



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13864.000019/2008-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.358 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de outubro de 2020
Recorrente ANTONIO LUIZ DA SILVA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1993 a 28/01/1993

RECURSO VOLUNTÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.

Conforme art. 14 do Decreto nº 70.235/72, a impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRA CIVIL. FRAUDE, DOLO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

Conforme Súmula CARF nº 72, no caso de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN, ou seja, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário do contribuinte; e, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso do corresponsável, declarando a decadência do lançamento, vencido o conselheiro Mário Hermes Soares Campos, que não a reconheceu.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mario Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2202-007.358 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13864.000019/2008-01

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto nos autos do processo n.º 13864.000019/2008-01, em face do acórdão n.º 05-21.903, julgado pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas (DRJ/CPS), em sessão realizada em 13 de maio de 2008, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

“Nos termos do relatório fiscal que acompanha a NFLD em referência (fls. 11 a 14), o presente lançamento foi efetuado para a constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações dos trabalhadores que laboraram na obra de construção civil matriculada sob n.º 21.106.12023-66, cujos recolhimentos, pelo Sr. Antonio Luiz da Silva, não haviam sido comprovados até a data do lançamento.

Acrescenta, o mesmo relatório, que:

- a) a obra foi executada no período de 01/01/1994 a 31/12/1994;
- b) o procedimento fiscal decorreu do Inquérito Administrativo n.º 35000.006505/98-11, instaurado na Gerência Executiva do INSS de São José dos Campos, onde ficou evidenciado que foram expedidas Certidões Negativas de Débito - CND para diversas obras de construção civil (no presente caso, a CND n.º 717483, Série C, em 28/01/1993), sem a contrapartida da prova de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias;
- c) O proprietário da obra, Sr. Antonio Luiz da Silva, foi intimado, antes do lançamento, a comparecer na unidade de atendimento do INSS em Caraguatatuba (v. fls. 40/41), para promover a regularização da obra em apreço, tendo a NFLD sido lavrada em virtude de o referido proprietário não haver atendido àquele chamamento - é dizer, sobretudo em virtude de não haver comprovado o recolhimento das contribuições que, ao depois, resultaram lançadas;
- d) o órgão previdenciário, no caso de dolo, fraude ou simulação, possui o direito de apurar e constituir seus créditos a qualquer tempo, em aplicação do § 2º do art. 348 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999; e
- e) independentemente da expedição de CND, fica ressalvado o direito de cobrança de qualquer débito apurado posteriormente, conforme dispõe o § 1º do art. 47 da Lei n.º 8.212/1991, c/c o § 3º do art. 257 do RPS.

O sujeito passivo não impugnou a NFLD, o que culminou na lavratura do Termo de Revelia (fls. 57).

Tendo os autos sidos encaminhados para a inscrição do débito em Dívida Ativa e, conseqüente, execução judicial, a Procuradoria se manifestou pela divergência entre a data do término da obra constante da DISO e a data informada no Relatório Fiscal (fls. 72). A AFRFB Maria Goretti Marciano Leite informa que, tendo em vista que o presente lançamento é decorrente da emissão irregular de CND, optou por estipular a data de construção como sendo 01/01/1993 a 28/01/1993 (fls. 76).

Tendo em vista a divergência de entendimento entre a fiscalização e a Procuradoria, esta solicitou à Divisão de Consultoria em Matéria Tributária/Coordenação-Geral

uniformização de tratamento (fls. 78 a 105). Pelo que foi proferida a Nota Técnica CGMT/DCMT n.º 39/2006 (fls. 107/111), nos seguintes termos:

Fls. 107:

(...) deve-se frisar que esta Coordenação-Geral de Matéria Tributária já se manifestou sobre a hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação na apuração e constituição do crédito tributário, que pela regra do § 2º do art. 348/99, pode ser apurado e constituído a qualquer tempo.

Fls. 108:

(...). Certo é que a Previdência Social não pode, de ofício, nos casos de dolo, fraude ou simulação, já apurados ou em fase de apuração, reconhecer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de apurar e constituir seus créditos, sob pena de transgredir o referido Decreto.

Fls. 109:

Se a obra iniciou-se em 01/01/1994, o direito de apuração e constituição dos créditos ocorridos nessa competência (janeiro) conta-se do exercício seguinte, janeiro de 1995. Logo o lançamento dessa competência poderia ter sido efetuado até em janeiro de 2005. Esse entendimento decorre da regra de que a obrigação tributária provém da ocorrência do fato gerador. Comprovado, então, que a NFLD foi lavrada em 18/11/2004, há de ser considerada integralmente idônea.

Diante dessa Nota Técnica a Procuradoria - Seção de Dívida Ativa devolveu os autos à Coordenação-Geral, mediante a alegação que houve equívoco no dia tomado como início da obra, uma vez que a fiscalização esclareceu que o término da obra se verificou no dia 28/01/1993 (fls. 115).

Em face desse reencaminhamento foi proferido o Despacho CGMT/DCMT n.º 011/2007, o qual encontra-se assim motivado:

Fls. 118:

(...), o Órgão consulente reencaminhou os autos, a fim de seja avaliada a sobreposição das datas consideradas como fatos geradores da obrigação. É que no Relatório Fiscal (fl. I I), a fiscalização estabeleceu que a obra ocorreu de 01/01/1994 a 31/12/1994. Já na Informação Fiscal 07. 76), a mesma fiscalização estipulou a data de 01/01/93 a 28/01/93.

Fls. 119:

(...) o entendimento apresentado na Nota Técnica CGMT/DCMT n.º 39/2006 partiu de dados objetivamente postos nos autos, sobretudo, de documentos que fundamentam a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NF LD.

Fls. 120:

Assim, a data tida como verdadeira na Informação Fiscal 76) deve constar em um novo Relatório Fiscal, (..)

Às fls. 134 a 137 encontra-se o novo Relatório Fiscal, através do qual é informado o período da obra como sendo 01/01/1993 a 28/01/1993 e da reabertura do prazo de defesa. Quando, então, é dada ciência ao contribuinte, bem como à Co-responsável – Maria Aparecida dos Santos Dias (fls. 138 e 139).

Somente a co-responsável impugnou o procedimento fiscal em 04/12/2007, por meio do expediente anexado às fls. 149 a 153, no qual alega, em síntese, que:

1º) já ocorreu a prescrição do lançamento, em aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional- CTN; e

2º) a Douta Inspeção tentará argüir que em se tratando de contribuições previdenciárias prevalecerá o art. 46 da Lei n.º 8.212/1991, o qual já foi rechaçado por nossos tribunais.

Nestes termos, vêm os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.”

A DRJ de origem entendeu pela improcedência da impugnação apresentada pela corresponsável, mantendo a integralidade do lançamento.

Cientificados da decisão da DRJ, a corresponsável Maria Aparecida dos Santos Dias e o contribuinte apresentaram recurso voluntário, às fls. 169/174 e 178/193, respectivamente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

Os recursos voluntários foram apresentados dentro do prazo legal.

Todavia, somente a corresponsável impugnou o procedimento fiscal, razão pela qual somente o seu recurso deve ser conhecido.

Portanto, em razão do contribuinte não ter impugnado o lançamento, não conheço do recurso voluntário por ele apresentado, por não ter sido instaurada a fase litigiosa do procedimento, nos termos do art. 14 do Decreto n.º 70.235/72.

Em que pese o recurso voluntário do contribuinte não seja conhecido, o presente voto está encaminhado no sentido de dar provimento ao recurso da corresponsável, pois verifica-se que o lançamento está fulminado pela decadência. Logo, a decisão beneficia não só a corresponsável, mas também ao contribuinte, pois tendo decaído o lançamento, não pode a Administração exigir o tributo, seja do contribuinte ou da corresponsável.

Decadência.

Quando do julgamento pela DRJ, em 13/05/2007, , não estava ainda publicada a Súmula Vinculante n.º 8, do STF, cujo enunciado foi publicado em 20/06/2008 e possui a seguinte redação:

“São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

O recurso voluntário da corresponsável possuem preliminar de decadência, com fundamento na Súmula Vinculante n.º 8, do STF.

Estando superada a questão da aplicabilidade do prazo decenal, caberia verificar se aplicável a contagem do prazo decadencial pelo § 4º do artigo 150, ou pelo artigo 173, I, ambos do CTN.

No entanto, seja pela contagem do prazo decadencial pelo § 4º do artigo 150, ou pelo artigo 173, I, ambos do CTN, verifica-se que a integralidade do lançamento estaria alcançado pela decadência.

Pois bem.

A contribuinte foi cientificada do lançamento em 01/09/2006 (fl. 66) e o lançamento abrange a competência 01/1993.

A decadência deve ser reconhecida. Utilizando-se da forma de contagem da decadência menos vantajosa aos contribuinte (173, inciso I, do CTN), verifica-se que a competência do lançamento é uma só (01/1993), cujo vencimento do tributo se deu em 02/1993, assim, em relação a essa competência, o primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado foi 01/01/1994, encerrando-se em 31/12/1998.

Assim, sendo o contribuinte sido cientificado do lançamento em 30/11/2004 (fl. 58) e, após cientificados contribuinte e corresponsável do relatório fiscal complementar que reabriu o prazo de impugnação em 02/10/2007 (fl. 138) e 05/11/2007 (fl. 139), deve ser conhecida a decadência integral do lançamento.

Ocorre que, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no bojo do Recurso Especial n.º 973.733, julgado sob o regime dos recursos repetitivos, de observância obrigatória por este Conselho, de que no caso de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, pelo qual o prazo decadencial para a Administração Tributária lançar o crédito tributário é de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Ainda que o sujeito passivo tenha praticado condutas fraudulentas e dolosas, o prazo prescricional permanece quinquenal, modificando-se apenas o seu termo “a quo”. Súmula n.º 72 deste Conselho, em igual sentido, dispõe que caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN. Assim, o prazo decadencial para a Administração Tributária lançar o crédito tributário é de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Portanto, a notificação de valores devidos de contribuições previdenciárias a qualquer tempo significaria ignorar que os créditos tributários estão sujeitos a prazo para serem lançados, e aplicar o instituto da imprescritibilidade para além das ações indenizatórias ajuizadas com fundamento em atos de improbidade administrativa.

Registre-se que, em razão reconhecimento da decadência integral do lançamento, entendo por prejudicada a análise das demais alegações recursais.

Conclusão.

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário do contribuinte e por dar provimento ao recurso do corresponsável, declarando a decadência do lançamento.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator