

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

Processo nº 35564.006636/2006-68
Recurso nº 157.397 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.159 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA
Recorrente ALITER CONSTRUÇÃO E SANEAMENTO LTDA E OUTRO
Recorrida DRJ-SÃO PAULO II/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1995 a 31/03/1996

PREVIDENCIÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO PELO FISCO DA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. CONTAGEM A PARTIR DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR

Não se podendo constatar, com esteio nos elementos constantes dos autos, se houve ou não antecipação de pagamento das contribuições, aplica-se, para fins de contagem do prazo decadencial, o critério previsto no § 4.º do art. 150 do CTN, ou seja, cinco anos contados da ocorrência do fato gerador.

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 maioria de votos, em reconhecer a decadência da totalidade das contribuições apuradas. Vencida a Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que votou por declarar a decadência até a competência 11/1996.

ELIAS SAMPAIO FREIRE – Presidente


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Maria da Glória Faria (Suplente).

Relatório

Trata o presente processo administrativo fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD n° 37.012.507-0, 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 09/1995 e 03/2006 e assume o montante, consolidado em 14/11/2006 de R\$ 5.000,61 (cinco mil reais e sessenta e um centavos).

Nos termos do relatório de trabalho da auditoria, fls. 20/21, 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 JOSÉ MARTINS SANEAMENTO BÁSICO S/C LTDA (CNPJ n.º 96.537.360/0001-04).

Consigna-se ainda que a NFLD em apreço foi lavrada em substituição a outra declarada nula por vício formal, observando-se, para fins de contagem do prazo decadencial, o que dispõe o inciso II do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991.

Apenas a empresa tomadora apresentou defesa, fls. 27/37.

A 9.ª Turma da DRJ/SPOII, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, fls. 447/452.

Irresignado com a decisão, o devedor solidário apresentou recurso voluntário, fls. 458/465, 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) somente a partir da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, é que se estabeleceu solidariedade relativa às obrigações previdenciárias entre empreiteiros e subempreiteiros;

c) 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;

d) o Acórdão n.º 1.726/2005, que anulou a NFLD n.º 35.421.817-4, determinou expressamente que a fiscalização primeiro diligenciasse no devedor principal e, somente após, viesse a exigir as contribuições do tomador dos serviços, todavia, esse comando foi desrespeitado;

e) na espécie há dupla cobrança das mesmas contribuições;

f) o seu pedido ao juízo *a quo* para apensamento dos autos da NFLD anulada ao presente processo não foi acatado, todavia, tal providência é imprescindível, posto que existem ali documentos importantes para o deslinde da causa, como é o caso de recolhimentos efetuados e não contabilizados pelo INSS;

g) se as guias genéricas não podem ser aceitas, devem os valores ali consignados ser devolvidos;

Pede, por fim, que o débito seja cancelado.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência, fls. 516/519, para que se verificasse em que data foi dada ciência da NFLD anulada ao devedor direto.

Em resposta, fls. 521/523, o órgão preparador afirmou que, na data da constituição daquele crédito, não havia norma prevendo a remessa de NFLD à empresa contratada. Conclui que somente a recorrente participou do polo passivo, mas, mesmo que se reconheça a decadência em relação ao devedor direto, esse efeito não deve se estender ao responsável tributário, posto que quando esse tomou ciência da NFLD não havia ainda transcorrido o prazo decadencial.

Intimado desse despacho, fl. 530, a recorrente não se manifestou.

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.

Como se percebe o crédito em questão foi lavrado em substituição a NFLD n.º 35.421.817-4, a qual foi declarada nula por vício formal. Ocorre que naquele lançamento somente o responsável tributário esteve presente no polo passivo. Portanto, o referido crédito não produziu qualquer efeito perante o devedor direto.

Assim, na contagem do prazo decadencial, para a empresa JOSÉ MARTINS SANEAMENTO BÁSICO S/C LTDA (CNPJ n.º 96.537.360/0001-04), deve-se tomar como marco inicial os critérios do art. 150, § 4.º¹, ou do art. 173, I², ambos do CTN, estando por qualquer desses decadentes as contribuições lançadas, haja vista que a única competência lançada é 01/1995 a 03/1996 e a empresa, não tendo tomado ciência da NFLD anulada, somente foi cientificada do presente lançamento em 21/12/2006.

Para a empresa ALITER CONSTRUÇÕES E SANEAMENTO LTDA, que foi regularmente cientificada da NFLD substituída em 20/12/2002, inicialmente cabe verificar se naquele momento já havia transcorrido o prazo decadencial. Verifico que na espécie deve-se aplicar para fins da contagem o disposto no art. 150, § 4.º, haja vista que nos autos não há como se certificar se houve ou não recolhimentos efetuados pela empresa prestadora. É assim que essa turma tem decidido nessas situações.

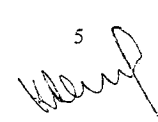
Assim, contando-se o prazo decadencial a partir da ocorrência dos fatos geradores (01/1995 a 03/1996), devem ser afastadas por decadência todas as competências constantes da NFLD substituída, fato que se reflete na notificação lançada em sua substituição.

¹ § 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.

² 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;

(...)

5


Por ter reconhecido a decadência total 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 27 de abril de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator



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

-Processo nº: 35564.006636/2006-68

Recurso nº: 157.397

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 2401-01.159

Brasília, 14 de junho 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