



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15889.000410/2007-64
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.476 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de fevereiro de 2021
Recorrente COMPANHIA AGRÍCOLA QUATA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2001 a 31/12/2006

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA. COOPERATIVA DE TRABALHO. ART. 22, IV, LEI 8.212/1991. RE 595.838/SP. REPERCUSSÃO GERAL. VINCULAÇÃO. RICARF. AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE DECLARAÇÃO EM GFIP. CFL 68. REPERCUSSÃO.

O STF, no âmbito do RE 595.838/SP, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999, afastando a incidência da contribuição previdenciária prevista naquele dispositivo legal, restando, portanto, prejudicado o lançamento relativo à obrigação principal que a constituiu, repercutindo, por consequência, no lançamento por descumprimento de obrigação acessória tipificada pelo Código de Fundamentação Legal 68 (CFL 68), com a respectiva exclusão da sua base de cálculo da parcela relativa àquela contribuição declarada inconstitucional.

Nos termos do art. 62, § 1º, II, alínea “b”, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015, impõe-se a aplicação da decisão do STF, em sede de repercussão geral, à mesma matéria objeto do processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira – Presidente

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Marcio Augusto Sekeff Sallem, Gregorio Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira (Presidente).

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário em face de decisão de primeira instância que julgou procedente em parte a impugnação e manteve em parte o crédito tributário constituído em 06/09/2007 (em face da Companhia Agrícola Quatá) em 15/05/2009 (em face das solidárias Açucareira Quata S/A; Usina Barra Grande Lençóis S/A; e Açucareira Zitto Lorenzetti S/A) consignado na NFLD – DEBCAD 37.087.946-5 - valor total de R\$ 739.620,30 – com fulcro em contribuições sociais previdenciárias (cota patronal) incidentes sobre o valor dos serviços pagos a trabalhadores cooperados contratados por intermédio de cooperativa de trabalho, conforme discriminado no relatório fiscal.

Cientificadas do teor da decisão de primeira instância em 11/02/2010, a Impugnante, agora Recorrente, e as empresas solidárias, apresentaram um único recurso voluntário em 08/03/2010, alegando, em apertada síntese, (i) inaplicabilidade da Lei n. 9.876/99, que introduziu o inciso IV ao art. 22 da Lei n. 8.212/91, ao caso concreto — inexistência de cessão de mão de obra; (ii) limites a exigência da contribuição previdenciária — art. 195, I, da CF; e (iii) ilegitimidade da atribuição da responsabilidade solidária.

De observar que a este processo foi apensado, para julgamento em conjunto com o processo principal (PAF n. 15889.000410/2007-64), o PAF n. 15889.000401/2007-73, que controla o crédito tributário constituído pelo AI – DEBCAD 37.087.937-6 — CFL 68, no qual repercutirá o que vier a ser decidido no âmbito do processo principal (PAF n. 15889.000410/2007-64).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstas no Decreto n. 70.235/1972.

Para uma melhor contextualização deste litígio, resgato o relatório da decisão recorrida:

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD/DEBCAD nº 37.087.946-5 — lavrado em face do contribuinte acima identificado e de outras empresas (Açucareira Zillo Lorenzetti S/A, Usina Barra Grande de Lençóis S/A, Açucareira Quatá, Companhia Agrícola Zillo Lorenzetti e Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos) arroladas como responsáveis solidárias pelo débito em virtude da configuração de grupo econômico de fato, atinentes as contribuições devidas à Seguridade Social, parcela devida pela empresa contratante dos serviços prestados por trabalhadores contratados por intermédio de cooperativas de trabalho.

De acordo com o Relatório Fiscal da Notificação, a base-de-cálculo utilizada foi o valor bruto da Nota Fiscal de prestação de serviços emitida pela cooperativa na atividade de saúde (UNIMED), à qual aplicou-se o percentual de 30% (trinta por cento) para obtenção da mão-de-obra, tendo sido o contrato classificado como de 'grande risco'. Aduz que no contrato examinado paga-se também com base em valores pré-estabelecidos de serviços prestados pelos cooperados, identificáveis em função do atendimento ao paciente, e sobre estes serviços incidiu em 100% (cem por cento) dos valores faturados, estando tudo discriminado em planilha demonstrativa que se constitui no anexo 1 da NFLD, de fls. 08, frente e verso.

O débito tributário assim constituído importa em R\$ 739.620,30 (Setecentos e trinta e nove mil, seiscentos e vinte reais e trinta centavos), consolidado em 05/09/2007.

O contribuinte Companhia Agrícola Quatá apresentou impugnação tempestiva, alegando em síntese, i) que a contribuição encontra-se fulminada pela decadência para o período de novembro/01 a agosto/02; ii) que a Lei nº 9.876/99, que embasa o lançamento fiscal, é inaplicável no caso concreto, uma vez que a cooperativa contratada não pode ser caracterizada como cedente de mão-de-obra, conforme o demonstra os instrumentos contratuais; aduz que as contribuições sociais exigidas incidem sobre custos que não se caracterizam como prestação de serviços, como exemplo cita as taxas de administração, que deveriam ter sido excluídas da base-de-cálculo dessa exação; iii) que a contribuição previdenciária tem sua incidência restrita aos salários e demais rendimentos do trabalho pagos ao empregado, de maneira que o inciso IV introduzido pela Lei nº 9.876/99, ao mudar a base-de-cálculo e o sujeito passivo da contribuição então regida pela LC 84/96 desrespeitou o dispositivo Constitucional inscrito no artigo 195, I e criou nova contribuição por intermédio de Lei Ordinária, sendo por esse motivo, inconstitucional (cita jurisprudência).

Posta nestes argumentos, requer o cancelamento integral da presente Notificação e o sobrestamento do AI no 37.087.937-6, posto que conexo à presente Notificação.

Posteriormente, em aditamento intempestivo de sua defesa, trouxe-nos a Impugnante a Súmula Vinculante nº 8/2008 aprovada pelo Supremo Tribunal Federal e que corrobora com o argumento da decadência de parte das contribuições vertidas na Notificação.

Em análise preliminar do processo e da defesa, entendeu por bem esta 6ª Turma diligenciar o processo à autoridade fiscal para que essa trouxesse aos autos os elementos de convicção para a caracterização do grupo econômico de fato, bem como cientificasse as demais empresas arroladas como solidárias pelo presente débito tributário.

Em cumprimento ao quanto disposto juntou a autoridade notificante cópias de documentos das empresas envolvidas e procedeu à ciência das interessadas. Por sua vez, as empresas solidárias notificadas, Açucareira Quatá S/A, Usina Barra Grande de Lençóis S/A e Açucareira Zillo Lorenzetti S/A apresentaram todas impugnações tempestivas, firmadas com os mesmos argumentos de defesa, qual seja, que o fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não pode ensejar, por si só, a responsabilidade solidária (cita jurisprudências) e por não estar caracterizado o suposto grupo econômico que poderia ensejar, em tese, a responsabilidade solidária, posto que inexistentes quaisquer participações societárias entre as empresas autuadas. Ressalta que o simples fato de duas pessoas jurídicas possuírem sócios ou acionistas comuns ou que

participem do quadro societário de empresas distintas não é suficiente para a configuração do grupo econômico, trazendo jurisprudência, e termina reiterando os termos da impugnação apresentada pela empresa originariamente autuada, com os quais concorda em sua totalidade.

Postas nestes argumentos, pedem a nulidade da Informação Fiscal e suas exclusões do feito.

No julgamento de primeira instância, a DRJ decidiu pela procedência parcial da impugnação, ao argumento de decadência parcial do lançamento, assim delineado:

Conforme já dito, assiste razão aos contribuintes quando propugnam pela decadência parcial dos créditos tributários constituídos na presente Notificação Fiscal.

Ocorre que, em 20/junho/2008, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, que trouxe a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 nestes termos que reproduzimos abaixo:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 50 do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Como é sabido, o artigo 2º da Lei nº 11.417/2006 dá ao enunciado destas súmulas, a partir de sua publicação na imprensa oficial, efeito vinculador em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Assim, a partir da data da publicação daquela Súmula, no tocante à decadência das contribuições previdenciárias, aplicam-se as regras do Código Tributário Nacional, regra geral insculpida no art. 173 ou regra específica para tributos sujeitos ao lançamento por homologação prevista no § 4º, de seu art. 150.

Verificando-se que a ciência do contribuinte deu-se de forma pessoal em 06/09/2007, e que a autuação compreende período que remonta as competências 11/2001 a 12/2006, vê-se de plano que se encontram decaídas as contribuições vertidas até a competência 08/2002, consoante novel entendimento, aplicando-se ao caso a regra específica do art. 150, § 4º, relativamente ao contribuinte originariamente notificado (Companhia Agrícola Quata).

No entanto, peculiar no tocante à decadência a situação das empresas arroladas como responsáveis solidárias pelo débito por integrarem grupo econômico de fato.

No tocante a estas temos que apenas tomaram ciência da Notificação em 15/05/2009, após Despacho desta 6ª Turma solicitando tal procedimento, conforme documentos de fls. 256/258.

Ora, ninguém ignora que a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito —NFLD era o documento constitutivo de crédito relativo a contribuições previdenciárias devidas, apuradas mediante procedimento fiscal e tinha dentre as suas finalidades notificar o sujeito passivo do lançamento e instaurar o processo de cobrança. Ocorre que a instauração do processo administrativo de cobrança do crédito previdenciário só é possível pela formalização do lançamento tributário devidamente notificado ao sujeito passivo mediante sua ciência, pois caso contrário nenhum efeito jurídico produzirá.

A notificação do lançamento ao sujeito passivo é que dá eficácia, concretiza, materializa, enfim, aperfeiçoa o lançamento tributário, e, enquanto este não é levado ao conhecimento do contribuinte, é apenas um ato interno da Administração. Tendo o Fisco efetuado um lançamento tributário, sem que seja dada ciência ao contribuinte, o mesmo não produzirá efeitos, pois, estar-se-á cerceando-lhe o direito de manifestar-se e contestar, direito constitucional do contraditório e ampla defesa.

O contribuinte pode tomar ciência do lançamento tributário por qualquer dos meios previstos na legislação tributária, de forma pessoal, por via postal ou por edital.

Também de acordo com a legislação tributária vigente, considera-se feita a cientificação na data da ciência do notificado, se pessoal, na data do recebimento, se por via postal ou quinze dias após a publicação ou afixação do edital.

Por tudo isso, temos claro que a constituição do crédito tributário se concretiza com a ciência do sujeito passivo, através de um dos meios supracitados. Dessa forma, o que

delimita a ocorrência ou não da decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, é a data em que o contribuinte é cientificado do ato administrativo do lançamento.

Corroborando com o entendimento acima exarado, a determinação normativa específica no tocante à ciência das empresas do mesmo grupo econômico, insita no artigo 749 da Instrução Normativa 03/2005, confira-se:

Art. 749. Quando do lançamento de crédito previdenciário de responsabilidade de empresa integrante de grupo econômico, as demais empresas do grupo, responsáveis solidárias entre si pelo cumprimento das obrigações previdenciárias na forma do art. 30, inciso IX da Lei nº 8.212, de 1991, serão cientificadas da ocorrência.

Para o caso em tela, tendo em mente o acima disposto, cabe proceder-se a uma análise distinta para as demais empresas solidárias, uma vez que foram cientificadas do presente lançamento em data distinta do contribuinte que originalmente impugnou o lançamento.

Neste caso, no que pertine aos solidários, tendo estes tomado ciência do lançamento fiscal e da possibilidade de impugná-lo apenas em 15/05/09 e conforme articulado acima, o crédito tributário encontra-se decaído até a competência 04/2004, devendo estes serem excluídos do pólo passivo da presente execução no período compreendido entre 11/2001 a 04/2004 (inclusive), devendo a solidariedade valer apenas para as contribuições vertidas a partir de 05/2004. (grifei)

Desta forma, o crédito tributário remanescente no contencioso administrativo fiscal relativo ao PAF n. 15889.000410/2007-64 em relação à Companhia Agrícola Quatá restringe-se às competências a partir de 09/2002, inclusive, e, em face das solidárias (Açucareira Quatá S/A; Usina Barra Grande Lençóis S/A; e Açucareira Zitto Lorenzetti S/A) a partir de 05/2004, inclusive.

Perante à segunda instância, o contribuinte fiscalizado (Companhia Agrícola Quatá) e as empresas solidárias (Açucareira Quatá S/A; Usina Barra Grande Lençóis S/A; e Açucareira Zitto Lorenzetti S/A), apresentaram uma única peça recursal, na qual é enfrentado, além do mérito do lançamento (inaplicabilidade da Lei n. 9.876/99, que introduziu o inciso IV ao art. 22 da Lei n. 8.212/91, e os limites à exigência da contribuição previdenciária — art. 195, I, da CF), também a solidariedade, atribuída nos termos do art. 30, IX, da Lei n. 8.212/1991.

Pois bem.

Na espécie, resta caracterizado que o lançamento em litígio considerou como fatos geradores os valores faturados pela Unimed de Lençóis Paulista – Cooperativa de Médicos, em virtude de contrato de prestação de serviços firmado entre esta e o contribuinte fiscalizado e empresas solidárias.

Da análise dos autos, constata-se que a materialidade dos fatos geradores que deram esboço ao lançamento em apreço, têm abrigo, unicamente, no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999, senão vejamos:

Fundamentos Legais das Rubricas

227 - CONTRIBUICAO DAS EMPRESAS EM GERAL RELATIVAMENTE A SERVICOS QUE LHE SAO PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMEDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO

227.01 - Competências : 11/2001 a 12/2001, 01/2002 a 12/2002, 01/2003 a 12/2003, 01/2004 a 12/2004, 01/2005 a 12/2005, 01/2006 a 12/2006

Lei n. 8.212 de 24.07.91, art. 22, IV (com a redação dada pela Lei n. 9.876 de 26.11.99); Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art.201, III (na redação dada pelo Decreto n. 3.265, de 29.11.99).

Ocorre que a contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/1991, incluído pela Lei n. 9.876/1999, foi considerada inconstitucional pelo STF, nos termos do RE n. 595.838/SP (Tema 166 de Repercussão Geral), transitado em julgado em 09/03/2015, com o entendimento sumarizado na ementa abaixo:

EMENTA

Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico “contribuinte” da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. **O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.** 5. **Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.** (STF - RE: 595838 SP, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 23/04/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-196 DIVULG 07-10-2014 PUBLIC 08-10-2014) (grifei)

Conforme se observa, a declaração de inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999, afasta a incidência da contribuição previdenciária constituída no lançamento em litígio, sendo forçoso reconhecer a improcedência deste.

Nessa perspectiva, considerando-se a vinculação regimental deste relator à decisão emanada pelo STF em sede de repercussão geral (art. 62, § 1º, II, alínea “b”, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF), aprovado pela Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015, impõe-se a aplicação da decisão do STF a este processo.

Dessa forma, uma vez caracterizada a improcedência do lançamento por força de decisão do STF em sede de repercussão geral, despendiéndose a apreciação dos demais argumentos aduzidos no recurso voluntário.

Noutro giro, conforme alhures informado, apenso a este processo, para julgamento em conjunto com o processo principal (PAF n. 15889.000410/2007-64), consta o PAF n. 15889.000401/2007-73, vinculado ao AI – DEBCAD 37.087.937-6 – CFL 68 – lavrado no contexto da mesma ação fiscal, impugnado pela Recorrente e objeto de julgamento pela DRJ/Ribeirão Preto, nos termos do Acórdão n. 14-26.697 – 6ª Turma – Sessão de 11 de

novembro de 2009 – que reconheceu a decadência do lançamento em face das competências até 11/2001, reduzindo o crédito tributário lançado de R\$ 1.464.204,03 para R\$ 539.986,31.

Ocorre que as contribuições sociais previdenciárias apuradas na NFLD – DEBCAD 37.087.946-5 – relativa ao descumprimento de obrigação principal (objeto deste processo), fizeram parte da base de cálculo da multa aplicada mediante o Auto de Infração (AI) DEBCAD 37.087.937-6 – CFL 68 (PAF n. 15889.000401/2007-73, em apenso), conforme se vê abaixo:

São anexos deste Auto de Infração as seguintes planilhas:

ANEXO 1 - "Base de Cálculo Valores pagos a Cooperativa de Trabalho UNIMED - Faturas";
ANEXO 2 - "Valores pagos a Coop. Trabalho UNIMED - Demonstrativo Contrib. não Declaradas em GFIP";
ANEXO 3 - "Reclamações Trabalhistas - Contabilização pagtos líquidos (Contas 36000006 e 30000106)";
ANEXO 4 - "Reclamações Trabalhistas - Demonstrativo de Contribuições não Declaradas em GFIP";
ANEXO 5 - "Comercialização da Produção Rural - Contabilização venda produção rural (Conta 40000001)";
ANEXO 6 - "Comercialização da Produção Rural - Demonstrativo de Contribuições não Declaradas em GFIP";
ANEXO 7 - "Cálculo do Valor Máximo da Multa por Competência";
ANEXO 8 - "Demonstrativo da Apuração do Valor da Multa".

Conforme verificado durante a auditoria fiscal, a empresa apresentou GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, deixando de informar ou informando a menor fatos geradores de contribuição conforme abaixo discriminado:

- a) Pagamentos à Cooperativa de Trabalho UNIMED Lençóis Paulista (vide ANEXOS 1 e 2):
-- Competências 11/2001 a 12/2006: não informação de valores pagos / base de cálculo;
- b) Parcelas pagas em reclamações trabalhistas (vide ANEXOS 3 e 4):
-- Competências 01/1999 a 12/2006 (exceto comp. 01/2005): não informação de valor de parcelas pagas / base de cálculo;
- c) Receita da comercialização da produção rural própria (vide ANEXOS 5 e 6):
-- Competências 04/1999 a 10/1999: não informação da receita da comercialização da produção rural;
-- Competências 11/1999 e 04/2000 a 10/2000: informação somente de parte da receita da comercialização e, ainda assim, no campo referente a pessoa física, quando o correto seria informar no campo referente a pessoa jurídica;
-- Competência 11/2000: informação do total da receita da comercialização, sendo parte informada no campo referente a pessoa física, quando o correto seria informar o total no campo referente a pessoa jurídica;
-- Competências 03/2001, 05/2001 a 09/2001 e 11/2001: informação somente de parte da receita da comercialização da produção rural.

O procedimento acima descrito constitui infração ao art. 32, Inciso IV, §5º da Lei 8.212/91.

Dessa forma, considerando-se que a base de cálculo da multa aplicada no AI – DEBCAD 37.087.937-6 – CFL 68 (PAF n. 15889.000401/2007-73, em apenso) corresponde a cem por cento das contribuições não declaradas (art. 284, I e II, do Decreto n. 3.048/1999) e que parte dessas contribuições foram apuradas na NFLD – DEBCAD 37.087.946-5 (objeto deste processo), bem assim que tais contribuições foram consideradas inconstitucionais pelo STF, conforme já relatado alhures, impõe-se a exclusão destas da base de cálculo da multa por descumprimento de dever instrumental – CFL 68 – AI – DEBCAD 37.087.937-6 (PAF n. 15889.000401/2007-73, em apenso).

De observar, por oportuno, que em face da multa aplicada mediante o AI – DEBCAD 37.087.937-6 – CFL 68 (PAF n. 15889.000401/2007-73, em apenso) a DRJ reconheceu a decadência das competências até 11/2001, pela regra geral do art. 173, I, do CTN, conforme se extrai do excerto do voto condutor do Acórdão n. 14-26.697 – PAF n. 15889.000401/2007-73, em apenso, *verbis*:

[...]

Importante frisar, frente ao pedido do contribuinte de análise conjunta do presente Auto-de-Infração com a Notificação Fiscal que lhe é conexa, que aquela NFLD já foi julgada parcialmente procedente em Acórdão desta 6ª Turma, datado de 07 de outubro de 2009, com a exclusão do período decadente, exclusão que também se fará no presente Auto-de-Infração com as peculiaridades atinentes às obrigações acessórias.

Frise-se também que, embora conste na folha de rosto a expressão "e outros" a indicar a existência de outras empresas envolvidas no pólo passivo da presente exação, inexistente a solidariedade no tocante às obrigações acessórias, como no caso da presente Autuação, razão pela qual ela não é nem postulada nem defendida no relatório fiscal da infração e da aplicação da multa. Destarte cabe retificação a ser procedida pelo órgão lançador para a exclusão do adendo 'e outros' no campo de identificação do nome do contribuinte autuado.

Conforme já dito, cumpre-nos reconhecer a ocorrência da decadência de parte das contribuições aventadas pelo Relatório Fiscal, com a conseqüente decadência da obrigação acessória de declará-los.

Inicialmente cabe ressaltar que à época da lavratura deste Auto-de-Infração encontrava-se em plena vigência o art. 45 da Lei nº 8.212/91, dispondo que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extinguiam-se após 10 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, ou da data em que se tornasse definitiva a decisão que houvesse anulado por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Dessa forma agiu com correção a Auditoria Fiscal no tocante ao prazo para constituição do crédito tributário ao constituir o presente débito, posto que em consonância com o disposto na legislação vigente à época da lavratura da Notificação.

Ocorre que, em 20/junho/2008, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, que trouxe a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 nestes termos que reproduzimos abaixo:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Como é sabido, o artigo 2º da Lei nº 11.417/2006 dá ao enunciado destas súmulas, a partir de sua publicação na imprensa oficial, efeito vinculador em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Assim, a partir da data da publicação daquela Súmula, no tocante decadência das contribuições sociais previdenciárias, aplicam-se as regras do Código Tributário Nacional - CTN, regra geral insculpida no art. 173 ou regra específica para tributos sujeitos ao lançamento por homologação prevista em seu art. 150, § 4º. Porém, em se tratando de obrigação acessória, não há que se falar em antecipação de pagamento, condição para aplicação do art. 150, § 4º do CTN, afastando-se a aplicação da regra para lançamentos por homologação e aplicando-se ao caso o comando geral insculpido no do artigo 173, I, que o estatui quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ser efetuado, confira-se:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa (...) § 4º *Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.*

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;

(...)

Da análise da Autuação em foco, com ciência do contribuinte datada de 06/09/2007, vê-se de plano que se encontram decaídas as declarações cobradas até a competência 11/2001, inclusive, ficando o presente Auto retificado pela exclusão daquelas competências.

Especificamente no tocante a. competência dezembro/2001, temos que não se encontra decadente, vez que a declaração dos fatos geradores em GFIP ocorreu apenas em janeiro de 2002, sendo o seu curso decadencial contado juntamente com as demais contribuições declaradas no ano-calendário de 2002, qual seja 1º de janeiro de 2003 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado).

Assim, especificamente quanto as omissões verificadas no presente Auto, partindo-se do Anexo 8 do relatório fiscal da multa aplicada, temos por decaídas as declarações omissas ou incompletas no tocante às contribuições das reclamações trabalhistas atinentes as competências 01/1999 a 11/2001, da comercialização da produção rural atinentes as competências 04/1999 a 11/2001, **e dos valores pagos à Cooperativa de Trabalho Médico, relativa à competência 11/2001.**

Desta forma, fica o presente Auto recalculado pela exclusão das competências decadentes até novembro/2001 conforme quadro demonstrativo a seguir, para valores consolidados em 05/09/2007:

Multa Aplicada	Multa Retificada
Original	Mantida
R\$ 1.464.204,03	R\$ 539.986,31

Importante frisar que no tocante as reclamações trabalhistas a Impugnação em nada se manifesta quanto ao mérito da autuação, permanecendo as competências não decadentes mantidas em razão da matéria não impugnada. Já no tocante às contribuições atinentes à comercialização da produção rural, que a impugnação afirma que foram declaradas, a decadência fulminou a totalidade das competências sobre as quais ela incidia, sendo desnecessário que se adentre no mérito dos argumentos exarados, por se tratar de obrigação totalmente excluída. Por fim, quanto as contribuições devidas sobre os valores pagos As cooperativas de trabalho, conforme já dito, as mesmas foram consideradas procedentes na análise dos argumentos exarados na Notificação Fiscal que lhe é conexa em Acórdão prolatado por esta 6ª Turma, razão pela qual ficam mantidas em sua integralidade no tocante às competências não fulminadas pela decadência.
[...] (grifei)

Por fim, importa esclarecer que quando do pagamento ou parcelamento do débito apurado no AI – DEBCAD 37.087.937-6 (PAF n. 15889.000401/2007-73, em apenso), deve ser observada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 14/2009, bem assim a Instrução Normativa RFB n. 971/2009 (art. 476-A), que convergem com o prescrito no Enunciado 119 de Súmula CARF, *verbis*:

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Nessa perspectiva, voto por conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento, cancelando integralmente o lançamento consignado na NFLD – DEBCAD 37.087.946-5 – controlado por este processo (15889.000410/2007-64), bem assim para excluir da base de cálculo da multa aplicada no AI – DEBCAD 37.087.937-6 – CFL 68 (PAF n.

15889.000401/2007-73, em apenso) as parcelas relativas aos pagamentos à Cooperativa de Trabalho – Unimed de Lençóis Paulista.

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima