



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

Processo n° 13117.000183/2007-82
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-01.520 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 19 de abril de 2012
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO.
Recorrente SAO SEBASTIAO DO TOCANTINS - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2001 a 31/12/2001

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. TERMO A QUO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO SOBRE AS RUBRICAS LANÇADAS, ART. 173, INCISO I, DO CTN.

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

Não tendo havido pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I, do CTN.

Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial parte dos fatos geradores apurados pela fiscalização.

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUIÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTO. SEGURADO EMPREGADO.

O lançamento fiscal foi efetuado com base nos valores informados em folha de pagamento e recibos de segurados. Todos os dados foram informados pelo contribuinte.

São segurados obrigatórios da Previdência Social como empregado a pessoa física que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para declarar a decadência do período 07/2001 a 11/2001, inclusive, nos termos do art. 173, inciso I do CTN.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Gustavo Vettorato, Oseas Coimbra Júnior, Adriano Gonzales Silverio. Ausência momentânea: Amilcar Barca Teixeira Junior.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de crédito tributário lançado contra o contribuinte acima mencionado, período 07/2001 a 12/2001. Consta do Relatório Fiscal, fls. 21/22:

03 — Fatos geradores de incidência das contribuições devidas, remunerações pagas ou creditadas a títulos de salários e ordenados, gratificações e outros, aos segurados a seus serviços, período 07/2001 a 12/2001, Servidores contratados por tempo determinado; Médicos, Dentistas, Enfermeiras, Agentes comunitários, Agentes de Saúde, Serviços gerais, Garis, Eletricistas, Pedreiros, Carpinteiros, Assessores técnicos e Jurídicos e outros, considerados pelo contribuinte segurados sem vínculo empregatício, mas que de fato preenchem os pressupostos para caracterização como segurados empregados, Pessoaalidade, não Eventualidade, Remuneração e Subordinação, fundamentações legais; Art. 12, Item I, da Lei 8.212, de 24/07/1991, alterações posteriores. Art. 9 Item I, Alínea "a", Decreto 3.048, de 06/05/1999, alterações posteriores, valores dos pagamentos efetuados constando do RL- Relatório de Lançamento anexo.

04 — Referencias do débito lançado, remunerações pagas ou creditadas, não informadas em GFIP, RL - Relatório de Lançamento anexo, contribuições devidas incidentes sobre os fatos geradores acima citados, e não recolhidas até a presente data.

05 - Documentos apresentados onde constatamos os fatos geradores de incidência das contribuições devidas, Contratos para prestação dos serviços, Folhas e Recibos dos pagamentos efetuados.

DA CIÊNCIA DO LANÇAMENTO

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 12/01/2007, fl. 24, apresentando impugnação.

A decisão do órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal confirmou a procedência do lançamento, fls. 44/48.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte foi cientificado da decisão em 08/05/2007, fl. 51, inconformado interpôs recurso voluntário, em 25/05/2007, fls. 54 a 63, alegando em síntese:

- a decadência do lançamento fiscal;
- os valores efetivamente recolhidos pelo Município impugnante não foram atualizados à semelhança dos indigitados débitos, evidenciando-se o caráter confiscatório do lançamento;
- a aplicação dos índices de juros e atualização monetária, superando a imputada obrigação principal, são excessivos e inconsistentes, eivando de nulidade o lançamento;
- não há objetividade na indicação dos supostos valores imputados ao requerente, dificultando, inclusive, elementos de defesa, havendo violação do *due process of law*, concessa vênia;
- os índices de juros e multas não refletem o princípio constitucional da proporcionalidade, o que fere de morte o devido processo legal, concessa vênia;
- os apontados débitos do Município não se encontram devidamente esclarecidos, ou seja, o que o Município pagou, o valor do fato gerador, o valor total do débito, ou seja, não oferecem condições ideais do exercício do contraditório e da ampla defesa, sendo certo que o Município nada deve ao ente previdenciário;
- se é atribuído débito de terceiros, deve-se aferir se realmente existe tal débito é *conditio sine qua non* à realização plena *due process of law*. Face ao inegável cerceamento de defesa, deve ser declarada nula a NFLD em tela;
- por fim, requer a improcedência do lançamento fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, fl. 70, e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo.

DA DECADÊNCIA

Quanto à questão relativa à fluência do prazo decadencial, a mesma deve ser analisada.

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 nº 8 “São inconstitucionais o 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 8.212/1991, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Se não houver pagamento antecipado sobre a rubrica há que ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

No caso em concreto, trata-se de lançamento fiscal, período de 07/2001 a 12/2001, não declarado em GFIP e sem registro de recolhimento prévio conforme DAD – Discriminativo Analítico de Débito, fls. 05 a 06. Destarte, deve ser aplicada a regra do art. 173, inciso I, do CTN. O contribuinte foi cientificado da notificação fiscal em 12/01/2007, fl. 24.

REGRA DO ART. 173, INCISO I, DO CTN.

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.

As competências lançadas para o período de 07/2001 a 11/2001, inclusive, encontram-se atingidas pela fluência do prazo decadencial. A contar de 01/01/2002 fluiria o

prazo final para o lançamento fiscal em 31/12/2006. A ciência do contribuinte se deu em 12/01/2007, fl. 24.

A competência 12/2001 não decaiu, pois o crédito somente poderia ser constituído após o vencimento do prazo para pagamento espontâneo pelo contribuinte, ou seja, em janeiro de 2002; assim o prazo decadencial, para esta competência, possui como termo de início o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, o dia 1º de janeiro de 2003, o qual findaria em 31 de dezembro de 2007. O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 12/01/2007, fl. 24.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ quando decidiu quanto à contagem do prazo decadencial do art. 173, I, do CTN, para a competência dezembro:

Processo : EEARES 200401099782EEARES – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 674497 , Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES , Órgão julgador SEGUNDA TURMA , Fonte DJE DATA:26/02/2010

Decisão : Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Ementa

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE. 1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.

Data da Decisão 09/02/2010 , Data da Publicação 26/02/2010

Destarte, encontram-se abrangidas pela fluência do prazo decadencial as competências 07/2001 a 11/2001, inclusive, nos termos do art. 173, inciso I do CTN.

DO LANÇAMENTO

Consta do Relatório Fiscal, fls. 21/22, que os fatos geradores do lançamento fiscal foram as remunerações pagas ou creditadas a títulos de salários e ordenados, gratificações e outros, aos segurados a seus serviços, servidores contratados por tempo determinado, como: Médicos, Dentistas, Enfermeiras, Agentes comunitários, Agentes de Saúde, Serviços gerais, Garis, Eletricistas, Pedreiros, Carpinteiros, Assessores técnicos e Jurídicos e outros, que de fato preenchem os pressupostos para caracterização de segurados empregados, como a pessoalidade, não eventualidade, remuneração e subordinação, cuja fundamentação legal encontra amparo no art. 12, inciso I, da Lei 8.212/1991, c/c art. 9, inciso I, Alínea "a", Decreto 3.048/1999, não informadas em GFIP e não recolhidas. Os valores foram apurados de contratos de prestação dos serviços, folhas de pagamento e recibos dos pagamentos efetuados.

Lei 8.212/91

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado.

O contribuinte menciona valores recolhidos que não foram atualizados à semelhança do lançamento fiscal. Entretanto não demonstra tais valores nos autos.

Não há ofensa ao princípio da capacidade contributiva previsto no artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, pois efetuado lançamento fiscal na forma da lei não pode ser considerado confiscatória, pois este juízo de admissibilidade já foi feito pelo poder legislativo quando da sua aprovação. Cabe a autoridade administrativa aplicar as determinações legais e zelar pelo cumprimento da obrigação tributária, respeitando o princípio da legalidade. A lei em vigor, cuja invalidade ou inconstitucionalidade não foi declarada, deve ser cumprida pela administração pública por força do ato vinculado. Não é possível, no âmbito administrativo, afastar aplicação de legislação nos termos do art. 26-A do Decreto nº. 70.325/72, acrescentado pela MP nº 449/2008.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Não há multa constante no lançamento fiscal, conforme Discriminativo Sintético de Débito – DSD, fl. 07.

São devidas e legais a aplicação dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Receita Federal do Brasil, bem como, a aplicação da taxa SELIC, enunciadas nas súmulas 4º e 5º do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados

pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Os valores constantes do lançamento fiscal estão discriminados nos Relatório de Lançamentos – RL, fls. 08 e 11, contendo a competência, valor lançado e o nome do segurado.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório de Lançamento – RL contendo a competência (mês e ano), a base de cálculo, a discriminação das observações; e, ainda, o Discriminativo Analítico de Débito – DAD que informa as alíquotas e os valores das contribuições previdenciárias devidas; a Instrução para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, Relatório Fiscal; e demais informações constantes das folhas 01 a 93, bem como suas retificações, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91, e demais dispositivos mencionados nos autos.

Não há violação ao direito de ampla defesa e contraditório do contribuinte, pois todos os prazos legais foram concedidos para sua manifestação.

Não há contribuição para Terceiros – Outras Entidades e Fundos, como se pode notar no relatório Discriminativo Analítico de Débito – DAD, fls. 05/06, mas, tão somente, contribuições previdenciárias.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório de Lançamentos – RL contendo a competência (mês e ano), a base de cálculo, a discriminação das observações; e, ainda, o Discriminativo Analítico de Débito – DAD que informa as alíquotas e os valores das contribuições previdenciárias devidas e os valores dos créditos considerados; a Instrução para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, Relatório Fiscal, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91 e demais dispositivos mencionados nos autos (fls. 01/22).

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso para declarar a decadência do período 07/2001 a 11/2001, inclusive, nos termos do art. 173, inciso I do CTN.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Processo nº 13117.000183/2007-82
Acórdão n.º **2803-01.520**

S2-TE03
Fl. 78

CÓPIA