



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

Processo nº 37172.001374/2005-01
Recurso nº 147.766 Voluntário
Acórdão nº 2402-00.830 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE
SOLIDÁRIA - CONSTRUÇÃO CIVIL
Recorrente SEIAS - SOCIEDADE DE EDUCAÇÃO INTEGRAL E DE ASSISTÊNCIA
SOCIAL
Recorrida SECRETÁRIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

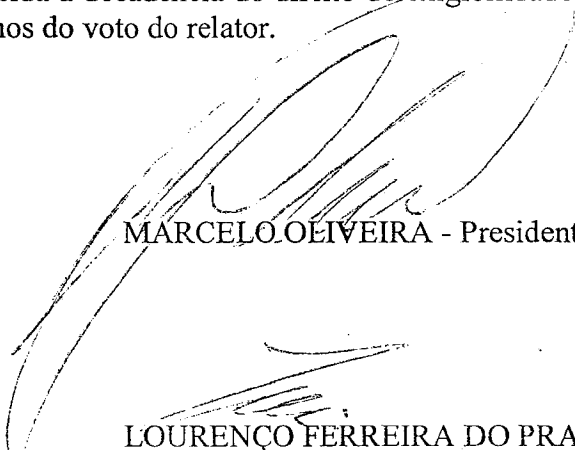
Período de apuração: 01/05/1994 a 30/11/1994

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, pois foi reconhecida a decadência do direito de exigibilidade da totalidade das contribuições apuradas, nos termos do voto do relator.

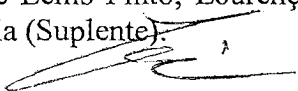


MARCELO OLIVEIRA - Presidente



LOURENÇO FERREIRA DO PRADO – Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Maria da Glória Faria (Suplente).



Relatório

Trata-se de crédito tributário lançado em desfavor de SEIAS – SOCIEDADE DE EDUCAÇÃO INTEGRAL E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, por meio de NFLD, consistente na cobrança de contribuições incidentes sobre a remuneração para a segurados empregados da empresa prestadora de serviços REPARO CONSTRUÇÕES LTDA., que executou serviços de construção civil em obras no estabelecimento da SEIAS denominado Colégio Imaculada Conceição – Belo Horizonte.

O lançamento compreende as competências de 05/1994 a 11/1994, tendo sido o recorrente cientificado em 22/12/2004 (fls.31).

Na impugnação a empresa alega o impedimento da fiscalização em aplicar sobre os valores das notas fiscais/fatura/recibo o percentual de 40%, uma vez que a referida legislação inexistia a época dos fatos. Quanto aos encargos sociais foram cobrados da empresa tomadora dos serviços e por ela devidamente pagos à prestadora, logo a tomadora não apresentou defesa, nem mesmo o recolhimento do crédito.

A Decisão de Notificação de fls.83 a 85, julgou procedente o presente lançamento fiscal, e declarou o contribuinte devedor do crédito apurado.

Em 24/05/2005, nas fls.92 a 94, a empresa prestadora de serviços, REPARO CONSTRUÇÕES LTDA., requereu que fosse recebida e processada a tempestividade de sua defesa, para apreciação dos fatos alegados e anulação da notificação.

Fora, então interposto o presente recurso voluntário de fls. 306/310 por meio do qual sustenta o recorrente:

- *que a legislação a ser aplicada ao fato gerador é a do tempo de sua ocorrência, ainda que posteriormente essa venha a ser revogada;*
- *que ao cobrar da empresa tomadora dos serviços os valores relativos aos encargos sociais, a empresa prestadora de serviços assume o dever/obrigação de repassar aos cofres públicos os valores cobrados, sob pena de ser responsabilizado pelo crime de apropriação indébita;*
- *que quem deveria comprovar o pagamento dos encargos sociais era a empresa REPARO CONSTRUÇÕES LTDA. e não a ora recorrente; e*
- *que seja declarado improcedente o lançamento e insubsistente a NFLD.*

Em sede de Reforma da Decisão de Notificação nº 11.401.4/0699/2005 (fls. 320/325) aduz que a empresa prestadora apresentou defesa intempestiva, entretanto uma vez tratar-se de lançamento de débito por solidariedade, os atos praticados por um dos responsáveis solidários beneficiam-se aos demais, logo considerou tudo o mais que dos autos constou,

reformando a Decisão Notificação nº 11.401.4/0699/2005 e manteve procedente o lançamento fiscal, declarando o contribuinte devedor do crédito lançado.

Nas fls. 335 a 342 a recorrente reapresenta seu Recurso Voluntário, alegando os mesmos pontos que relatados no recurso acima para apreciação pela Colenda Câmara de Julgamento.

Em sede de Contra-Razões a Secretaria da Receita Previdenciária (fls. 349/352) aduz que o recurso se ateve a repisar as argumentações expendidas na impugnação.e requer que se negue provimento ao recurso.

Subiram os autos a este Egrégio Conselho.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado – Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deles conheço.

Em sede preliminar cumpre-nos, de ofício, examinar a decadência já que o lançamento em questão foi efetuado com amparo no art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, negou provimento aos mesmos por unanimidade, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91.

Na oportunidade, os ministros ainda editaram a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, a qual transcrevo abaixo:

Súmula Vinculante 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”

É necessário observar os efeitos da súmula vinculante, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

“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.
(g.n.)

Da leitura do dispositivo constitucional, pode-se concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

“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."

Por outro lado, ao tratar do lançamento por homologação, o Código Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

"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."

Entretanto, tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Se, no entanto, o sujeito passivo não efetuar pagamento algum, nada há a ser homologado e, por consequência, aplica-se o disposto no art. 173 do CTN, em que o prazo de cinco anos passa a ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Para corroborar o entendimento acima, colaciono alguns julgados no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 173, I, E 150, § 4º, DO CTN.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual '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'.

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação —que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida

autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

3. No caso concreto, o débito é referente à contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(AgRg nos EREsp 216.758/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.4.2006)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUÊNAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR.

SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.

2. 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.

Omissis.

4. Embargos de divergência providos."

(EREsp 572.603/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005)

No caso dos autos, todos os lançamentos encontram-se alcançados pela decadência, já que se referem às competências 05/1994 a 11/1994 e a cientificação se deu somente em 22/12/2004.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso voluntário para reconhecer a decadência da totalidade das competências que compõem a presente NFLD, declarando extinto o crédito tributário, ficando prejudicada a análise das demais questões suscitadas no recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2010


LOURENÇO FERREIRA DO PRADO - Relator



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

Processo nº: 37172.001374/2005-01

Recurso nº: 147.766

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 2402-00.830.

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