



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

Processo nº 35318.000038/2007-78
Recurso nº 153.436 Voluntário
Acórdão nº 2403-00.069 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de julho de 2010
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente COPENAVEM - COOPERATIVA DE TRABALHO DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA LTDA.
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA NITERÓI/RJ

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/04/2000

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

NÃO INFORMAÇÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

A apresentação de GFIP com dados que não correspondam à totalidade dos fatos geradores das contribuições previdenciárias caracteriza infração, ensejando a lavratura de Auto de Infração para cominação da multa cabível.

DEPÓSITO PRÉVIO

Súmula Vinculante 21:

“É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.”

DECADÊNCIA

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”.

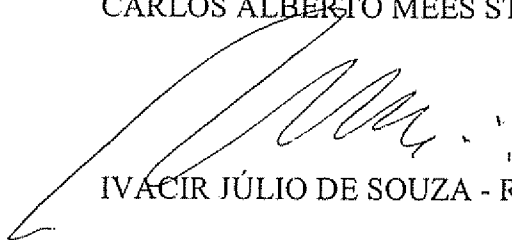
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso reconhecendo a decadência total do crédito tributário, com base no Art.150, parágrafo 4º do CTN.



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI - Presidente



IVACIR JÚLIO DE SOUZA - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira (Convocado), Cleusa Vieira de Souza (Convocada) e Ewan Teles Aguiar (Convocado).

Relatório

O Auto de Infração — AI em pauta foi lavrado em virtude do descumprimento da obrigação acessória de apresentar a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social —GFIP com os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto na Lei 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV, § 5º.

2. Fora constatado durante a ação fiscal que o Contribuinte apresentou a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP relativa ao período de 01/1999 a 04/2000, com incorreções, conforme consignado no Relatório Fiscal da Infração, às fls. 16/17. Caracterizada a consumação da infração, foi lavrado o respectivo Auto colimando a aplicação da penalidade cabível.

3. O valor da penalidade aplicada é de R\$ 22.939,05 (vinte e dois mil, novecentos e trinta e nove reais e cinco centavos).

4. A citada omissão na declaração não pôde ser apurada por confrontação dos totais de remuneração pagos em folhas de pagamento com os totais de remunerações declarados em GFIP.

5. Embora solicitados mediante termo de intimação para apresentação de documentos - TIAD, os documentos abaixo relacionados não foram disponibilizados para auditoria:

Folhas de Pagamento / Repasse aos cooperados filiados ao contribuinte referentes ao período de 01/1998 a 02/2000. Livros Diário referentes ao período 01/1998 a 02/2000.

O referido relatório informa, ainda que :

4.2 No decorrer da ação fiscal, os lançamentos abaixo foram efetuados:

Lançamento de Débito Confessado - LDC, com número DEBCAD 37.009.155-8, lavrada para lançamento de contribuições incidentes sobre remunerações recebidas por cooperados.

Lançamento de Débito Confessado - LDC, com número DEBCAD 37.009.156-6, lavrada para lançamento de contribuições incidentes sobre remunerações recebidas por cooperados - valores determinados por aferição indireta, em virtude de não apresentação de documentos.

IMPUGNAÇÃO

Contra a autuação, a recorrente apresentou não apresentou impugnação mas pedido de dilação do prazo para apresentar GFIPs não exibida na ação fiscal fls. 71/72 .

Após análise, a Delegacia da Receita Previdenciária em Niterói - RJ emitiu Decisão Notificação (DN), n.º 17.423.4/0037/2007, fls.89, julgando a autuação procedente.

DO RECURSO

Inconformada com a DN emitida, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 96.

Em seu recurso, a empresa procedeu às alegações que não fizera em sede de impugnação junto a DRJ e, arguiu em síntese que :

- A exigência de prévio recolhimento do crédito previdenciário para o conhecimento do recurso administrativo afronta o princípio da ampla defesa instituído pelo inciso LV do art. 5º da Constituição Federal;

- O relatório do Auditor Fiscal, não informa de forma clara em quais guias estão faltando informações e/ou numero de segurados;

- Que os sócios-cooperados da Recorrente efetuam as suas contribuições previdenciárias como autônomo, por serem profissionais autônomos, tendo inclusive os seus números de inscrição perante ao INSS; e

- Que deste modo, demonstrada que na ação fiscal não foi verificado o direito a ampla defesa, espera e requer a Recorrente que seja recebido e acolhido o presente recurso para o fim assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado, dando chance a Recorrente de apresentar os carnes de recolhimento dos seus sócios cooperados, que recolham como autônomos, e poder impugnar todos os lançamentos, por ser medida de extrema JUSTIÇA.



Juntou GFIPs que foram providenciadas enviadas ao sistema em 29/03/2007, depois de concluída a ação fiscal em 22/12/2006.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl.93 e 96. Pressupostos superados, passo ao exame das questões preliminares ao mérito.

DEPÓSITO PRÉVIO

A questão resta pacificada com a edição da Súmula 21 pelo Supremo Tribunal Federal – STF:

Súmula Vinculante 21:

“É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.”



DECADÊNCIA

Em preliminar, referindo-me ao prazo de decadência para o fisco constituir os créditos objeto desta NFLD, entendo cabível a sua apreciação.

Nesse sentido, quanto a aplicação da decadência quinquenal, quedo-me ao entendimento quanto a legalidade do art. 45 da Lei 8212/91 (10 anos) à decisão do STF, proferida recentemente.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991 editando a Súmula Vinculante de nº 8”:

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”.

O texto constitucional em seu art. 103-A deixa claro a extensão dos efeitos da aprovação da súmula vinculando, obrigando toda a administração pública ao cumprimento de seus preceitos.

Dessa forma, entendo que este colegiado deverá aplicá-la de pronto, mesmo nos casos em que não argüida a decadência quinquenal por parte dos recorrentes. Assim, prescreve o artigo em questão:

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.

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, nos casos de lançamentos em que não houve antecipação do pagamento assim estabelece em seu artigo 173:

"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."

Contudo, para que possamos identificar o dispositivo legal a ser aplicado, seja o art. 173 ou art. 150 do CTN, devemos identificar a natureza do tributo para que, só assim, possamos declarar da maneira devida a decadência de contribuições previdenciárias.

Em face do até aqui exposto, a aplicação do art. 150, § 4º, é possível quando realizado pagamento de contribuições, que em data posterior acabam por ser homologados expressa ou tacitamente.

Desse modo, entendo que qualquer eventual recolhimento, sobre uma ou mais rubricas, caracteriza antecipação.

Aduz que ao efetuar os recolhimentos, na forma do leiaute da guia de recolhimento - GPS, a exceção da rubrica outras entidades, não se vislumbra de imediato de modo claro e efetivo quais fatos geradores estão sendo contemplados com tal pagamento, razão das auditorias fiscais.

Entendo, em extremo, que a ausência de pagamento não desnatura o lançamento por homologação.

Nos autos, o Auditor Fiscal informa em seu relatório as fls.16 que:

"2. DOS DISPOSITIVOS LEGAIS INFRINGIDOS

2.1 O contribuinte supracitado está sendo autuado por descumprimento da obrigação acessória prevista no artigo 32, Inciso I), da Lei 8.212 de 24/07/1991, com redação dada pela lei 9.528/97 de 10/12/1997.

2.2 Infração está prevista no parágrafo 5º do artigo 32 da lei 8.212/91

3. DOS FATOS GERADORES NÃO DECLARADOS

3.1 A lavratura deste auto de infração decorreu da omissão de trabalhadores e/ou declaração de remunerações a menor em Guias de Recolhimento do FGTS e informação à Previdência Social - GFIP

3.2 A citada omissão na declaração não pôde ser apurada por confrontação dos totais de remuneração pagos em folhas de pagamento com os totais de remunerações declarados em GFIP" (grifos de minha autoria)



As citadas omissões, na forma como foram descritas referem-se às obrigações acessórias, obrigações de fazer, mas não explicita se houve ou deixou de haver algum recolhimento.

Desse modo, procedendo de forma racional, considerando que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, como no caso das contribuições previdenciárias, e, ainda, que nada foi revelado sobre o contribuinte ter incorrido em fraude, dolo ou simulação, entendo cabível aplicar-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, Senão vejamos o dispositivo legal que descreve essa assertiva:

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. (grifo nosso)



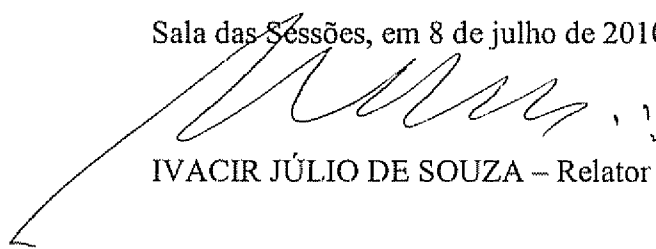
Assim, em ocorrendo a circunstância supra, e ainda em razão da natureza do tributo ser por homologação, vejo no caso presente tipificada aplicação do § 4º do art. 150 do CTN.

Desse modo, considerando que a notificação ocorreu em 22/12/2006, conforme ciência no Termo de Encerramento da Ação Fiscal - TEAF às fls. 14, foram alcançadas pelo instituto da decadência, na forma do § 4º do art. 150 do CTN, a competência 11/2001 e anteriores, compreendendo pois, todo o período de apuração da infração 01/99 a 04/00.

Em razão de economia processual, deixo de enfrentar demais alegações recursais.

Por tudo que foi exposto, sou por conhecer do recurso decidindo pela decadência das competências 11/2001 e anteriores, compreendendo pois, todo o período de apuração da infração 01/99 a 04/00, do Auto de infração em comento, na forma do o § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Sala das Sessões, em 8 de julho de 2010



IVACIR JÚLIO DE SOUZA – Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

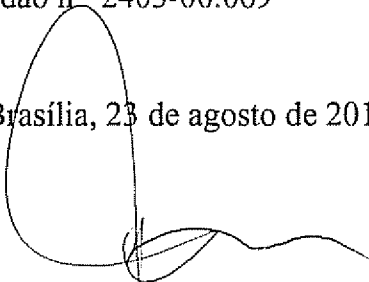
Processo nº: 35318.000038/2007-78

Recurso nº: 153.436

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2403-00.069

Brasília, 23 de agosto de 2010


ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional