



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

Processo n° 16045.000150/2007-11
Recurso n° 260.472 Voluntário
Acórdão n° 2302-00.991 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NFLD
Recorrente INSTITUTO EDUCACIONAL EDUCERE LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/03/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. ART. 173, I DO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante n° 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212/91.

Incidência do preceito inscrito no art. 173, I do CTN. Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial parte dos fatos geradores apurados pela fiscalização.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado, reconhecendo a fluência do prazo decadencial nos termos do art. 173, inciso I do CTN. Vencido o Conselheiro Manoel Coelho Arruda Junior que entendeu aplicar-se o art. 150, parágrafo 4° do CTN para todo o período. Para o período não decadente não houve divergência.

Marco André Ramos Vieira - Presidente.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente de Turma), Manoel Coelho Arruda Junior (Vice-presidente de turma), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Arlindo da Costa e Silva.

Ausência momentânea: Thiago d'Avila Melo Fernandes.

Relatório

Período de apuração: Janeiro/1996 a Março/2006.

Data da lavratura da NFLD: 29/06/2006.

Data da Ciência do NFLD : 04/12/2006.

Trata-se de crédito tributário lançado em desfavor da empresa em epígrafe, tendo por objeto as contribuições previdenciárias a cargo dos seus segurados empregados e segurados contribuintes individuais, descontadas de suas respectivas remunerações e não recolhidas aos cofres da autarquia previdenciária em suas épocas próprias, conforme descrito no Relatório Fiscal a fls. 110/111.

Registre-se ser a empresa em destaque optante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 127/133.

A Seção do Contencioso Administrativo da Delegacia da Receita Previdenciária em São José dos Campos/SP baixou o feito em diligência visando a esclarecer pontos controvertidos no lançamento, conforme Despacho a fl. 145.

Informação fiscal a fls. 147/154.

Promovida a ciência da referida Informação Fiscal ao sujeito passivo, este se manifestou a fls. 174/177.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP lavrou Decisão Administrativa a fls. 179/182, julgando procedente a Notificação Fiscal e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 21 de fevereiro de 2008, conforme Aviso de Recebimento – AR, a fl. 184.

Inconformada com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 188/191, respaldando sua contrariedade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

- Que não poderia corrigir aquilo que está correto. Aduz que, se está nos autos que a agente fiscal retirou os documentos emitindo os respectivos

recibos, então, qual fato justificaria a redundância na apresentação dos documentos no prazo de defesa;

- Que o Acórdão nº 05.19.237 corrobora as divergências apontadas em varias fases da ação fiscal, aduzindo não serem admissíveis decisões e fundamentações diferentes nos julgados, “*sob pena de instauração do inaceitável e repudiável dois pesos e duas medidas*”.

Ao fim, requer que seja anulado o presente lançamento.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 21 de fevereiro de 2008. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 17 de março do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Estando presentes os demais requisitos de admissibilidade do Recurso Voluntário, dele conheço.

2. DAS PRELIMINARES

2.1. DA DECADÊNCIA

Malgrado não haja sido suscitada pelo Recorrente, a condição intrínseca de matéria de ordem pública nos autoriza a examinar, *ex officio*, a questão relativa à fluência do prazo decadencial do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário objeto do vertente processo.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante nº 8, em julgamento realizado em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, nos termos que se vos seguem:

Súmula Vinculante nº 8 - “São inconstitucionais o 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 estatuído no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 é de observância obrigatória tanto pelos órgãos do Poder Judiciário quanto pela Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la de imediato.

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.

Afastada por inconstitucionalidade a eficácia das normas inscritas nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, urgem serem seguidas as disposições relativas à matéria em relevo inscritas no Código Tributário Nacional – CTN e nas demais leis de regência.

O instituto da decadência no Direito Tributário, malgrado respeitadas posições em sentido diverso, encontra-se regulamentado no art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN, que reza *ipsis litteris*:

Código Tributário Nacional - CTN

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A análise da subsunção do fato *in concreto* à norma de regência revela que, ao caso *sub examine*, opera-se a incidência das disposições inscritas no inciso I do transcrito art. 173 do CTN. Nessa condição, tendo sido o lançamento realizado em 29 de junho de 2006, este apenas alcançaria os fatos geradores ocorridos a partir da competência dezembro/2000, inclusive, excluído os fatos geradores relativos ao 13º salário desse mesmo ano.

Pelo exposto, encontram-se atingidas pela fluência do prazo decadencial todas as obrigações tributárias relativas aos fatos geradores ocorridos nas competências anteriores a dezembro de 2000, caducando, por conseguinte, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário a elas correspondente.

Vencidas as preliminares, passamos à análise de mérito.

3. DO MÉRITO

Em razão do provimento relativo à decadência parcial do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário de que trata o presente processo, nos termos do item 2.1. supra, apenas será objeto de apreciação por este Colegiado as matérias de fato e de direito referentes aos fatos geradores ainda não alcançados pelo decurso do prazo decadencial acima referido.

Dessarte, o exame do mérito se cingirá aos fatos geradores ocorridos a partir da competência dezembro de 2000, inclusive. Em relação aos demais, consideraremos ter havido perda do interesse processual, razão pela qual não serão mais objeto de deliberação.

Outrossim, cumpre assentar que também não serão objeto de apreciação por este Colegiado as matérias não expressamente contestadas pelo Recorrente, as quais se presumirão verdadeiras.

3.1. DAS RAZÕES DO RECURSO.

O Recorrente concentra seu inconformismo na alegação de que não poderia corrigir aquilo que está correto. Aduz que, se está nos autos que a agente fiscal retirou aos documentos emitindo os respectivos recibos, então, qual fato justificaria a redundância na apresentação dos documentos no prazo de defesa.

Pondera, ainda, na mesma toada, que o Acórdão nº 05.19.237 corrobora as divergências apontadas em várias fases da ação fiscal, argumentando não serem admissíveis decisões e fundamentações diferentes nos julgados, “sob pena de instauração do inaceitável e repudiável dois pesos e duas medidas”.

Se nos antolha haverem sido as alegações acima expendidas postadas neste Recurso Voluntário por mero engano, uma vez que não guardam qualquer relação de pertinência com os lançamentos aviados na NFLD sobre a qual ora nos debruçamos.

A vertente Notificação Fiscal trata do lançamento tributário de contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, a cargo dos segurados empregados e dos segurados contribuintes individuais, apuradas diretamente a partir dos registros assentados nas folhas de pagamento e GFIP da empresa, tendo o Recorrente a obrigação de retê-las das remunerações dos respectivos segurados e a responsabilidade, por substituição tributária, de recolher as contribuições assim arrecadas aos cofres da autarquia previdenciária, não sendo lícito ao substituto tributário alegar qualquer omissão para se eximir de tal recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto na Lei, eis que tal retenção ostenta presunção *juris et de jure* de haver sido feita.

A vertente notificação não guarda vinculação, nem mesmo indireta, a qualquer obrigação adjetiva de apresentação de documentos. Não se trata de auto de infração

decorrente descumprimento de obrigação acessória, mas, sim, de notificação fiscal operando lançamento tributário de obrigação principal, devida pela empresa e não recolhida tempestivamente. Só.

Faz-se mister também acrescentar que o acórdão nº 05.19.237, referido pelo Recorrente, faz menção a um Auto de Infração, cuja penalidade imposta ao Recorrente foi relevada diretamente pela autoridade fazendária, em razão de ele ser primário, de não haver incorrido em nenhuma circunstância agravante, de ter efetivamente comprovado a correção ensejadora da atuação no prazo normativo e neste, ter formulado pedido para o agraciamento de tal benefício.

As matérias aventadas pelo Recorrente em seu instrumento recursal versam sobre matérias que não integram o litígio instaurado, neste processo, pela impugnação específica, tampouco se prestam à solução da presente contestação.

Conforme já destacado nos parágrafos precedentes, o lançamento em debate limita-se à apuração de contribuições previdenciárias a cargo dos segurados empregados e segurados contribuintes individuais, descontadas da remuneração dos respectivos segurados e não recolhidas tempestivamente ao fisco, contribuições essas que foram apuradas diretamente a partir das folhas de pagamento e GFIP apresentadas pela empresa.

Quanto a esses fatos, o Recorrente não ofereceu, em seu bloqueio recursal, qualquer alegação apta a desconstituir, modificar ou extinguir o direito do fisco, limitando-se a gravitar em torno de argumentações absolutamente distantes e distintas dos elementos que compõe o cerne da NFLD em apreço, não logrando, por conseguinte, a afastar a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade do ato administrativo que ora se discute e, assim, estancar os efeitos jurídicos do presente lançamento.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO do Recurso Voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, devendo ser excluídos do presente lançamento todos os fatos geradores ocorridos nas competências anteriores a dezembro/2000, exclusive.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva