



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

Processo nº 35415.000671/2004-15
Recurso nº 260.433 Voluntário
Acórdão nº **2803-00.561 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 16 de março de 2011
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTOS
Recorrente CABEL INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/01/2004

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF.

Havendo declaração prévia pelo contribuinte dos tributos devidos, o prazo para a constituição do crédito tributário é de cinco anos, contados nos termos do art. 150, § 4º, CTN.

AUTUAÇÃO COM BASE EM ELEMENTOS FORNECIDOS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. LEGITIMIDADE.

É legítimo o lançamento promovido a partir de documentação apresentada pelo próprio contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir os créditos tributários relativos ao período de 01/1994 a 12/1999.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Processo nº 35415.000671/2004-15
Acórdão nº **2803-00.561**

S2-TE03
Fl. 555

Carolina Siqueira Monteiro de Andrade - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente da turma), Gustavo Vettorato (vice-presidente), Oseias Coimbra, Amilcar Barca Teixeira Junior, Eduardo de Oliveira e Carolina Siqueira Monteiro de Andrade.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada em desfavor de CABEL INDUSTRIAL LTDA., em virtude do não recolhimento das contribuições previdenciárias a cargo da empresa devidas à Seguridade Social, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados a seu serviço, durante o período de janeiro de 1994 a janeiro de 2004.

De acordo com o Relatório Fiscal, o presente lançamento tem por objeto a constituição do crédito das contribuições previstas nos artigos 22, incisos I e II da Lei nº. 8.212/91, e contribuições devidas a outras Entidades e Fundos, conforme previsto no art. 94 da Lei nº 8.212/91.

O contribuinte foi notificado do lançamento em 22/12/2004 e apresentou defesa tempestiva protocolizada em 05/01/2005 (fls. 85/90), concordando com parte do crédito tributário exigido nos autos e alegando a existência de crédito a seu favor. Além disso, afirmou que, no período de março de 2003 a janeiro de 2004, as remunerações pagas a seus segurados forma tributadas à alíquota de 22%. Em seguida, o contribuinte anexou aos autos Planilhas de Cálculo (fls. 99/108) de forma a demonstrar a necessidade de retificação do lançamento.

Diante dessas alegações, foi solicitado parecer conclusivo dos Auditores Fiscais, para que confirmassem os argumentos suscitados. Apresentada resposta à fl. 432, o Auditor Fiscal informou que os valores pagos à título de pró labore no período de 05/2003 a 01/2004 foram tributados à alíquota de 20%, sendo os valores recolhidos pelo contribuinte deduzidos conforme demonstrado no “Discriminativo de Diferenças Apuradas - Contribuição INSS e Terceiros”.

Com vistas a confirmar a informação contida na peça impugnatória, de existência de crédito a favor da empresa, foi solicitada nova informação aos Auditores.

Em resposta (fls. 434/436), os Auditores informaram que a NFLD refere-se a débito da empresa junto à Seguridade Social, e que com relação ao alegado crédito, nos termos do art. 198 da IN SRP nº 03/2005, o sujeito passivo deverá requerer a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

Intimada do teor do Relatório Fiscal Complementar no dia 08/01/2007, o contribuinte apresentou nova defesa em 10/01/2007, juntada às fls. 454/455.

A Delegacia da Receita Previdenciária de Osasco julgou procedente o lançamento (fls. 459/465), em acórdão ementado nos seguintes termos:

“PREVIDENCIÁRIO - NFLD - CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA.

É devida a contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhes prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a

sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sobre a forma de utilidades e os adiantamentos. Artigos 22, incisos I, II, e 94 da Lei nº 8.212/91.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

Contra essa decisão, o Contribuinte apresentou Recurso tempestivo em 18/05/2007, (fls. 479/488), por meio do qual alega, em síntese:

(a) preliminarmente, a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 126 da Lei nº 8.213/91, derrubando a obrigatoriedade do depósito antecipado de 30% do valor do débito para a oferta do recurso contra o INSS;

(b) a ocorrência do prazo decadencial, por se tratar de crédito previdenciário relativo ao período de janeiro de 1994 a janeiro de 2004;

(c) que não existe harmonia, nem se coadunam os fatos com a exigência fiscal, destoando da realidade por completa ausência de elementos de provas. E diante dessa situação, representada pelo relatório fiscal, e pelos documentos que já foram encartados na defesa preliminar, não restam dúvidas de que a NFLD deve ser julgada insubsistente, diante da falta de pressuposto indispensável, e de elementos eficazes que lhe dêem sustentação.

Diante da ausência de depósito recursal foi certificado o trânsito em julgado no dia 11/07/2007, sendo o contribuinte intimado no dia 19/07/2007.

Todavia, considerando o disposto na Medida Provisória nº 413/2008, cujo artigo 19 revogou os §§ 1º e 2º do art. 126 da Lei nº 8.213/92, foi dado seguimento ao Recurso Voluntário apresentado de maneira tempestiva.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Carolina Siqueira Monteiro de Andrade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo. Apenas a título de esclarecimento, a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da exigência de depósito prévio, no valor mínimo de 30% da exigência fiscal, como condição para seguimento do recurso voluntário, deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 21, DOU de 10/11/2009, tornando prejudicada a verificação da existência de decisão judicial proferida em favor do contribuinte.

Antes de se adentrar ao exame da legitimidade da autuação realizada pelo Fisco, cabe verificar se os créditos tributários constituídos nos autos poderiam ser exigidos do contribuinte. A questão relativa ao prazo decadencial para a constituição de créditos previdenciários foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante de nº 8, nos seguintes termos:

Súmula Vinculante nº 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”.

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal de 1988, o entendimento sumulado pelo Supremo Tribunal Federal terá efeito vinculante para todos os órgãos da Administração Pública, inclusive para este Conselho:

“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.”

Nestes termos, por não ser possível aplicar ao caso concreto a hipótese prevista no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, em razão do entendimento contido na Súmula Vinculante nº 8, há que se analisar a questão à luz das regras previstas no Código Tributário Nacional.

Os tributos sujeitos ao lançamento por homologação estão regulados pelo art. 150 do Código Tributário Nacional. Consoante o que estabelece o § 4º do mencionado dispositivo legal, havendo pagamento antecipado do tributo devido, considera-se extinto o crédito tributário com a homologação expressa ou tácita, que se dará com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador. Todavia, caso não haja o pagamento antecipado, dever-se-á observar o disposto no art. 173, inciso I do CTN, que determina que o prazo para a

constituição dos créditos tributários é de cinco anos, contados do primeiro dia útil do ano subsequente àquele no qual poderia ter havido a sua exigência.

Esse, inclusive, o entendimento que vem sendo adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, INC. I, DO CTN. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 45 DA LEI N. 8.212/91. SÚMULA VINCULANTE N. 8 DO STF.

1. O Supremo Tribunal Federal, na Sessão Plenária de 12.6.2008, editou a Súmula Vinculante n. 8, publicada no DO de 20.6.2008, com este teor: "são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5.º do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

2. Nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. No REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18/9/2009, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC, reafirmou-se tal posicionamento.

3. Recurso especial não provido.” (REsp 1090021/PE, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJ 05/05/2010)

A NFLD foi lavrada em 20/12/2004 para exigir os créditos tributários relativos às competências de 01/1994 a 01/2004, tendo o contribuinte sido notificado em 22/12/2004.

Conforme informação contida no Relatório Fiscal, “para o período de 01/1999 a 05/2004 consta que a empresa procedeu à entrega das GFIPs junto à rede bancária antes do: início da ação fiscal”. Diante disso, tendo em vista a declaração pelo contribuinte dos valores devidos à Previdência, deve-se ser aplicado ao caso o disposto no art. 150, § 4º, CTN. Nestes termos, verifica-se que houve a decadência do direito do Fisco de promover a constituição do crédito tributário relativo ao período de 01/1994 a 12/1999, mantendo-se os demais lançamentos.

A discussão travada nos autos diz respeito à base de cálculo apurada pela autoridade fiscal para a constituição do crédito tributário. Não obstante tenha concordado com parte do crédito tributário, o contribuinte apresentou Planilhas de Cálculo (fls. 99/108) de forma a demonstrar a necessidade de retificação do lançamento.

Com vistas a verificar a regularidade do procedimento fiscal adotado, foi determinada a realização de diligência para a conferência das informações trazidas pela

Recorrente, bem como para o confronto entre os valores contidos nas planilhas apresentadas e aquele previsto no Discriminativo Analítico de Débitos – DAD.

No Relatório Complementar emitido em decorrência da diligência, a autoridade fiscal apresentou as justificativas para a manutenção do lançamento com relação às competências questionadas pelo contribuinte, esclarecendo, em síntese, que as bases de cálculo consideradas no levantamento foram apuradas a partir das informações contidas nas folhas de pagamento fornecidas pela própria Recorrente.

Sendo assim, não havendo no Recurso aviado pelo contribuinte qualquer elemento que pudesse refutar essa alegação, revela-se correta da decisão notificação proferida pela Delegacia da Receita Previdenciária de Osasco.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, para reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir os créditos tributários relativos ao período de 01/1994 a 12/1999.

(Assinado digitalmente)

Carolina Siqueira Monteiro de Andrade - Relatora