



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

**Processo nº** 12045.000523/2007-01  
**Recurso nº** 149.471 Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-01.209 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de setembro de 2010  
**Matéria** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CESSÃO DE MÃO DE OBRA.  
**Recorrente** DROGARIA SÃO PAULO S / A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1998

**DECADÊNCIA.**

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por voto de qualidade: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento pela regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN - as contribuições apuradas até a competência 11/1998, anteriores a 12/1998, na forma do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Igor Araújo Soares, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Rogério de Lellis Pinto, que votaram pela aplicação do § 4º, Art. 150 do CTN; II) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento ao recurso, para excluir do lançamento - pela regra decadencial expressa no 4º, Art. 150 do CTN - as contribuições apuradas na competência 12/1998, nos termos do voto do relator. Acompanharam a votação por suas conclusões os Conselheiros Igor Araújo Soares, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Rogério de Lellis Pinto.

  
MARCELO OLIVEIRA  
Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Rogério de Lellis Pinto, Igor Araújo Soares e Nereu Miguel Ribeiro Domingues. Ausente o Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'R' followed by a few loops and a final stroke.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP, São Paulo – Centro / SP, fls. 0329 a 0339, que julgou procedente em parte o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 0135 a 0153, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga a segurados, correspondentes a contribuição dos segurados, da empresa, a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT).

Ainda segundo o RF, os valores da base de cálculo foram obtidos em notas fiscais de prestação de serviço com cessão de mão-de-obra, devido à recorrente não ter se elidido de sua responsabilidade solidária.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos que o configuram.

Em 14/12/2004 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 001.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 0177 a 0200, acompanhada de anexos.

A Delegacia analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente em parte o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0347 a 0366, acompanhado de anexos.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão, fls. 0380.

É o relatório.



## Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame de seus argumentos.

### DA PRELIMINAR

Preliminarmente, devemos analisar a questão sobre a decadência.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n.º 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 de 1991, nestas palavras:

*Súmula Vinculante n.º 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”*

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula de n.º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

*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.*

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n.º 8.212, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional (CTN).

A decadência está arrolada como forma de extinção do crédito tributário no inciso V do art. 156 do CTN e decorre da conjugação de dois fatores essenciais: o decurso de certo lapso de tempo e a inércia do titular de um direito.

Esses fatores resultarão, para o sujeito que permaneceu inerte, na extinção de seu direito material.

Em Direito Tributário, a decadência está disciplinada no art. 173 e no art. 150, § 4º, do CTN (este último diz respeito ao lançamento por homologação). A decadência, no Direito Tributário, é modalidade de extinção do crédito tributário.

Se a regra a ser aplicada fosse a expressa no I, Art. 173 do CTN só restaria no lançamento as contribuições apuradas na competência 12/1998, já que a ciência do lançamento ocorreu em 14/12/2004.

Ocorre que na competência 12/1998 foram considerados recolhimentos a homologar, fls. 00170, levantamento “S10 – Solidariedade Pintural Diferença”, levando a aplicar a regra expressa no art. 150, § 4º, do CTN.

O lançamento por homologação implica pagamento pelo sujeito passivo antes de qualquer atividade ou notificação por parte da fazenda (pagamento antecipado). Feito esse pagamento, compete à Administração homologá-lo ou recusar a homologação. No caso de recusa da homologação, o Fisco deverá lançar, de ofício, como no presente processo, a diferença correspondente ao tributo que deixou de ser pago antecipadamente e os juros e penalidades cabíveis.

Esse lançamento de ofício está expressamente determinado no Código Tributário Nacional (CTN):

**CTN:**

*Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:*

*I. quando a lei assim o determine,*

**Lei 8.212/1991:**

*Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.*

Existe a possibilidade da Fazenda não se manifestar prontamente quanto ao pagamento efetuado antecipadamente pelo sujeito passivo. Este, evidentemente, não poderia permanecer indefinidamente à mercê da potencial manifestação do Fisco. Por isso, o CTN estabelece que, salvo prazo diverso previsto em lei, considera-se feita a homologação e definitivamente extinto o crédito em cinco anos, contados do fato gerador. Esta extinção do crédito pela inércia da fazenda é denominada homologação tácita e sua principal consequência é impossibilitar a fazenda de rever de ofício o pagamento feito pelo sujeito passivo.

**CTN:**

*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.*

Essa definição, sobre a aplicação da regra decadencial acima, possui amparo em decisões do Poder Judiciário.

*"Ementa: ... II Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se*

*aplica o disposto no art 173, I, do CTN. ... " (STJ. REsp 395059/RS. Rel: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)*

***“Ementa: .... Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.***

*Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. ....*

***.... Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. ... " (STJ. EREsp 278727/DF. Rel: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184)***

Vemos, portanto, que, no caso do lançamento por homologação, não ocorre exatamente decadência do direito de realizar essa modalidade de lançamento. O que ocorre é a extinção definitiva do crédito pelo instituto da homologação tácita a qual tem como consequência indireta a extinção do direito de rever de ofício o lançamento. Em síntese, a homologação tácita acarreta a decadência do direito da Fazenda realizar o lançamento de ofício relativo à diferença de eventual tributo que tenha deixado de ser pago e aos acréscimos legais a essa diferença.

No presente processo, há apuração de contribuições no período compreendido entre as competências 01/1995 a 12/1998, e o lançamento foi efetuado em 12/2004.

Portanto, como verificamos que pela regra do Art. 173 só restaria no lançamento a competência 12/1998 e como nessa competência houve recolhimento parcial, fls. 0170, deve-se aplicar nesta competência a regra do Art. 150, levando a extinção de todas as contribuições apuradas no lançamento.

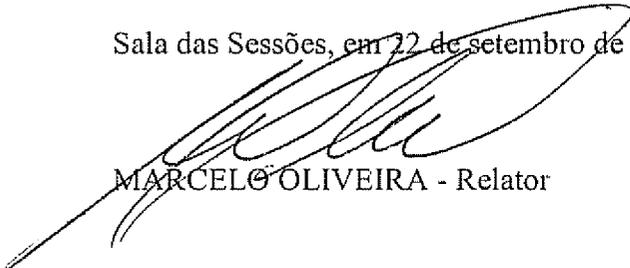
Por todo o exposto, acato a preliminar, para, devido a regra decadencial aplicada, excluir do lançamento todas as contribuições apuradas.

### **CONCLUSÃO**

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento do recurso, devido á decadência, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 22 de setembro de 2010

  
MARCELO OLIVEIRA - Relator



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 12045.000523/2007-01  
Recurso nº: 149.471

**TERMO DE INTIMAÇÃO**

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2402-01.209

Brasília, 22 de novembro de 2010

  
MÁRIA MADALENA SILVA  
Chefe da Secretaria da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

- Apenas com Ciência  
 Com Recurso Especial  
 Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional