



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

**Processo nº** 37324.000641/2006-15  
**Recurso nº** 148.773 Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-01.207 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de setembro de 2010  
**Matéria** CONSTRUÇÃO CIVIL: AFERIÇÃO.  
**Recorrente** FTA DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO S.A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2005

PARCELAS SALARIAIS INTEGRANTES DE BASE DE CÁLCULO.  
RECONHECIMENTO PELO CONTRIBUINTE ATRAVÉS DE  
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.

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.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

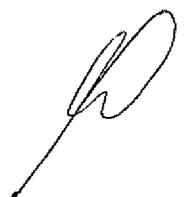
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por voto de qualidade: a) nas preliminares, em dar provimento parcial às razões recursais, para que se exclua do lançamento as contribuições apuradas até a competência 11/1999, anteriores a 12/1999, devido a aplicação da regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN, na forma do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Igor Araújo Soares, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Rogério de Lellis Pinto, que votaram pela aplicação do § 4º, Art. 150 do CTN. II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao recurso, nas questões de mérito, nos termos do voto do Relator.



MARCELÓ OLIVEIRA  
Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Rogério de Lellis Pinto, Igor Araújo Soares e Nereu Miguel Ribeiro Domingues. Ausente o Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado.



## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Campinas, fls. 087 a 093, que julgou procedente o lançamento, por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 015 a 017, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados, correspondentes a contribuição do segurado, 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 (GILRAT) e as contribuições devidas aos Terceiros.

Ainda segundo o RF, os valores da base de cálculo foram obtidos por aferição indireta, com base no padrão de obra de construção civil. A recorrente, como incorporadora, é responsável pelas contribuições decorrentes da utilização de mão de obra na construção civil, como determina o VI, Art. 30, da Lei 8.212/1991.

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

Em 28/04/2005 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls 001.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 021 a 027, 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. 099 a 0104, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. A recorrente não foi responsável pela construção do imóvel (casa 01, 010 e 011);
2. Portanto, como os adquirentes foram totalmente responsáveis pela construção das casa, a obrigação não deve ser exigida da recorrente;
3. Ante o exposto, confia na reforma da decisão.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão, fls. 0111.

A Terceira Câmara, da Segunda Seção do CARF analisou os autos e decidiu converter o julgamento em diligência, para:



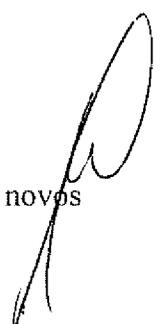
1. Juntada do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD) e do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) que autorizaram a fiscalização;
2. Elaboração de Parecer Conclusivo pela fiscalização sobre: a) a definição da responsabilidade pela construção civil objeto do lançamento; e b) a fluência do prazo decadencial nas contribuições exigidas, devido a nova regra determinada pelo Supremo Tribunal Federal (STF); e
3. Ciência da decisão, do Parecer citado e abertura de prazo à recorrente para apresentação de novos argumentos.

No cumprimento do decidido, o Fisco elaborou Parecer, fls. 0131 a 0136, onde afirma que:

1. Anexa cópia do MPF;
2. O TIAD encontra-se extraviado;
3. Entende que o extravio do TIAD não macula o lançamento, pois a recorrente entregou toda documentação necessária ao lançamento;
4. Quanto à responsabilidade pela construção civil, afirma:
  - 4.1 Há documentos que comprovam que a recorrente “cadastrou/documentou” a incorporação dos imóveis;
  - 4.2 Demonstrada, portanto, a ocorrência formal da incorporação imobiliária;
  - 4.3 A recorrente anexa documentação que informa que a construção será suportada por adquirentes;
  - 4.4 Ainda assim, admitindo-se que a construção fosse de responsabilidade dos adquirentes, teria ocorrido o loteamento e não a incorporação e a recorrente teria cometido, em tese, uma fraude;
  - 4.5 Portanto, conclui que a responsabilidade é da recorrente;
  - 4.6 Quanto à decadência, o Fisco realiza cálculo sobre a parcela das contribuições que foi atingida pela decadência, fls. 0136.

A recorrente obteve ciência da diligência, da decisão e apresentou novos argumentos, fls. 0141 a 0143, onde alega, em síntese, que:

1. O TIAD não foi localizado porque não existe, levando à nulidade do lançamento;



2. A recorrente não teve nenhum documento solicitado, relativo à construção;
3. Se houvesse a solicitação a recorrente afirmaria que não construiu nenhum imóvel;
4. Os construtores foram os proprietários do terreno;
5. O critério da decadência foi equivocado;
6. Omitindo-se e desobedecendo ao determinado pelo Conselho, a fiscalização deixou de indicar quem fez efetivamente as construções;
7. Pede deferimento.

Os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o relatório.



## Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares.

### DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Quanto às preliminares, a recorrente alega que não foi responsável pela construção do imóvel (casa 01, 010 e 011).

Quanto à responsabilidade, há documentação no processo que conceitua a recorrente como incorporadora de condomínio, fls. 062, assim como a legislação conceitua a incorporadora como responsável pelas contribuições.

#### Lei 8.212/1991:

*Art. 30 A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas*

*VI - o proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono da obra ou condômino da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor, e estes com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem,*

Como determinado na Legislação o incorporador é um dos responsáveis pelos créditos oriundos de contribuições referentes a mão de obra utilizada em obra de construção civil.

Além disso, a documentação também demonstra que a recorrente seria responsável pela construção de residências.

Como não há prova que demonstre que as informações constantes na documentação estão equivocadas, correto o lançamento em nome da recorrente.

Quanto ao TIAD, o Fisco informa no lançamento que verificou a contabilidade da recorrente, onde não havia lançamentos de custos da obra referente à incorporação imobiliária, motiva de autuação e aferição. Portanto, o Fisco analisou a documentação da recorrente, demonstrando que os documentos foram solicitados e entregues.

Portanto, não há razão no argumento da recorrente.

Em outro ponto, ainda nas preliminares, devemos verificar a ocorrência, ou não, da decadência.

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

*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, a Súmula de nº 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.

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.

**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. Franciulli Netto 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.)

Destarte, como no lançamento, a ciência do sujeito passivo, momento da constituição do crédito, ocorreu em 04/2005 e o período do lançamento refere-se a fatos geradores ocorridos nas competências 01/1999 a 02/2005 todas as contribuições apuradas até a competência 11/1999, anteriores a 12/1999, incluindo a 13/1999, devem ser excluídas do presente lançamento.

Esclarecemos que a competência 12/1999 não deve ser excluída, pois a exigibilidade das contribuições constantes em fatos geradores que ocorreram nessa competência somente ocorrerá a partir de 01/1999, quando poderia ter sido efetuado o lançamento.

Por todo o exposto, acato, parcialmente, a preliminar ora examinada, no que tange à decadência, excluindo às contribuições apuradas anteriormente a 12/1999.

### **MÉRITO.**

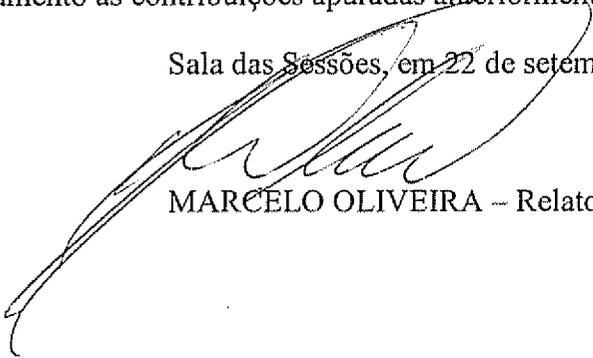
Finalmente, pela análise dos autos, chegamos à conclusão de que o lançamento e a decisão foram lavrados na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que tiveram por base o que determina a Legislação.

## CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso, para, nas preliminares, excluir do lançamento as contribuições apuradas anteriormente a competência 12/1999, na forma do voto.

Sala das Sessões, em 22 de setembro de 2010



MARCELO OLIVEIRA – Relator





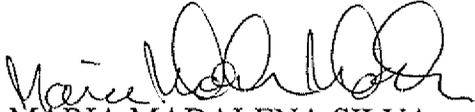
**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 37324.000641/2006-15  
Recurso nº: 148.773

**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 2402-01.207

Brasília, 22 de novembro de 2010

  
MARIA MADALENA SILVA  
Chefe da Secretaria 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