212 prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN, quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

Assim, da aplicação da decadência no prazo de cinco anos, assiste razão a Recorrente, aplicando-lhe ao caso o artigo 150, § 4º do CTN, o que deve, portanto, incidir sobre o crédito previdenciário lançado em 2006, somente àqueles de 2001 para diante.

Da prescrição, urge salientar que não merece prosperar, já que a prescrição é forma de extinção do crédito tributário, prevista no art. 174 do Código Tributário Nacional e, especificamente quanto aos créditos da Seguridade Social, no art. 46 da Lei n.º 8.212/91. Sendo que o início da contagem do prazo prescricional é após a constituição definitiva do crédito tributário, e não, como quer a Recorrente, durante a discussão administrativa, como ocorre no caso.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Do cerceamento de defesa diante da não expedição de nova NFLD, quando da realização de diligência, após a defesa carrear aos autos comprovantes de recolhimentos previdenciários e não computados na fiscalização, com seus ulteriores efeitos, mormente acompanhamento de novas IPC – Instruções para o Contribuinte, DAD – Discriminativo Analítico do Débito; DSD – Discriminativo Sintético do Débito, DSE – Discriminativo Sintético por Estabelecimento, RL – Relatório de Lançamento, RF - Relatório Fiscal e outros quejandos, tenho que configura o cerceamento de defesa.

Não é muito dizer que cerceamento de defesa está configurado a partir do momento que qualquer autoridade, no caso fiscal, opõe à parte, ato que dificulte a sua defesa. E, no caso em tela, o fato da ação omissiva de a não expedição de nova NFLD com seus imperiosos requisitos informativo, demonstrativo, explicativo, que venham clarear precisamente o novo débito lançado, é sem dúvida alguma cerceamento de defesa.

Como houve por parte da defesa a demonstração de recolhimentos não considerados pela fiscalização, e que esta mesma fiscalização reconhece o erro, encaminhando para nova diligência, e após as providências administrativa não houve o zelo necessário para demonstrar com clareza e precisão fazendo o lançamento de um novo débito, há de reconhecer o cerceamento de defesa.

Aliás, quanto instada a se pronunciar da diligência realizada, a Recorrente pronunciou-se requerente a expedição de uma nova NFLD, e a autoridade fiscal manteve-se em silêncio, configurando, por definitivo com o cerceamento de defesa.

Neste sentido.

TJSP - Apelação: APL 277104620098260562 SP 0027710-46.2009.8.26.0562 - Relator(a): Ricardo Anafe

Julgamento: 02/02/2011

Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público

Publicação: 28/02/2011

Inteiro teor

Ementa

Crédito de ICMS - Substituição Tributária - Arguição de cerceamento de defesa na esfera administrativa - Pedido de produção de prova pericial - Decisum que silencia em relação à matéria posta em tese, malferindo a dialética processual civil - Vício insanável. Dá-se provimento ao recurso interposto, anulando-se o processo.

MULTA

Consta do relatório que a multa aplicada foi a que mais beneficiou a Recorrente, aplicando-se a retroatividade benéfica, razão pela qual, não vejo de outra forma senão mantê-la, até porque, da forma aplicada acode a exigências de dispositivo de lei.

Então, neste quesito, penso que a multa aplicada foi a que mais beneficia a Recorrente, como dito pela Fiscalização, razão pela qual deverá ser mantida em sua integralidade.

Mas, há ainda de considerar a sua manutenção em razão do instituto da preclusão, já que não houve enfrentamento no presente Recurso Voluntário aviado.

CONCLUSÃO

Diante do exposto tenho que o presente Recurso Voluntário acode os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço, para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, tão somente para que seja aplicada a decadência moldada pelo Artigo 150, § 4ª do CTN, mantendo as demais rubricas incólumes.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Wilson Antônio de Souza Correa - Relator