



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13502.000387/2008-51
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-010.003 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 26 de outubro de 2021
Recorrente CARAÍBA METAIS S.A E OUTRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1993 a 01/07/1998

DECISÃO DEFINITIVA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. LANÇAMENTO SUBSTITUTIVO. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. ART. 173, II DO CTN.

O caráter definitivo da decisão administrativa proferida no âmbito do lançamento substituído é óbice à reanálise dos seus fundamentos, diante da existência de preclusão.

Declarada a nulidade do lançamento originário por vício formal, dispõe a Fazenda Pública do prazo de cinco anos, contados da data em que tenha se tornado definitiva a decisão, para formalizar o lançamento substitutivo, a teor do art.173, II do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Ana Cecilia Lustosa da Cruz – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Sujeito Passivo contra o Acórdão n.º 2302-002.436, e-fls. 672 a 685, proferido pela 3ª Câmara 2ª Turma Ordinária da 2ª Seção do

CARF, em 17 de abril de 2013, no qual restou consignado o seguinte trecho da ementa, fls. 365 e seguintes:

Assunto: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/07/1997

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. ART. 173, II DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA.

O direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos contados da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ELISÃO. INOCORRÊNCIA.

A empresa contratante de serviços de construção civil, até a data de vigência da Lei nº 9.711/1998, responde solidariamente com a contratada pelas contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, não subsistindo qualquer benefício de ordem. Tal responsabilidade somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, devendo para tanto elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento.

Recurso Voluntário Negado

No que se refere ao Recurso Especial, fls. 389 e seguintes, houve sua admissão, por meio do Despacho de fls. 565 e seguintes para rediscutir **a natureza do vício para fins de aplicação da decadência com base no art. 173, inciso II do CTN**. A fim de demonstrar a divergência, indicou como paradigma o **Acórdão nº 9202-02.333**.

Em seu **recurso, aduz o sujeito passivo**, em síntese, que:

- a) a falta de caracterização dos fatos geradores das contribuições previdenciárias no primeiro lançamento representaria vício material, razão pela qual os valores estariam alcançados pela decadência, sendo inaplicável o inciso II, do artigo 173 do CTN;
- b) o lançamento carecia de provas suficientes para que restasse comprovado o direito de crédito do INSS, portanto, vício material;
- c) o atual posicionamento deste Conselho têm sido pela anulação integral do lançamento, conforme se extrai do Acórdão paradigma indicado;

Intimada, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões, como se observa das fls. 571 e seguintes, sustentando, em suma:

- a) preliminarmente, que o recurso especial não deve ser conhecido, haja vista tem por objeto a rediscussão do conjunto probatório;
- b) os paradigmas invocados vão de encontro à jurisprudência majoritária do CARF, como se observa nos Acórdãos de nº 108-08499 e 204-01231;
- c) jurisprudência desta CSRF, de longa data, firmou orientação no sentido de que “Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo” (Recurso: 203-112290, Segunda Turma, Sessão: 25/04/2006, Relator: Henrique Pinheiro Torres, Acórdão: CSRF/02-02.301).
- d) a descrição dos fatos, bem como a metodologia utilizada para cálculo do crédito tributário encontram-se satisfatoriamente postas nos relatórios fiscais e nos demais

termos que acompanham o procedimento fiscal. Todos os elementos essenciais à autuação estão presentes, não restando evidenciada situação de prejuízo ao direito de defesa a ensejar a decretação de nulidade do processo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, Relatora.

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e presentes demais os pressupostos de admissibilidade.

Quanto à alegação da Recorrida a respeito da impossibilidade de conhecimento do recurso, em razão de o objeto ser o reexame de prova, entendo que razão não lhe assiste, pois a discussão salutar para o deslinde do pleito é jurídica acerca da caracterização da natureza de um vício reconhecido no âmbito de processo anulado.

Além disso, o paradigma utilizado é do mesmo sujeito passivo, em situação similar, Portanto, há identidade fática e, assim, divergência jurisprudencial.

Conforme narrado, pleiteia a Recorrente a reforma da decisão recorrida no tocante **à natureza do vício para fins de aplicação da decadência com base no art. 173, inciso I do CTN.**

O Acórdão Recorrido assim tratou do tema:

A especificação da subsunção do fato *in concreto* à norma de regência depende visceralmente do exame da natureza jurídica dos vícios presentes na NFLD substituída e que motivaram a sua declaração de nulidade, a saber:

a) Vícios de natureza material: Nesta hipótese, ao caso *sub examine* operarseia a incidência das disposições inscritas no inciso I do transcrito art. 173 do CTN. Nessa condição, tendo sido o lançamento realizado em 30 de dezembro de 2005, este apenas alcançaria os fatos geradores ocorridos a partir da competência dezembro/1999, inclusive, excluído os fatos geradores relativos ao 13º salário desse mesmo ano, circunstância que implicaria o reconhecimento da decadência de todas as obrigações tributárias relativas aos geradores apurados pela fiscalização.

b) Vícios de natureza formal: Neste caso, o instituto da decadência em tela estaria sob a regência do inciso II do art. 173 do CTN. Nessa condição, havendo sido a NFLD originária declarada nula em 24/09/2003, por força do Acórdão nº 002331, o lançamento do crédito tributário relativo aos fatos geradores apurados inicialmente pela fiscalização poderia ter sido efetuado até 24/09/2008. Dessarte, tendo sido o lançamento realizado em 30 de dezembro de 2005, este não teria ainda sofrido qualquer sequela decorrente do decurso do prazo decadencial.

Considerando que os autos da vertente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito não fazem qualquer menção à natureza jurídica dos vícios ensejadores da declaração de nulidade em apreço, houvesse por necessário converter o julgamento do feito em diligência de molde a se preencher a lacuna ora em foco.

Acórdão nº 002331 da 2ª CaJ do CRPS, a fls. 258/261, concluiu implicitamente pela existência de vícios formais inquinadores de nulidade do lançamento, conforme se depreende do excerto conclusivo a seguir transcrito, para melhor compreensão de seus fundamentos:

“Portanto, entendo que o melhor desfecho para a NFLD em é apontar sua nulidade por cerceamento de defesa, possibilitando que o INSS, a seu critério refaça o lançamento, sanando a nulidade apresentada. Registro ainda que em alguns contratos e serviços, vislumbrei a existência de cessão de mão de obra, entretanto volto a reafirmar que cabe à autoridade lançadora motivar seus atos. Tal decisão resguarda os direitos da autarquia no que se refere a prazo decadencial – Inciso II, do art. 173, do CTN”. (sic)

A Decisão proferida no Acórdão n.º 002331 da 2ª CaJ do CRPS já comporta referencialidade direta e expressa aos efeitos por ele produzidos em relação à questão da decadência.

O sujeito passivo, em aditamento ao Recurso Voluntário, argumenta a existência de suposta contradição entre a fundamentação e a conclusão do Acórdão 002331/2003.

Escapa, contudo, à competência deste Colegiado a sindicância da convicção da 2ª CaJ do CRPS que reconheceu a presença de vícios formais insanáveis (e não materiais, como assim defende o Recorrente) no lançamento aviado mediante a NFLD n.º 32.615.9541, de 18/12/1998.

Nesse contexto, havendo sido a NFLD originária acima referida declarada nula em 24/09/2003, por vício formal, nos termos do Acórdão n.º 002331, o lançamento do crédito tributário relativo aos fatos geradores apurados inicialmente pela fiscalização poderia ter sido efetuado até 24/09/2008, a teor do inciso II do art. 173 do CTN.

Dessarte, tendo sido a vertente NFLD lavrada aos 30 dias do mês de dezembro de 2005, inexistem dúvidas de que este não se encontra eivado de qualquer sequela decorrente do decurso do prazo decadencial.

Nesse contexto, alega a Recorrente, em suma, que, tendo em vista a ocorrência de vício material, a regra que deve ser aplicada aos fatos geradores é a do inciso I do artigo 173 do CTN.

Por outro lado, assevera a Recorrida a que a descrição dos fatos, bem como a metodologia utilizada para cálculo do crédito tributário encontram-se satisfatoriamente postas nos relatórios fiscais e nos demais termos que acompanham o procedimento fiscal. Todos os elementos essenciais à autuação estão presentes, não restando evidenciada situação de prejuízo ao direito de defesa a ensejar a decretação de nulidade do processo

O cerne da controvérsia, para fins de aplicação do prazo decadencial, é a possibilidade de reanálise da natureza do vício reconhecida em lançamento substituído.

Entendo que a decisão recorrida não merece reparo quanto ao tema e a mantenho por seus próprios fundamentos, pois, embora o Acórdão do CRPS não tenha consignado expressamente a natureza do vício como formal, aplicou o dispositivo legal relativo a tal espécie de vício, razão pela qual o Colegiado *a quo* refutou a decadência.

Portanto, não houve reforma da decisão a ponto de, eventualmente, esclarecer acerca da aplicação do dispositivo atinente aos casos de reconhecimento de vício formal, de modo que resta inafastável o teor da decisão que se encontra preclusa.

Assim, como bem delineado no acórdão *a quo*, como o termo a que se refere o inciso II acima transcrito é o dia 24/9/2003, data do Acórdão 2429, o crédito sob julgamento não se encontra alcançado pela decadência tendo em vista que foi lavrado no dia 30/12/2005, ou seja, dentro do prazo a que se refere o inciso II

Diante do exposto voto em conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)
Ana Cecília Lustosa da Cruz.