



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

Processo nº 35485.001180/2007-19
Recurso nº 146.132 Voluntário
Acórdão nº 2402-00.475 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2010
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS. FOLHA E GFIP.
Recorrente MKS EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/08/2005

DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

PARCELAS SALARIAIS INTEGRANTES DE BASE DE CÁLCULO. RECONHECIMENTO PELO CONTRIBUINTE ATRAVÉS DE FOLHAS DE PAGAMENTO E OUTROS DOCUMENTOS POR ELE PREPARADOS.

O reconhecimento através de documentos da própria empresa da natureza salarial das parcelas integrantes das remunerações aos segurados elide a discussão sobre a incidência ou não da base de cálculo.

GFIP. CONFISSÃO.

Informações prestadas em GFIP constituem-se em termo de confissão de dívida, na hipótese do seu não recolhimento.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos em dar provimento parcial ao recurso, para, nas preliminares, excluir do lançamento as contribuições apuradas até a competência 11/2001, anteriores a 12/2001, com fundamento no artigo 173, I do CTN, conforme o voto do relator. Vencidos os Conselheiros Cleusa Vieira de Souza e Rogério de Lellis Pinto, que votaram em aplicar o §4º, Art. 150 do CTN. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, conforme o voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Marcelo Oliveira, Cleusa Vieira de Souza (Convocada) e Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente).



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Osasco / SP, fls. 0104 a 0109, que julgou procedente o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 063 a 067, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga a segurados, correspondentes a contribuição da empresa, a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT) e as contribuições devidas aos Terceiros.

Ainda segundo o RF, os valores da base de cálculo foram obtidos nas folhas de pagamentos de empregados e Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), elaboradas e apresentadas pela empresa à fiscalização.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos.

Em 02/01/2007 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 074.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 078 a 093, acompanhada de anexos.

A Delegacia analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0111 a 0117, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

Mesmo com o lançamento baseando-se em dados fornecidos pela recorrente houve erros nos valores expressos, motivo de nulidade do lançamento;

Na RAIS constam verbas indenizatórias;

Deve se considerar os recolhimentos efetuados pela empresa, que requer prazo para apresentação desses recolhimentos;

Houve aferição sem motivação, cerceando o direito de defesa da recorrente;

Nestes termos, espera que seja dado provimento a razões da defesa.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão, fls. 0128.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame de seus argumentos.

DA PRELIMINAR

Preliminarmente, a recorrente afirma que mesmo com o lançamento baseando-se em dados fornecidos pela recorrente, houve erros nos valores expressos, motivo de nulidade do lançamento.

A recorrente afirma que há erros mas não os demonstra, ou seja, a recorrente não traz prova ao processo do que alega.

Alegar sem provar é o mesmo que não alegar.

De acordo com os princípios basilares do direito processual, cabe ao autor provar fato constitutivo de seu direito, por sua vez, cabe à parte adversa a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

A fiscalização provou a existência do fato gerador, com base nas folhas de pagamento e documentação elaboradas pela própria recorrente.

Assim, não há como avaliar o argumento da recorrente sem que se traga ao processo prova do que se alega.

Em outra preliminar, devemos verificar a ocorrência, ou não, da decadência.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n° 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante n° 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, a Súmula de n° 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

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.



Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

A decadência está arrolada como forma de extinção do crédito tributário no inciso V do art. 156 do CTN e decorre da conjugação de dois fatores essenciais: o decurso de certo lapso de tempo e a inércia do titular de um direito.

Esses fatores resultarão, para o sujeito que permaneceu inerte, na extinção de seu direito material.

Em Direito Tributário, a decadência está disciplinada no art. 173 e no art. 150, § 4º, do CTN (este último diz respeito ao lançamento por homologação). A decadência, no Direito Tributário, é modalidade de extinção do crédito tributário.

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."

Esse posicionamento possui amparo em decisões do Poder Judiciário.

"Ementa: II. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN." (STJ. REsp 395059/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)

...

"Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional."

Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. ...

.... Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN." (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min.

Por não haver recolhimentos a homologar, a regra relativa à decadência - que deve ser aplicada ao caso - encontra-se no art. 173, I: o direito de constituir o crédito extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

No lançamento, a ciência do sujeito passivo ocorreu em 01/2007 e o período do lançamento refere-se a fatos geradores ocorridos nas competências 01/1998 a 08/2005.

Logo, todas as contribuições apuradas em competências até 11/2001, anteriores a 12/2001 devem ser excluídas do presente lançamento.

Esclarecemos que a competência 12/2001 não deve ser excluída porque a exigibilidade das contribuições constantes em fatos geradores que ocorreram nessa competência somente ocorrerá a partir de 01/2002, quando poderia ter sido efetuado o lançamento.

Por todo o exposto, acato, parcialmente, a preliminar ora examinada, no que tange à decadência, e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, a recorrente afirma que na RAIS (Relação Anual de Informações Sociais) constam verbas indenizatórias.

Esclarecemos à recorrente que com a aplicação da regra decadencial presente no CTN não há mais no lançamento valores originários de RAIS, somente de GFIP.

Com isso, não há razão no alegado.

A recorrente afirma, ainda, que se deve considerar os recolhimentos efetuados pela empresa e requer prazo para apresentação desses recolhimentos.

Mesmo com todo o período que já se passou desde o lançamento até a presente data a recorrente não traz prova alguma do que alega.

Não junta aos autos comprovante de recolhimento algum.

Portanto, não há razão no alegado.

Por fim, esclarecemos à recorrente que não ocorreu a aferição, já que o lançamento teve por base informações prestadas pela recorrente por GFIP, que, pela legislação, constituem-se em confissão de dívida.

Lei 8.212/1991:

Art.33.À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11, as contribuições incidentes a título de substituição e as devidas a outras entidades e fundos.

...

§ 7º O crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte.

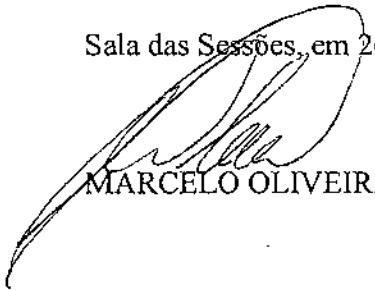
Finalmente, pela análise dos autos, chegamos à conclusão de que o lançamento e a decisão foram lavrados na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que tiveram por base o que determina a Legislação.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso, para, nas preliminares, excluir do lançamento as contribuições apuradas em competências até 11/2001, anteriores a 12/2001, devido a regra decadencial, conforme o voto. Quanto ao mérito, nego provimento às razões do recurso, pelos motivos do voto.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2010



MARCELO OLIVEIRA – Relator



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

Processo nº: 35485.001180/2007-19

Recurso nº: 146.132

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 2402-00.475

Brasília, 25 de fevereiro 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