



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15582.000182/2007-77
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.602 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de novembro de 2022
Recorrente MUNICÍPIO DE ARACRUZ- PREFEITURA MUNICIPAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/1998 a 30/09/2006

PRAZO DECADENCIAL. SÚMULA VINCULANTE DO STF. APLICAÇÃO DO CTN.

Prescreve a Súmula Vinculante nº 8, do STF, que são inconstitucionais os artigos 45 e 46, da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência, motivo pelo qual o prazo de decadência a ser aplicado às contribuições previdenciárias e às destinadas aos terceiros deve estar de conformidade com o disposto no CTN. Com o entendimento do Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008, na contagem do prazo decadencial para constituição do crédito das contribuições devidas à Seguridade Social utiliza-se o seguinte critério: (i) a inexistência de pagamento justifica a utilização da regra geral do art. 173 do CTN, e, (ii) O pagamento antecipado da contribuição, ainda que parcial, suscita a aplicação da regra prevista no §4º do art. 150 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para declarar a decadência até a competência 11/2001 e 13/2001.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Renato Adolfo Tonelli Junior, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (e-fls. 417 e ss).

Pois bem. Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito- NFLD DEBCAD n.º. 37.081.012-0 que, tendo em vista a extinção da Secretaria da Receita Previdenciária- SRP do Ministério da Previdência Social- MPS e a conseqüente transferência dos processos administrativos- fiscais para a Secretaria da Receita Federal do Brasil- RFB, conforme art. 4º da Lei d 11.457, de 16 de março de 2007, recebeu nova numeração, passando a consubstanciar o Processo n.º. 15582.000182/2007-77, encaminhado para a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Rio de Janeiro II- DRJ/ RJ2, com competência para julgamento dos processos do Espírito Santo estabelecida pela Portaria RFB n.º 10.238, de 15/05/2007.

A NFLD foi lavrada no montante de, R\$ 343.049, 06 (trezentos e quarenta e três mil quarenta e nove reais e seis centavos); consolidado em 11/ 04/ 2007, dentro do período de vigência dos Mandados de Procedimento Fiscal - MPFs no 09377907F00, de 15102/ 2007 e n.º 09383203F00, de 08/ 03/ 2007 (fls. 21 e 24), o primeiro em nome do SERVIÇO AUTÔNOMO DE LIMPEZA PÚBLICA- SALIMPU e o segundo em nome do MUNICÍPIO DE ARACRUZ PREFEITURA MUNICIPAL, onde constou, ria descrição sumária do procedimento fiscal, a *"ação fiscal específica para o lançamento das contribuições apuradas no Serviço Autônomo de Limpeza Pública, CNPJ 02.345.21110001- 91 (..)"*, Autarquia extinta em 02/ 10/ 2006 pela Lei Municipal n.º 2.951/ 2006, com sua estrutura funcional a ser incorporada pela Secretaria Municipal de Infra- Estrutura e Transporte — SEMIT.

O período fiscalizado, constante do Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal —TEAF, de 11/04/2007, foi de 02/1998 a 09/2006, fls. 99 e 100.

Constituem o presente crédito os valores que correspondem às contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração de servidores ocupantes de cargos em comissão (segurados empregados); de contribuintes individuais (autônomos), dentre os quais condutores de veículos, cuja remuneração foi calculada com a aplicação dos percentuais de 11,71 % e 20% previstos na legislação sobre o valor do frete, de acordo com o período do levantamento; sobre o valor bruto das notas fiscais/ faturas dos serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho; e mais a contribuição sobre o valor da receita bruta dos produtos rurais adquiridos de produtor rural pessoa física. Além disso, estão sendo cobradas diferenças de acréscimos legais relativas às competências 05/2001; 06/2005 e 01/2006.

Essas informações constantes do relatório fiscal da lavratura, de fls. 103 a 111 são detalhadamente demonstradas nos Anexos I e II do mesmo, fls. 112 a 132; e no Relatório de Lançamentos, fls. 175 a 199. No item 6 do relatório fiscal encontram- se as alíquotas aplicadas sobre as bases de cálculo acima mencionadas.

Providenciada Representação Fiscal para Fins Penais- RFFP em razão de os salários- de- contribuição dos levantamentos COM (Cargos Comissionados), PCI (Pagamentos a Autônomos e Contribuintes Individuais) e VEO (Veículos e Equipamentos com Operador) não terem sido declarados nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social- GFIP das competências da ocorrência dos respectivos fatos geradores, configurando, em tese, a prática de crime de sonegação de contribuição previdenciária (art. 95, "c" da Lei n.º 8.212/ 91; e art. 337-A, I e II do Código Penal, acrescidos pela Lei n.º 9.983/ 2000).

O Município de Aracruz - Prefeitura Municipal foi cientificado da Notificação por meio do Ofício n.º 141/ DRP/ Seção de Fiscalização, de 17/ 04/ 2007, enviado por remessa postal, conforme fls. 154, tendo entregue sua impugnação tempestiva de fls. 156 a 158, comprovando a legitimidade da representação legal nas fls. 159 e 160, com a assinatura do Procurador Geral confirmada nos documentos de fls. 93 a 95. O Município alega em síntese o que a seguir se expõe.

1. O lançamento fiscal, período 03/ 1998 a 09/ 2006, teria sido constituído por valores parcialmente decaídos, de 03/ 1998 a 04/ 2002, em razão de a Autoridade Fiscal valer-se do prazo decenal fixado no art. 45 da Lei n.º 8.212/ 91, olvidando os artigos 150, § 4º e 173, I do Código Tributário Nacional- CTN, com *status* - de lei complementar, a quem cabe estabelecer normas gerais de matéria tributária. Essa matéria não poderia ter sido abordada pela Lei n.º 8.212/ 91, lei ordinária. Aplicável às contribuições previdenciárias viria a ser a regra do art. 173, I do Código Tributário Nacional- CTN, cujo prazo decadencial é de cinco anos (transcrição de ementa do Egrégio Tribunal Federal da 4ª Região, fl. 157, onde é mencionado o art. 146, III, "b" da Constituição Federal- CF).
2. Reclama o lançamento de juros moratórios calculados sobre o débito do Município relativo a serviços de terceiros, alegando não ter sido observado pela Auditoria Fiscal o art. 150, VI, "a" da CF, o qual vedaria à União, aos Estados e Municípios instituir imposto sobre serviços.
3. Requer sejam acolhidas suas alegações, com a exoneração dos débitos decadentes.

Após o exame dos autos, nas fls. 171 e 172 do Processo, foram solicitadas à Auditoria Fiscal planilhas demonstrativas, uma com a totalização de valores de notas fiscais de prestação de serviços cooperados por competência, mais o resultado da aplicação da alíquota de 15% sobre esses totais; outra com os valores brutos dos fretes por competência e a aplicação dos percentuais de 11,71% e 20% sobre esses valores, segundo o período do levantamento; e, por último, com a totalização das remunerações a cada competência dos servidores de cargos comissionados arrolados nas fls. 112 a 117.

Solicitado, ainda, esclarecimento quanto à inclusão no Lançamento das remunerações auferidas pelos ocupantes de cargos em comissão no período 03/1998 a 02/2000 (Levantamentos COA e COM), sob a ótica da alínea "g" e do § 6º do art. 12 da Lei n.º 8.212/ 91, acrescentado pela Lei no 9.876/ 99, com efeitos a partir de 01/03/2000.

Em atendimento à diligência, a Auditoria informou que os detalhamentos solicitados em demonstrativos constavam do Relatório de Lançamentos- RL, recebido pelo Contribuinte, mas não- constante em sua totalidade entre os anexos da primeira via da NFLD. Trazido esse Relatório aos Autos, nas fls. 175 a 207, foi saneada a questão.

Quanto aos servidores civis ocupantes de cargo em comissão, mesmo no período anterior à vigência da Emenda Constitucional n.º 20, a qual incluiu no art. 40 da CF/88 o § 13, que prevê para aqueles que ocupam exclusivamente os cargos comissionados a filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social- RGPS, a Lei Orgânica do Município de Aracruz, art. 62, c/c a Lei Municipal n.º 1.667/ 93, admitia apenas os servidores titulares de cargo efetivo no Regime Próprio de Previdência Social- RPPS do Município. Dessa forma, desde então os servidores comissionados do Município de Aracruz já eram obrigatoriamente filiados ao RGPS, na condição de segurados empregados.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento**, por meio do Acórdão de e-fls. 417 e ss, cujo dispositivo considerou o **lançamento procedente**, com a **manutenção** do crédito tributário exigido. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/1998 a 30/09/2006

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Incidem as contribuições previdenciárias sobre as remunerações cujos fatos geradores ocorreram no prazo de até dez anos anterior ao lançamento desde o advento da Lei n.º 8.212/91, que alterou de cinco para dez anos o prazo de *decadência*.

Faz-se Contribuinte obrigatório das contribuições previdenciárias, ou, conforme o caso, responsável por elas, o órgão do poder público que, na prestação de serviços aos administrados, o faz por intermédio de pessoa jurídica de direito privado ou pessoa física, sob sua contratação.

Lançamento Procedente

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 441 e ss), repisando os argumentos apresentados em sua impugnação, no sentido da decadência parcial do crédito tributário lançado, até a competência abril de 2002.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário interposto.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário interposto pela empresa contratante é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Prejudicial de Mérito - Decadência.

Conforme narrado, constituem o presente crédito os valores que correspondem às contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração de servidores ocupantes de cargos em comissão (segurados empregados); de contribuintes individuais (autônomos), dentre os quais condutores de veículos, cuja remuneração foi calculada com a aplicação dos percentuais de 11,71% e 20% previstos na legislação sobre o valor do frete, de acordo com o período do levantamento; sobre o valor bruto das notas fiscais/faturas dos serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho; e mais a contribuição sobre o valor da receita bruta dos produtos rurais adquiridos de produtor rural pessoa física. Além disso, estão sendo cobradas diferenças de acréscimos legais relativas às competências 05/2001; 06/2005 e 01/2006.

A apuração dos valores refere-se ao período de 01/03/1998 a 30/09/2006, consolidado em 11/04/2007, com base nos dispositivos legais descritos no anexo FLD —

Fundamentos Legais do Débito integrante do processo. A empresa contratante foi cientificada da presente notificação em 19/04/2007 (e-fl. 308), tendo apresentado impugnação tempestivamente.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento considerou o **lançamento procedente**, com a **manutenção** do crédito tributário, por entender que os prazos aplicáveis à apuração, constituição e cobrança de créditos previdenciários estão normatizados nos art. 45 e 46, da Lei 8.212/91.

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 441 e ss), alegando a decadência parcial do crédito tributário lançado, até a competência abril de 2002.

Pois bem. Oportuno esclarecer, inicialmente, que em decorrência do julgamento dos Recursos Extraordinários n.º 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626 o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n.º 8, publicada no D.O.U. de 20/06/2008, nos seguintes termos:

São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei n.º 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

De acordo com a Lei 11.417/2006, após o Supremo Tribunal Federal editar enunciado de súmula, esta terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, a partir de sua publicação na imprensa oficial. Assim, a nova súmula alcança todos os créditos pendentes de pagamento e constituídos após o lapso temporal de cinco anos previsto no CTN.

Para além do exposto, o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 973.733/SC, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos representativos de controvérsia (art. 543-C, do CPC/73), fixou o entendimento no sentido de que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se: **a)** Do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando a lei prevê o pagamento antecipado, mas ele incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte; **b)** A partir da ocorrência do fato gerador, nos casos em que ocorre o pagamento antecipado previsto em lei.

Dessa forma, a regra contida no artigo 150, § 4º, do CTN, é regra especial, aplicável apenas nos casos em que se trata de lançamento por homologação, com antecipação de pagamento, de modo que, nos demais casos, estando ausente a antecipação de pagamento ou mesmo havendo a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, a regra aplicável é a prevista no artigo 173, I, do CTN.

No caso dos autos, o trabalho fiscal se reporta aos fatos geradores de Contribuições Previdenciárias, relativo ao período de apuração 01/03/1998 a 30/09/2006, tendo o contribuinte sido intimado acerca do lançamento, no dia 19/04/2007 (e-fl. 308).

Para aplicar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça ao caso em questão, que trata da exigência de Contribuições Previdenciárias, é de extrema relevância, a constatação da existência ou não de antecipação de pagamento, o que influencia, decisivamente, na contagem do prazo decadencial, seja pelo artigo 150, § 4º, ou pelo artigo 173, I, ambos do CTN.

Cabe pontuar, ainda, que para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na

competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração (Súmula CARF n.º 99).

No caso dos autos, independentemente de ter ou não havido antecipação parcial de pagamento, nos termos do art. 173, I, do CTN, as competências lançadas até 11/2001, aqui incluída também a competência 13/2001, estão fulminadas pela decadência.

Isso porque, considerando a regra do art. 173, I, do CTN, o prazo de decadência para a competência 11/2001, aqui incluída também a competência 13/2001, 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 2002, de modo que o prazo para lançamento encerraria em 31 de dezembro de 2006.

Dessa forma, a autoridade administrativa teria até o dia 31/12/2006 para expressamente homologar o pagamento feito ou constituir o crédito tributário suplementar das competências lançadas até 11/2001, sendo que o contribuinte foi intimado acerca do lançamento, apenas no dia 19/04/2007 (e-fl. 308).

Não é possível abarcar, contudo, a competência 12/2001, eis que o seu vencimento ocorreu na competência 01/2002, de modo que, para essa competência o termo de início do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado é o dia 1º de janeiro de 2003 e não o dia 1º de janeiro de 2002, não estando sujeita, portanto, ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN, mas sim, em hipótese, ao prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Assim, faz-se necessário analisar a antecipação de pagamento, apenas a partir da competência 12/2001 até a competência 03/2002, sendo possível afastar, desde logo, o pleito do sujeito passivo em relação ao reconhecimento da decadência da competência 04/2002, pois foi cientificado do lançamento em 19/04/2007 (e-fl. 308), ou seja, quando ainda estava em curso o prazo decadencial desta competência.

Nesse sentido, para o período assinalado, qual seja, 12/2001 a 03/2002, analisando a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito e seus Anexos (e-fls. 02 e ss), não vislumbro a apresentação de qualquer GPS (e-fls. 138 e ss) e nem mesmo a apropriação de sobras de competências anteriores para as referidas competências (e-fls. 144 e ss), o que, a meu ver, poderia se equivaler ao pagamento parcial.

Assim, entendo que não houve antecipação de pagamento para o período assinalado, qual seja, 12/2001 a 03/2002, eis que não constato nos autos a documentação comprobatória e nem mesmo os demonstrativos arrolados pela fiscalização permitem compreender neste sentido, sobretudo considerando que não houve apropriação de GPS para essas competências, de modo que a inexistência de pagamento justifica a utilização da regra geral do art. 173 do CTN.

Em outras palavras, apesar da juntada de inúmeros documentos nos autos, não vislumbro como comprovada a antecipação de pagamento, ainda que parcial, para o período assinalado, qual seja, 12/2001 a 03/2002. Nesse sentido, o prazo decadencial para o Fisco constituir crédito tributário, deve ser contado com base no art. 173, inciso I, do CTN, eis que não comprovada a existência de pagamento antecipado.

A propósito, trata-se de matéria controvertida, de modo que o recorrente teve a oportunidade de tecer maiores esclarecimentos a esse respeito, inclusive juntando a

documentação necessária em seu recurso, mas, em contrapartida, limitou-se a reproduzir o teor de sua impugnação.

Dessa forma, acato parcialmente o pleito do recorrente, para reconhecer a decadência das competências lançadas até 11/2001, aqui incluída também a competência 13/2001, nos termos do art. 173, I, do CTN.

Para além do exposto, cabe esclarecer que já está sumulado o entendimento segundo o qual falece competência a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Tem-se, pois, que não é da competência funcional do órgão julgador administrativo a apreciação de alegações de ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação vigente. A declaração de inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou a ilegalidade de atos administrativos é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, outorgada pela própria Constituição Federal, falecendo competência a esta autoridade julgadora, salvo nas hipóteses expressamente excepcionadas no parágrafo primeiro do art. 62 do Anexo II, do RICARF, bem como no art. 26-A, do Decreto n.º 70.235/72, não sendo essa a situação em questão.

Cumprе lembrar, ainda, a título de esclarecimento, que a utilização da Taxa SELIC para atualizações e correções dos débitos apurados está prevista no art. 34, da Lei n.º 8.212/91, sendo que sua incidência sobre débitos tributários já foi pacificada, conforme Súmula n.º 04, do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 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. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Por fim, cabe ressaltar que essa foi a única matéria trazida pelo sujeito passivo em seu apelo recursal, não havendo maiores considerações a serem feitas.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, a fim de reconhecer a decadência das competências lançadas até 11/2001, aqui incluída também a competência 13/2001, nos termos do art. 173, I, do CTN.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite

Fl. 8 do Acórdão n.º 2401-010.602 - 2ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 15582.000182/2007-77