



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

Processo nº 35366.001597/2005-68
Recurso nº 152.207 - Voluntário
Acórdão nº 2401-01.203 - 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de junho de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - SOLIDARIEDADE
Recorrente COMPANHIA METROPOLITANA DE HABITAÇÃO DE SÃO PAULO - COHAB/SP
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/1995 a 31/03/1996

PREVIDENCIÁRIO. NFLD. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL.

A teor da Súmula Vinculante n.º 08, o prazo para constituição de crédito relativo às contribuições para a Seguridade Social segue a sistemática do Código Tributário Nacional.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em declarar a decadência da totalidade das contribuições apuradas.

ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente

KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata o presente processo administrativo fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD nº 35.718.370-3, lavrada em nome da contribuinte já qualificada nos autos, na qual são exigidas contribuições patronais e dos segurados.

O crédito em questão reporta-se às competências de 07/1995 a 03/1996 e assume o montante, consolidado em 29/04/2005 de R\$ 52.765,72 (cinquenta e dois mil, setecentos e sessenta e cinco reais e setenta e dois centavos).

Nos termos do relatório de trabalho da auditoria, fls. 21/22, as contribuições foram lançadas por arbitramento e decorreram da responsabilidade solidária do tomador de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra pelas contribuições não adimplidas pelo prestador. O crédito em destaque vincula-se aos serviços prestados à notificada pela empresa CONSTRUTORA MZ VALE LTDA.

Apenas a empresa tomadora apresentou defesa, fls. 90/108.

A Delegacia da Receita Previdenciária julgou procedente o lançamento, fls. 254/261.

Irresignado com a decisão, a empresa contratante apresentou recurso voluntário, fls. 267/310, no qual alega em síntese:

a) é detentor de medida judicial que lhe garante o seguimento do recurso independentemente do depósito para garantia de instância;

b) apenas na hipótese da comprovação do inadimplemento das contribuições pelo devedor direto é que o tomador poderia ser chamado a responder pelo crédito tributário;

c) a responsabilidade tributária no presente caso, se houve, é do tipo subsidiária, de sorte que responderá pelas contribuições da contratada, somente após terem sido frustradas todas as medidas expropriatórias contra os bens da mesma;

d) o art. 45 da Lei n.º 8.212/1991 foi julgado inconstitucional pelo STF, assim, a decadência para as contribuições previdenciárias segue a sistemática do CTN;

e) a utilização da taxa SELIC para fins tributários é inconstitucional;

f) tanto a autoridade lançadora, quanto o órgão *a quo*, desrespeitaram os princípios da imparcialidade e da verdade material;

g) a determinação da base de cálculo e da alíquota deve se pautar pela legislação vigente na data da ocorrência do fato gerador e não na data do lançamento;

h) o próprio fisco reconheceu a existência de guias de recolhimento efetuadas pela empresa prestadora e vinculada à obra de propriedade da recorrente;

i) requer a juntada das demonstrações contábeis da contratada, para comprovar que esta possui contabilidade regular;

j) há erro na apuração da base de cálculo, haja vista terem sido incluídos valores que não fazem parte do custo da obra;

k) deve-se levar em conta que a empresa construtora foi fiscalizada no período de realização da obra;

l) a própria Consultoria Jurídica do MPAS tem orientado os órgãos previdenciários a evitar a duplicidade de ações no prestador e no tomador de serviços.

Ao final pede o provimento do recurso.

O órgão de primeira instância apresentou contra-razões, fls. 367/368, pugnando pelo desprovimento do recurso.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência, fls. 389/391, para que se desse ciência da decisão original a empresa prestadora e para que se verificasse se houve fiscalização da mesma no período da NFLD.

Em resposta, fls. 398/399, o órgão preparador afirmou que não houve fiscalização com cobertura total na empresa contratada e apresenta as competências e valores de débito existente em nome da mesma.

Afirma que consta no sistema que a empresa prestadora teve a falência decretada em 12/05/1998.

E, por fim, dá conta da inexistência de certidão negativa para fins de baixa emitida para empresa construtora.

Intimadas desse despacho, as empresas não se manifestaram.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente possuía decisão judicial garantindo o seguimento do recurso independentemente de depósito prévio.

Vamos à decadência do direito de lançar as contribuições em questão. Na data da lavratura, o fisco previdenciário aplicava, para fins de aferição da decadência do direito de constituir o crédito, as disposições contidas no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional com a aprovação da Súmula Vinculante nº 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), que carrega a seguinte redação:

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.

É cediço que essas súmulas são de observância obrigatória, inclusive para a Administração Pública, conforme se deflui do comando constitucional abaixo:

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.

(...)

Então, uma vez afastada pela Corte Maior a aplicação do prazo de dez anos previsto na Lei nº 8.212/1991, aplica-se às contribuições a decadência quinquenal do Código Tributário Nacional – CTN. Para a contagem do lapso de tempo, a jurisprudência vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL nº 674497/PR, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 05/11/2009, DJ de 13/11/2009):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. CARÁTER PROTETÓRIO. MULTA.

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

2. Devem ser repelidos os embargos declaratórios manejados com o nítido propósito de rediscutir matéria já decidida.

3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.

No caso vertente, a ciência do lançamento da responsável tributária, que ocorreu primeiro, deu-se em 04/05/2005 e o período do crédito é de 07/1995 a 03/1996. Verifica-se, então, que por quaisquer dos critérios de aferição do prazo decadencial, as contribuições lançadas foram alcançadas pela decadência.

Por ter reconhecido a decadência das contribuições para todas as competências presentes no crédito previdenciário, deixo de enfrentar as demais razões recursais.

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso, ao reconhecer a decadência para a integralidade das contribuições lançadas.

Sala das Sessões, em 8 de junho de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator



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

Processo nº: 35366.001597/2005-68

Recurso nº: 152.207

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 2401-01.203.

Brasília, 05 de julho 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