



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

Processo nº 12883.007203/2009-64
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-002.491 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de março de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente CHURRASCARIA DALLAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/12/1997

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 aplicada a regra quinquenal da decadência do Código Tributário Nacional.

Havendo recolhimentos aplica-se a regra do § 4º do artigo 150 do CTN.

Recurso Voluntário Provido

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso reconhecendo a decadência total com base no art.150 § 4º do CTN

Carlos Alberto Mees Stringari

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari (Presidente), Elfas Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Ivacir Julio De Souza, Marcelo Magalhães Peixoto, Marcelo Freitas De Souza Costa e Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária em Recife, Decisão-Notificação nº 15.401.4/0244/2006, que julgou o lançamento procedente.

O lançamento e a impugnação foram assim relatadas no julgamento de primeira instância:

*1. De acordo com o relatório fiscal, fls. 87/92, os discriminativos de fls. 4/36, e o anexo de fundamentos legais do débito, fls. 37/42, esta Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — **NFLD** apura contribuições devidas à seguridade social (parte dos segurados e patronal, incluindo SAT) e terceiros (INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, no período de 03/1996 a 13/1997.*

2. As bases de cálculo foram obtidas nas guias de . Recolhimento -do Salário-Educação em virtude de ter havido recusa a apresentação de documentos, e, ainda, a contabilidade do contribuinte autuado não demonstrar sua real movimentação, pois que:

a) não se conseguiu identificar na contabilidade, no período indicado no relatório fiscal: processos trabalhistas; rescisões de contrato de trabalho; férias gozadas; pagamentos de pró-labore aos sócios-gerentes; pagamentos a título de honorários do contador; documentos e arrecadação do salário-educação; salário de José Gestosa Ferreira; pagamento ao jardineiro;

*b) não comprovação dos seguintes lançamentos contábeis: pagamento realizado, em 31/12/1996, a crédito da conta "caixa", no valor de R\$ 295.066,00 (duzentos e noventa e cinco mil e sessenta e seis reais); pagamento efetuado, em 31/12/1996 a débito da conta "adiantamentos funcionários", no valor de R\$ 113.260,00 (cento e treze mil, duzentos e sessenta reais), sem a identificação do beneficiário; pagamento efetuado na conta "contas a receber", no valor de **R\$ 154.600,00** (cento e cinquenta e quatro mil e seiscentos reais);*

c) constatação de saldo credor na conta "caixa", nos meses de 04/1999 a 11/1999, e na conta "Banco Sudameris Brasil", nos meses de 02/1999 a 08/1999.

3. Diante destes fatos, o auditor notificante concluiu que, estando os balanços encerrados, com igualdade de valores a débito e a crédito e havendo comprovação de que os pagamentos (item 2, "a") foram realmente efetuados, não transitaram pela contabilidade regular os numerários necessários a fazer frente aos mesmos.

4. O notificado apresentou, a fls. 130/145, tempestivamente, defesa, na qual, em síntese, arguiu:

a) que o prazo decadencial para a constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias é o previsto no art. 173, do CTN, e não o do art. 45, da Lei 8.212/91, conforme mandamentos constitucionais;

b) que o prazo previsto no art. 32, § 11, da Lei 8.212/91, tem de corresponder ao decadencial para a constituição do crédito respectivo, que é de 5 (cinco) anos;

c) que seria necessário a identificação da relação de empregados cujo salário serviu de base para o lançamento, implicando em cerceamento de defesa essa omissão;

d) que anexou parte da documentação supostamente não apresentada aos autos do Auto-de- Infração 35.861.407-4, bem como foram exíguos os prazos para a total apresentação dos documentos;

e) que ao mesmo tempo em que tenta desqualificar a contabilidade, utiliza dados extraídos da mesma;

f) que o pagamento de salário está devidamente registrado na conta "ordenados e salários";

g) que as hipóteses constantes do art. 33, §§ 3º e 6º, da Lei 8.212/91, fogem às particularidades do caso concreto;

-tiTque, tomando o valor do Salário-Educação registrado na conta 4.1.1.01.0065, resulta em bases inferiores às utilizadas na NFLD;

i) que, na competência 11/1997, as contribuições exigidas no campo diferença, não correspondem As alíquotas aplicadas ao salário-de-contribuição de **R\$ 35.444,47** (trinta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais e quarenta e sete centavos);

j) que a taxa SELIC fere a norma constitucional do art. 192, § 3º, bem como utiliza metodologia incompatível com a matéria tributária, pois que deveriam ser regulados, os juros, por lei complementar.

5. In fine, requereu a improcedência da NFLD.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário onde alega/questiona, em síntese, o mesmo que apresentou na impugnação.

O recurso apresentado não foi encaminhado para o CRPS por falta do depósito recursal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso é tempestivo e por não haver óbice ao seu conhecimento, passo à análise das questões pertinentes.

DECADÊNCIA

O lançamento fundamentou-se no artigo 45 da Lei 8.212/91. 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 desse artigo, nestas palavras:

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”.

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), o art. 173 ou o art. 150 (este último diz respeito ao lançamento por homologação).

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

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.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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. (grifo nosso)

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

Essas interpretações estão em sintonia com decisões do Poder Judiciário e com a Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, deste CARF.

“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.)

DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO LANÇAR TRIBUTOSUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. Restando configurado que o sujeito passivo não efetuou recolhimentos, o prazo decadencial do direito do Fisco constituir o crédito tributário deve observar a regra do art. 173, inciso I, do CTN. Precedentes no STJ, nos termos do RESP nº 973.733 – SC, submetido ao regime do art. 543 – C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(Recurso 140.076, Acórdão 9101 da 1ª Turma da CSRF)

Portanto, para que possamos identificar o dispositivo legal a ser aplicado - seja o I, art. 173 ou o § 4º, art. 150, ambos do CTN - devemos identificar a ocorrência, ou não, de pagamentos parciais, pois só assim poderemos declarar os efeitos da decadência no lançamento.

Os relatórios RDA – Relatório de Documentos Apresentados e RADA – Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados registram a existência de recolhimentos.

Aplico a regra do § 4º, art. 150.

O período do lançamento é de 03/1996 a 12/1997.

A ciência do lançamento ocorreu em 14/02/2006.

Entendo atingido pela decadência todo o lançamento.

CONCLUSÃO

Voto por dar provimento ao recurso.

Carlos Alberto Mees Stringari

CÓPIA