



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

Processo nº 37311.008675/2006-05
Recurso nº 253.339 Voluntário
Acórdão nº **2803-00.241 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 20 de setembro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente ADVANCE INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA.
Recorrida SRP-SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2001

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

Em face da inconstitucionalidade declarada do art. 45 da Lei n. 8.212/1991 pelo Supremo Tribunal Federal diversas vezes, inclusive na forma da Súmula Vinculante n. 08, o prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, ou do art. 173, ambos do Código Tributário Nacional, conforme o modalidade de lançamento.

Em atenção ao Auto de Infração em questão, tratar-se de lançamento de ofício conforme estipula o art. 142, II do CTN, fundado em descumprimento de obrigação acessória de informação na forma da legislação tributária, aplica-se a contagem do prazo de 5(cinco) anos na forma do artigo 173, inciso I, do CTN.

Recurso Voluntário Provido Em Parte – Crédito Tributário Mantido 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 relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(assinatura digital)

Gustavo Vettorato - Relator.

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

CÓPIA

Relatório

O presente Recurso Voluntário apreciado busca a reforma da decisão proferida em primeira instância de julgamento administrativo (fls. 35-39), que julgou como totalmente procedente o lançamento constituído pelo Auto de Infração - Debcad n. 35.889.520-0 (fls. 01-12). O retro indicado Auto de Infração constituiu créditos tributários oriundos da aplicação da norma sancionatória devido descumprimento de deixar a empresa de encaminhar ao sindicato cópia da GRPS/GPS, relativa à competência anterior, conforme previsto na Lei n. 8.870/1994, art. 3º, combinado com o art. 225, V e § 18 do "caput" do Regulamento da Previdência Social - RPS., conforme estabelecido no art. 32, IV, da Lei n. 8.212/1991. A penalidade aplicada e sua gradação estão previstas no Lei n. 8.870, de 15.04.94, art. 6º, inciso I, e art. 7º e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999, art. 287 e art. 373, com redação vigente à época da lavratura do Auto de Infração. Os créditos lançados referem-se às competências de 01/1996 à 12/2001, apurados em ação fiscal do período de apuração de 01/1994 à 12/2001, e tomou por fonte de dados GRPS, conforme Relatório Fiscal e demais demonstrativos constantes nos autos (fls. 60-89). A cientificação da AI foi em 28.07.2006 (fls. 01)

Em face do supra indicado Auto de Infração, a Recorrente apresentou sua peça de impugnação munida das seguintes alegações em sua defesa: impossibilidade de responsabilização dos sócios, ocorrência de decadência quinquenal dos créditos constituídos.

Os autos seguiram para julgamento de primeiro grau administrativo, originando a decisão recorrida que negou provimento à impugnação, mantendo totalmente o lançamento. Resumidamente a decisão *a quo* entendeu: a) quanto à preliminar de não responsabilização dos representantes legais da contribuinte, a decisão recorrida alega que não no AI houve indicação dos mesmos como efetivamente responsabilizados, nem houve indicação legal para os mesmos; b) a decadência aplicada às contribuições sociais é decenal, conforme o art. 45, da Lei n. 8.212/1991..

Ao tomar ciência da decisão (fls.41), a Recorrente apresentou Recurso Voluntário tempestivamente (fls. 60-65), em que repetiu as razões da impugnação quanto à extinção do crédito tributário em face da ocorrência da decadência quinquenal, bem como, a título de destaque, que a decisão anterior reconheceu a não ocorrência de responsabilização dos administradores da Recorrente. O recurso foi apresentado sem a ocorrência de depósito recursal prévio em razão de ordem judicial (fls. 56-58, 74-76 e 79-80).

O processo foi remetido ao 2º Conselho de Contribuintes e, posteriormente, presente 3ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento do Conselho de Recursos Administrativos Fiscais do Ministério da Fazenda – CARF/MF, para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato

I - Ao caso, observa-se a tempestividade do recurso voluntário e o inconformismo com a decisão *a quo*, bem como a inexigibilidade do depósito recursal (Súmula Vinculante n. 21 do STF), o mesmo deve ser admitido e conhecido.

II - Quanto alegado pela Recorrente referente à fluência do prazo decadencial, a mesma deve ser parcialmente reconhecida.

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

Súmula Vinculante n.º 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.º 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 n.º 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

Por se tratar de constituição de crédito tributário oriundo de aplicação de sanção por descumprimento de obrigação instrumental (acessória) o lançamento de crédito tributário é realizado de ofício, em especial nos casos de declarações não prestadas, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária (art. 149, II, do CTN). Assim, no presente caso, as regras de decadência do crédito tributário a serem aplicadas não são as definidas para os casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação de pagamento (art. 150, § 4º e art. 156, VII, do CTN), mas das regras destinadas a reger a decadência dos créditos tributários sujeitos ao lançamento de ofício, devendo assim ser observado o disposto nos arts. 156, V, e 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o direito de constituição do crédito tributário será extinto ao termo de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Essa é inclusive a orientação jurisprudencial de vários julgados do 2º Conselho de Contribuintes e da 2ª Sessão de Julgamento do CARF/MF, a exemplo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1998

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

O prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 40, do Código Tributário, ou do 173 do mesmo Diploma Legal, no caso de dolo, fraude ou simulação comprovados, tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. In casu, tratando-se de Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória, aplica-se o artigo 173, inciso I, do CTN, uma vez que a contribuinte omitiu informações ao INSS, caracterizando lançamento de ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO. (Ac. 2401-00.567, Rel. Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira da 1ª Turma da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF/MF, sessão de 03.12.2009 – no mesmo sentido Ac. Ac. 206-01.698 do 2º CC)

No presente caso, em que a aplicação da sanção é feita de acordo com cada mês de competência que não foi apresentada a GFIP, considerando que a ciência do Auto de Infração impugnado foi no dia 26.07.2006, pela contagem do prazo do art. 173, I, do CTN, 5(cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte ao que o crédito poderia ser lançado, todos os créditos constituídos nas competências de 11/2000 e anteriores, incluindo a competência 13/2000, estão caducos.

Logo, a alegação decadência deve ser parcialmente acolhida, excluindo-se do Auto de Infração o lançamento dos créditos com base nas competências de 11/2000 e anteriores, incluindo a competência 13/2000.

Pelo exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, para no mérito CONCEDER-LHE PROVIMENTO PARCIAL, reformando à decisão recorrida e o respectivo Auto de Infração, no sentido de declarar a decadência dos créditos tributários lançados com base nas competências de 11/2000 e anteriores, incluindo a competência 13/2000.

Sala de Sessões, 20 de setembro de 2010

(Assinatura Digital)

Gustavo Vettorato - Relator

CÓPIA