



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

Processo nº 14337.000049/2008-31
Recurso nº 257.733 Voluntário
Acórdão nº 2302-01.376 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de outubro de 2011
Matéria SAT
Recorrente ESTACON ENGENHARIA S/A
Recorrida DRJ BELÉM / PA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2000 a 30/09/2001

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. RELATÓRIO FISCAL MOTIVADO.

O lançamento foi realizado com base em documentação da própria recorrente, conforme relatório fiscal.

O relatório indicou os motivos do lançamento; os fatos geradores estão devidamente descritos bem como a forma para se apurar o quantum devido

Os relatórios juntados pela fiscalização favorecem a ampla defesa e o contraditório, possibilitando ao notificado o pleno conhecimento acerca dos motivos que ensejaram o lançamento. Desse modo, não assiste razão à recorrente de que houve omissão na motivação do lançamento.

DECADÊNCIA

Havendo recolhimentos parciais relativos à exação lançada, aplica-se o artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional para apuração do período decadente.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 2ª turma ordinária do segunda SEÇÃO DE JULGAMENTO, por maioria conceder provimento ao recurso quanto à preliminar de extinção do crédito pela homologação tácita prevista no art. 150, parágrafo 4 do CTN, nos termos do voto do relator. O Conselheiro Arlindo da Costa e Silva divergiu pois entendeu que deveria ser aplicado no art. 173, inciso I do CTN.

Marco André Ramos Vieira

Presidente

Adriana Sato

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros . Marco André Ramos Vieira (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 16/10/2007 cuja ciência do Recorrente ocorreu em 27/11/2007.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 423 e seguintes), a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito —NFLD trata de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à parte do segurado, da empresa, ao adicional para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT/SAT).

As diferenças de contribuição que constam neste lançamento são provenientes das bases de cálculo constatadas nas folhas de pagamento, recibos de férias, termos de rescisão de contrato de trabalho, Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GFIP e Guias de Recolhimento Rescisório do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GRFP dos segurados obrigatórios da Recorrente.

Nesta NFLD é constituído o crédito previdenciário decorrente das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados lotados nas obras de construção civil matriculada no Cadastro Específicos do INSS — CEI número 43.510.00003178, cujo devedor solidário é a UNESPA.

As edificações acima foram contratadas sob o regime de empreitada total, sem previsão contratual da retenção implementada pela Lei 9711/98 que venha a elidir a solidariedade - art. 191 da Instrução Normativa SRP n o 03, de 14 de julho de 2005, conforme verificado pela fiscalização nos diversos contratos celebrados pelo Recorrente.

A lei 8212/91 e alterações posteriores determina que o contratante, quando efetua contratação de obra de construção civil no regime de empreitada total, é solidário com o construtor nas obrigações para com a Seguridade Social. No entanto, a solidariedade não contempla os valores devidos a Outras Entidades e Fundos, conforme art.178 da Instrução Normativa SRP n o 03, de 14 de julho de 2005.

O contratante da edificação não se enquadra nas exclusões do Art. 184 da IN - órgão público da administração direta, autarquia ou fundação de direito público, razão pela qual responde solidariamente com o construtor pelo débito constatado na obra.

A Recorrente apresentou impugnação alegando em síntese:

- cerceamento ao direito de defesa;
- exigibilidade do SAT suspensa em razão de depósito judicial;
- necessidade de revisão do lançamento;
- decadência;

- não incidência de contribuição previdenciária nas verbas de caráter indenizatório;
- necessidade de diligência para esclarecimentos dos quesitos;
- seja possibilitada a compensação do crédito excedente de uma obra em outra, deduzindo-se do montante cobrado, e supostamente devido, valores retidos e ainda não utilizados;
- seja atualizado com base na SELIC o referido crédito da ora Impugnante, antes da dedução efetuada em algumas competências pelo ilustre fiscal;
- sejam excluídas as contribuições incidentes sobre as parcelas de natureza indenizatórias, especialmente o 13º salário, sem prejuízo da repetição ou compensação dos valores recolhidos espontaneamente sobre essas verbas;
- que seja designada diligência contábil/fiscal, a fim de dirimir as controvérsias relacionadas com a liquidez dos valores supostamente devidos, em especial quanto ao montante de crédito ainda não utilizado pelo contribuinte e que deve • ser objeto de compensação com os valores levantados nesta notificação;
- esclarecer quanto ao destino dos créditos não apropriados relacionados com os documentos apresentados a que se refere o RADA; expurgar as bases de cálculo obtidas em GFIP que serão objeto de retificação em face da discrepância com a folha de pagamento; bem como determinar o montante atualizado com base na SELIC objeto de dedução a título de retenção;
- exíguo prazo 30 (trinta) dias para apresentação de quase sessenta defesas, seja concedido um novo prazo para apresentação de elementos adicionais, a fim de esclarecer e/ou impugnar o lançamento, especialmente a juntada de documentos relevantes para elucidar a questão;
- Por fim, constatadas as irregularidades apresentadas, seja julgada totalmente procedente esta Impugnação administrativa, no sentido de se declarar nula a presente notificação fiscal de lançamento de débito - NFLD.

A tomadora de serviços UNESPA apresentou impugnação alegando em síntese:

- Que seja a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito considerada ,nula em razão da decadência do direito de lançar valores referentes ao período de 2000 e 2001.
- a aplicação da solidariedade às possíveis diferenças;
- que deve também ser reconhecida a inaplicabilidade da Taxa Selic para indexação dos juros obrados no presente caso, uma vez que inconstitucionais para efeitos tributários, como já reconhecido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça,

A DRFBJ de Belém julgou o lançamento procedente em parte(fls.489 e seguintes) para excluir as competências de 07/2001, 08/2001 E 09/2001, por cerceamento de defesa no que se refere a retenções informadas pela empresa em GFIP, mas não deduzidas do valor lançado, e, inconformada a Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- decadência;

- cerceamento ao direito de defesa;
- que requer a aplicação do artigo 7º, §1º, II da Portaria 10.875/2007, para que sejam apreciadas as provas apresentadas em segunda instância;
- não incidência de contribuição previdenciária nas verbas de caráter indenizatório;
- necessidade de diligência para esclarecimentos dos quesitos;
- seja possibilitada a compensação do crédito excedente de uma obra em outra, deduzindo-se do montante cobrado, e supostamente devido, valores retidos e ainda não utilizados;
- seja atualizado com base na SELIC o referido crédito do Recorrente, antes da dedução efetuada em algumas competências pelo ilustre fiscal;
- que seja designada diligência contábil/fiscal, a fim de dirimir as controvérsias relacionadas com a liquidez dos valores supostamente devidos, em especial quanto ao montante de crédito ainda não utilizado pelo contribuinte e que deve • ser objeto de compensação com os valores levantados nesta notificação;
- esclarecer quanto ao destino dos créditos não apropriados relacionados com os documentos apresentados a que se refere o RADA; expurgar as bases de cálculo obtidas em GFIP que serão objeto de retificação em face da discrepância com a folha de pagamento; bem como determinar o montante atualizado com base na SELIC objeto de dedução a título de retenção.

A tomadora de serviços apresentou recurso voluntário, alegando em síntese:

- decadência;
- inaplicabilidade da Selic.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Adriana Sato, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões suscitadas.

Quanto à questão preliminar relativa à fluência do prazo decadencial, passo a análise.

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 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.

Na hipótese concretizada, o período da presente NFLD trata de 12/2000 a 09/2001, a ciência da Recorrente ocorreu em 27/11/2007, e, houve pagamento antecipado, ainda que parcial, sobre as rubricas, conforme relatório fiscal (DAD).

Em razão do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

Adriana Sato

Processo nº 14337.000049/2008-31
Acórdão n.º **2302-01.376**

S2-C3T2
Fl. 735

CÓPIA