



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16000.000692/2007-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.201 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de fevereiro de 2021
Recorrente CAPI ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1997

DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

Por ser matéria de ordem pública, a decadência da exigência tributária não se sujeita à preclusão, podendo ser apreciada até mesmo de ofício, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

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 ao recurso voluntário.

(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, Andrea Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araujo, Matheus Soares Leite, Rayd Santana Ferreira, 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. 77 e ss).

Pois bem. Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento – NFLD (DEBCAD 35.924.192-1) emitida contra a empresa acima identificada, em 31/03/2006, no montante de R\$ 82.221,73 (oitenta e dois mil, duzentos e vinte e um reais e setenta e três centavos), relativa às contribuições sociais devidas pelos segurados empregados e pela empresa, inclusive as destinadas ao SAT/RAT e aos Terceiros, no período de 01/1996 a 12/1997.

Conforme Relatório Fiscal de fls. 35/37, constitui fato gerador das contribuições lançadas o valor da mão-de-obra incidente sobre as notas fiscais de prestação de serviço, que foi aferida em 40% em razão de ter a empresa deixado de exibir o livro Diário referente ao exercício de 1996 e, ainda, ter omitido registros referentes à folha de pagamento no Diário/1997.

Esclarece, ainda, o Relatório Fiscal que o lançamento foi apurado com base nas Notas Fiscais de prestação de serviço que discrimina por competência (fl. 36), tendo sido deduzidos os valores recolhidos nas competências 05/97 a 07/97.

Tempestivamente, conforme despachos de fls. 66 e 68, a notificada apresentou a impugnação de fls. 42/46, alegando, em síntese:

1. Que as notas fiscais apresentadas referem-se a serviços de perfuração e análises efetuadas no laboratório técnico da própria empresa prestados por funcionários por ela registrados e pelos próprios engenheiros sócios-gerentes;
2. Que todos os recolhimentos incidentes sobre a folha de pagamento já foram efetuados nas épocas próprias;
3. Que a falta de exibição do Diário de 1996 deveu-se ao fato de não ter sido o mesmo encontrado nos arquivos da empresa, uma vez que, nos anos de 1996 e 1997, teve que substituir, por duas vezes, os escritórios de contabilidade que lhe prestavam serviços;
4. Que, mesmo já decorridos cerca de dez anos da escrituração dos livros Diários, a empresa refez todos os registros do ano de 1996, bem como os meses faltantes de 1997, estando todos eles à disposição da fiscalização;
5. Que não tendo havido prejuízo ao erário, em sendo mantida a NFLD, ocorrerá dupla cobrança das contribuições previdenciárias.
6. Pede, por fim, seja realizada uma diligência junto à empresa, para constatação da veracidade dos fatos alegados com vistas à desconstituição do lançamento, ressaltando que, não existindo a obrigação principal, inexistirão também as obrigações acessórias, quais sejam, não poderão ser cobrados a multa e os juros moratórios.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento**, por meio do Acórdão de e-fls. 77 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: 01/01/1996 a 31/12/1997

CONSTRUÇÃO CIVIL PESSOA JURÍDICA - AFERIÇÃO INDIRETA -

Na falta de prova regular e formalizada, o montante dos salários pagos pela execução de obra de construção civil pode ser obtido mediante aferição indireta, nos termos do § 4º do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91.

Lançamento Procedente

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 87 e ss), repisando, em grande parte, os argumentos apresentados em sua impugnação.

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 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, trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento – NFLD (DEBCAD 35.924.192-1) emitida contra a empresa acima identificada, em 31/03/2006, no montante de R\$ 82.221,73 (oitenta e dois mil, duzentos e vinte e um reais e setenta e três centavos), relativa às contribuições sociais devidas pelos segurados empregados e pela empresa, inclusive as destinadas ao SAT/RAT e aos Terceiros, no período de 01/1996 a 12/1997.

A apuração dos valores refere-se ao período de 01/1996 a 12/1997, consolidado em 29/03/2006, com base nos dispositivos legais descritos no anexo FLD — Fundamentos Legais do Débito integrante do processo (e-fls. 19 e ss).

O contribuinte foi cientificado da presente notificação em 03/04/2006 (e-fl. 72), tendo apresentado impugnação tempestiva em 18/04/2006 (e-fls. 45 e 72).

Embora a hipótese de decadência não tenha sido arguida na impugnação e nem mesmo no recurso, entendo pelo seu conhecimento e apreciação, sobretudo por se tratar de matéria de ordem pública, não sujeita, portanto, à preclusão.

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 inoocorre, 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 01/01/1996 a 31/12/1997, tendo o contribuinte sido intimado acerca do lançamento, no dia 03/04/2006 (e-fl. 72).

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, contudo, a verificação da antecipação do pagamento se torna irrelevante, eis que, seja pela aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, ou mesmo do art. 173, I, do CTN, as competências lançadas estão integralmente abarcadas pela decadência.

Isso porque, considerando a regra do art. 173, I, do CTN, o prazo de decadência para a competência 12/1997 (última lançada), 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 1998, de modo que o prazo para lançamento encerraria em 31 de dezembro de 2002.

Em outras palavras, considerando a última competência lançada, qual seja, 31/12/1997, verifico que o termo inicial para a contagem do prazo decadencial, no caso, é o dia 01/01/1998, por ser o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado, (regra geral do art. 173, I, do CTN).

Dessa forma, a autoridade administrativa teria até o dia 31/12/2002 para expressamente homologar o pagamento feito ou constituir crédito tributário suplementar, sendo que o contribuinte foi intimado acerca do lançamento, apenas no dia 03/04/2006 (e-fl. 72).

Assim, seja pela regra do art. 173, I, do CTN, seja pela do art. 150, § 4º, as contribuições ora lançadas foram fulminadas pela decadência, tendo em vista o transcurso de ambos os prazos.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para DAR-LHE PROVIMENTO, a fim de reconhecer a decadência do crédito tributário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite