



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

Processo n° 16095.000656/2009-05
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-002.788 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2012
Matéria DECADÊNCIA
Recorrente MWE PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/11/2005

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias, somente devendo ser reconhecida quando tal prazo for efetivamente extrapolado pelo Fisco.

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO FATO GERADOR. INOCORRÊNCIA. Quando a fiscalização faz constar no relatório fiscal, juntamente com os seus anexos, todas as informações de fato e de direito necessárias a plena compreensão dos fundamentos do lançamento, bem como demonstra de forma clara e precisa a ocorrência do fato gerador da multa e a infração cometida, não deve ser acatada a alegação de ofensa ao art. 142 do CTN.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Julio César Vieira Gomes - Presidente

Igor Araújo Soares – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Thiago Taborda Simões, Ana Maria Bandeira, Igor Araujo Soares, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por MWE PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA, irresignada com o acórdão de fls. 335/339, que manteve a integralidade do Auto de Infração n. 37.203.266-4, por meio do qual foram lançadas contribuições sociais parte da empresa, que não foram descontadas e recolhidas aos cofres públicos, incidentes sobre pagamentos efetuados a contribuintes individuais e sócios a título de pró-labore indireto.

Depreende-se do relatório fiscal que foram lançadas as seguintes rubricas:

*3.1 - **Levantamento FP** - GFIP X FOPAG. Comparação entre a Folha de Pagamento - Fopag contabilizada e as informações declaradas em GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações A Previdência Social. As rubricas envolvidas estão registrada nas contas: **416.10.00002 - Salários**, **416.10.00006 - férias**, **416.10.00007 - 13º Salário**, **421.10.00001 - Pro Labore** e **421.10.00002 - Ordenados**. No campo "observações" do Relatório de Lançamentos podem ser verificadas as bases utilizadas no presente levantamento.*

*3.2 - **Levantamento PRO** - No período em questão foi contabilizado e incluído em folha de pagamento numerário a título de pró labore, cujo lançamento foi incluído no levantamento FP. Além disso, foi constatado que a empresa efetuou vários outros pagamentos que, inequivocamente, também fazem parte da remuneração dos sócios e, como tal, são passíveis de incidência de contribuição previdenciária. Os lançamentos se referem ao pagamento de despesas pessoais dos sócios e/ou familiares, como condomínio de residências, cartões de crédito, veículos, despesas médicas, faculdade e outros. Essas despesas foram efetivamente assumidas pela empresa, pois não há registro contábil de qualquer ressarcimento por parte dos sócios, conforme se verifica pelo registro dos respectivos pagamentos levados a débito nas contas **416.10.00099 - Outros Custos**, **421.10.00028 - Assistência Médica PJ** e **416.10.00022 - Serviços de Terceiros PJ**, conforme planilha e cópias dos respectivos comprovantes, anexados por amostra.*

*3.3 - **Levantamento FRE** Refere-se a pagamentos por serviços de frete, prestados por Contribuintes Individuais - transportadores rodoviários autônomos, levados a registro no Livro Diário n. 08, a débito na conta **416.10.00025, Aluguéis de Equipamentos**, e identificados detalhadamente em planilha anexa, elaborada de acordo com os respectivos RPAs - Recibos de Pagamento a Autônomos apresentados pela empresa e anexados por amostra.*

*3.4 - **Levantamento AUT** - Também se refere a pagamentos efetuados pela empresa a autônomos, pela prestação de serviços*

diversos registrados nas contas 416.10.00022 - Serviços de Terceiros PF, 416.10.00023 - Serviços de Terceiros PJ e 416.10.00099 - Outros Custos; conforme RPAs - Recibos de Pagamento a Autônomos, os quais se colacionam aos autos por amostra. Dentre os comprovantes apresentados pela empresa foram detectados vários pagamentos _ a autônomos que não estavam claramente identificados. A empresa, intimada para _ informar em resposta anexa tratar-se efetivamente de pagamentos diversos, porém não identificou os respectivos beneficiários. Para esses casos, não foi considerado o limite do salário de contribuição.

O lançamento compreende as competências de 01/2005 a 11/2005, com a ciência do contribuinte acerca do lançamento efetivada em 14/12/2009 (fls. 01).

Em seu recurso defende que o Auto de Infração deve ser anulado, tendo em vista que o fiscal não respeitou as disposições do art. 142 do CTN, já que não comprovou adequadamente a situação fática que levou à imposição tributária.

Acresce ser decadente o direito de o Fisco efetuar o lançamento.

Sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, os autos foram enviados a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso, dele conheço.

PRELIMINARES

Quanto ao pedido para o reconhecimento da decadência, há se de considerar que Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, quando, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91, foi determinada a edição da Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, cujo teor é o seguinte:

Súmula Vinculante 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”

Logo, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004 (teor transcrito a seguir), o enunciado das Súmulas Vinculantes editadas e aprovadas pelo Eg. STF devem obrigatoriamente ser observados pelos órgãos da administração pública direta e indireta, como é o caso do CARF, confira-se:

“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.
(g.n.)

Em assim sendo, resta patente a necessidade de que para a contagem do prazo decadencial, em se tratando de lançamento por homologação, deverão ser aplicadas as regras dispostas pelo Código Tributário Nacional, seja a do art. 150, §4º, seja a do art. 173, I, cuja aplicação deverá ser verificada caso a caso, conforme tenha ou não havido antecipação, mesmo que parcial, do pagamento do tributo ou contribuição devida.

No caso de ter havido antecipação, mesmo que parcial, deverá ser aplicado, para fins de contagem, o art. 150, §4º do CTN e quando não houve qualquer antecipação, deverá ser aplicado o art. 173, I.

Tal orientação acerca da aplicação das regras de contagem do prazo decadencial, já fora inclusive objeto de análise e confirmação pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do RESP 973.733, julgado em 12/08/2009, que se deu sobre o rito dos recursos repetitivos, com fundamento no art. 543-B do Código de Processo Civil Brasileiro.

Todavia, ao analisar o presente caso, verifica-se que seja pelo art. 150, 4º do CTN, seja pela regra do art. 173, I do CTN, nenhuma das competências objeto do lançamento foi fulminada pelo instituto.

Rejeito, pois, a preliminar de decadência.

Da análise do recurso impetrado, verifica-se que as demais razões nele contidas apenas repetem aquelas que já foram objeto de impugnação e se resumem na alegação de que o ilustre fiscal autuante não observou aquilo o que determinado pelo art. 142 do CTN e 37 da Lei 8.212/91.

Sobre o assunto, o v. acórdão de primeira instância fez longa explanação sobre o assunto, vejamos:

DO CERCEAMENTO DE DEFESA

De pronto, cabe destacar que nenhum dos argumentos apresentados pela impugnante com o intuito de sugerir que o auto de infração não foi lançado de acordo com o que determina o art.37 da Lei nº 8.212/91 deve prosperar, uma vez que os fundamentos legais e 5 a motivação que sustentam a sua lavratura estão em plena consonância com os temas abordados e com os elementos trazidos como provas nos autos, por meio de planilhas e cópias de documentos, verificando-se, por conseguinte, a total subsunção dos fatos ocorridos à norma veiculada.

Relativamente à alegação de cerceamento do direito ao contraditório e à ampla defesa, em virtude do lançamento não conter a descrição clara e precisa dos fatos geradores e das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, cabe dizer ao contrário do que afirma a impugnante, o procedimento fiscal está corretamente descrito pela autoridade fiscal que informa de maneira clara o período a que a autuação se reporta (01/01/2005 a 31/12/2005), bem como discrimina de forma evidente cada levantamento objeto deste auto de infração, como se passa a expor.

A fiscalização informa que para o levantamento FP houve a comparação entre a Folha de Pagamento- FOPAG contabilizada e as informações declaradas em GFIP e ao mesmo tempo esclarece que as rubricas envolvidas estão registradas nas contas: 416.10.00002- Salários, 416.10.00006- férias, 416.10.00007- 13º Salário, 421.10.00001- Pro Labore e 421.10.00002- Ordenados.

No que respeita ao levantamento PRO, o AFRFB salienta que no período de 01/01/2005 a 31/12/2005 foi contabilizado e incluído em folha de pagamento numerário a título de pro labore, cujo lançamento foi incluído no levantamento FP e que foi constatado que a empresa efetuou vários outros pagamentos que, inequivocamente, também fazem parte da remuneração dos sócios e, como tal, são passíveis de incidência de contribuição previdenciária.

Assevera que tais lançamentos se referem ao pagamento de despesas pessoais dos sócios e ou familiares, como condomínio de residências, cartões de crédito, veículos, despesas médicas, faculdade e outros, sendo que essas despesas foram efetivamente assumidas pela empresa, pois não há registro contábil de qualquer ressarcimento por parte dos sócios, conforme se verifica pelo registro dos respectivos pagamentos levados a débito nas contas 416.10.00099-Outros Custos, 421.10.00028-Assistência Médica PJ e 416.10.00022- Serviços de Terceiros PJ, conforme planilha e cópias dos respectivos comprovantes, anexados por amostra.

No tocante ao levantamento FRE diz que este se refere a pagamentos por serviços de frete, prestados por Contribuintes Individuais- transportadores rodoviários autônomos, levados a registro no Livro Diário nº8, a débito na conta 416.10.00025- Aluguéis de Equipamentos, e identificados detalhadamente em planilha anexa, elaborada de acordo com os respectivos RPAs- Recibos de Pagamento a Autônomos apresentados pela empresa e anexados por amostra.

Em seguida, aduz o AFRFB que o outro levantamento denominado de "AUT" também se refere a pagamentos efetuados pela empresa a autônomos, pela prestação de serviços diversos registrados nas contas 416.10.00022- Serviços de Terceiros PF, 416.10.00023- Serviços de Terceiros PJ e 416.10.00099- Outros Custos; conforme RPAs- Recibos de Pagamento a Autônomos, os quais se encontram nos autos por amostra. Além disso, evidencia o autuante que dentre os comprovantes apresentados pela empresa foram detectados vários pagamentos a autônomos que não estavam claramente identificados, sendo que a empresa foi intimada a esclarecer a situação, e, informou se tratar efetivamente de pagamentos diversos, sem contudo, identificar os respectivos beneficiários.

Além disso, constatou a Fiscalização que em diversas competências (discriminadas no relatório de Diferença de Acréscimos Legais- DAL) foram efetuados recolhimentos após o vencimento legal, com acréscimos legais (multa/juros) inferiores aos devidos, nos termos da legislação previdenciária. Salientou que na constituição dos lançamentos foram utilizadas todas as GPS compatíveis, recolhidas em favor da empresa existentes no conta-corrente.

Para justificar e reforçar o lançamento encontram-se nos autos os lançamentos nas contas envolvidas acima citadas, extraídas

do Livro Diário n° 8, ficando esclarecido que as informações contábeis utilizadas na presente auditoria foram fornecidas pela empresa em mídia digital, devidamente autenticados e validados através do SVA- Sistema de Validação de Arquivos Digitais.

Como se vê, todos os fatos que originaram a presente autuação estão minuciosamente descritos e corroborados por documentos fornecidos pela própria autuada, e diga-se de passagem, devidamente compreendidos por ela, tanto que na impugnação a contribuinte expressamente consigna que "tomou ciência de que havia sido lavrado contra ela o auto de infração em referência no valor de R\$ 1.396.598,59 sob a alegação de diferença de acréscimos legais, divergência de GFIP X FOPAG, CI Autônomos, CI Transportador Autônomo de Cargas e CI Pró-Labore."

Com efeito, não há como se admitir que a contribuinte desconhecia ou não compreendia o lançamento, ou que nele não estaria evidenciada a descrição clara e precisa dos fatos geradores e das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme prevê a legislação de regência, pois conforme se viu da descrição dos fatos pelo AFRFB, todos os procedimentos e conclusões foram pormenorizadamente explicitados no relatório fiscal.

No mesmo sentido, também não procede o argumento de que os dispositivos legais foram mencionados de forma aleatória, sem determinar objetivamente, quais os dispositivos da legislação previdenciária foram supostamente infringidos, pois os fundamentos legais do auto de infração estão didaticamente discriminados no relatório "FLD — FUNDAMENTOS LEGAIS DO DÉBITO" (fls. 32 a 34) apresentando um vasto elenco de dispositivos legais e regulamentares, mas isto se deve a dois fatores:

Primeiro:

Várias são as exações abrangidas pelo lançamento impugnado, a saber: as contribuições previdenciárias instituídas pelo art. 22, incisos I e II e III da Lei n° 8.212/91; os juros de mora, a multa de ofício incidentes sobre as contribuições acima, etc.

Ora, neste sentido, é natural — ou, melhor dizendo, é imprescindível — que o "FLD" mencione toda a legislação correspondente a cada um desses itens, no período em que estes foram lançados. E, ressalte-se, o faz de maneira absolutamente didática, ou seja, sob a forma de "blocos" de dispositivos, cada qual se referindo única e exclusivamente a uma específica exigência. Exemplos:

a) os dispositivos relativos à contribuição prevista no inciso I do art. 22 da Lei n° 8.212/91 encontram-se agrupados no bloco "CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA SOBRE A REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS";

b) os dispositivos relativos à contribuição prevista no inciso III do mesmo art. 22 da lei de custeio, encontram-se no bloco "CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA S/ A REMUNERAÇÃO DE TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS- FRETES E CARRETOS;

7 c) os dispositivos relativos à contribuição prevista no inciso II do mesmo art. 22 da ditada lei, figuram no bloco "CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PARA FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM RAZÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA";

d) os dispositivos relativos A. contribuição prevista no inciso III do mesmo art. 22 da lei de custeio, figuram no . bloco "CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS/COOPERATIVAS SOBRE AS REMUNERAÇÕES PAGAS, DISTRIBUÍDAS OU CREDITADAS A AUTÔNOMOS, AVULSOS E DEMAIS PESSOAS FÍSICAS E DOS COOPERADOS DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR n.º 84/96 ATÉ 02/2000 E CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS SOBRE REMUNERAÇÕES A CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS", DE QUE TRATA A LEI n.º 8.212/91, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI n.º 9.876/99", e assim por diante.

Segundo:

Como é cediço, a legislação pátria em geral é em alta medida cambiante, isto é, com bastante frequência somos surpreendidos com a edição de novos textos normativos, que criam direito novo ou, simplesmente, alteram o já existente.

A legislação previdenciária insere-se nesse contexto, de modo que não é nada surpreendente o fato de, no período de quase um ano abrangido pelo presente auto — ou seja, de 01/01/2005 a 31/12/2005, novos dispositivos legais terem, sucessivamente, sido editados para disciplinar as mesmas espécies tributárias aqui lançadas.

Por isso, v.g., o bloco "ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR, ARRECADAR E COBRAR" (fls. 32) é extenso para demonstrar tanto os dispositivos em vigor nos períodos exigidos antes e depois da criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil-SRFB.

O que claramente se nota, então, é que o FLD adota como técnica enunciar uma determinada contribuição ou competência funcional e, em seguida, apresentar tantos blocos de respectivos dispositivos legais quantos tenham sido as alterações sofridas por qualquer delas no período abrangido pelo auto — e isto, sucessivamente, para cada diferente item que integra o lançamento.

Desta forma, não seria plausível afirmar, absolutamente, que o relatório fiscal ao fazer menção ao "FLD — FUNDAMENTOS LEGAIS DO DÉBITO" tenha cerceado o direito de defesa da impugnante, e tampouco venha a ser uma causa de nulidade por não indicar quais os dispositivos legais da legislação previdenciária foram infringidos.

A uma, porque informa os artigos de lei responsáveis pela instituição de cada contribuição, bem com os destinados à sua regulamentação.

A duas, porque, como já dito, o faz de forma didática, e não, como afirma a defesa, de modo a impossibilitar a precisa verificação de quais são os dispositivos realmente infringidos. Da mesma forma, entende-se que os anexos denominados "Fundamentos Legais do Débito e Fundamento Legais das Rubricas" indicam necessariamente que o lançamento tenha sido fundamentado com base nos dispositivos da legislação previdenciária citados.

O princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa estaria desrespeitado — ai, sim, a impossibilitar a precisa verificação de quais são os dispositivos realmente infringidos - caso o FLD fosse lacunoso, ambíguo, confuso, ou dotado de qualquer outro vício que o tornasse imprestável para a finalidade a que visa. No entanto, de acordo com o que se vê, não é isto o que se dd. O relatório é longo — pelas razões expendidas linhas acima -, mas tal circunstância não o toma lesivo ao referido princípio constitucional. Antes, opera no sentido de sua realização.

Neste contexto, não se vislumbra nenhuma causa de nulidade na presente autuação, uma vez que a narração dos fatos no relatório fiscal e a indicação dos fundamentos legais são suficientemente precisas para assegurar a ampla defesa e o contraditório, bem como não há como se cogitar do reconhecimento da decadência para nenhum dos valores autuados, tendo em conta que entre a data da competência mais antiga do auto de infração e a data da ciência do lançamento, não houve um lapso temporal de cinco anos, conforme estabelecido pela legislação.

Não obstante, da análise do relatório fiscal da infração, já transcrito no relatório do presente acórdão, tenho que devem ser mantidos os fundamentos ora transcritos e que fundamentaram o julgamento em primeira instância.

Conforme já se demonstrou, nada mais fez a fiscalização do que aplicar ao caso em concreto a legislação pertinente, efetuando o lançamento de contribuições tidas por inadimplidas pela recorrente, levando a efeito simplesmente aquilo o que determinado pela Lei 8.212/91.

Logo, ao que se depreende do relatório fiscal, verifica-se ter sido observado o que disposto no art. 142 do CTN a seguir:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Este veio devidamente acompanhado de todos os anexos do Auto de Infração, sendo dele parte integrante, quando se percebe que todos foram concebidos em total observância às disposições do art. 142 do CTN e 37 da Lei n. 8.212/91, na medida em que

Processo nº 16095.000656/2009-05
Acórdão n.º **2402-002.788**

S2-C4T2
Fl. 369

todos os fundamentos de fato e de direito que ensejaram a lavratura do Auto restaram devidamente demonstrados, o que proporcionou e garantiu ao contribuinte a clara e inequívoca ciência e materialização da ocorrência do fato gerador e dos valores não recolhidos das contribuições sociais devidas.

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Igor Araújo Soares