



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

Processo n° 12045.000305/2007-69
Recurso n° 146.319 Voluntário
Acórdão n° 2301-00.586 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2009
Matéria Decadência
Recorrente MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO NORTE - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/12/2005

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CUSTEIO

SEGURADOS EMPREGADOS -

A empresa está obrigada a recolher, à Previdência Social, as quantias descontadas da remuneração paga aos segurados empregados a seu serviço, conforme estabelece o art. 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei 8.212/91

DECADÊNCIA

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária** da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, com fundamento no artigo 173, I do CTN, acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso, vencidos os conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes e Edgar Silva Vidal que votaram para aplicação do artigo 150, § 4º; e no mérito manter os demais valores lançados, nos termos do voto da relatora.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS
Relatora

Participaram do julgamento os conselheiros: Damião Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente), Maria Helena Lima dos Santos (Suplente), Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra o Município acima identificado, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos segurados empregados.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 55/57), constitui fato gerador das contribuições lançadas os valores descontados dos segurados empregados, sendo que parte foi declarado em GFIP (levantamento FPG) e parte não (lev. FPN).

A autoridade notificante informa, ainda, que foram considerados os débitos anteriores à fiscalização, bem como todas as guias constantes dos sistemas informatizados do INSS, além das sobras das LDCs que não haviam sido apropriadas nos levantamentos originalmente a elas relacionados.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 122 a 130 e a Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da DN 02.401.4/0027/2007 (fls. 134 a 137), julgou o lançamento procedente.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 140 a 144) repetindo basicamente as alegações da impugnação.

Preliminarmente, insiste que seja reconhecida a decadência de parte do débito, nos termos do art. 173 do CTN e reafirma que o lançamento é nulo por cerceamento de defesa, tendo em vista não terem sido anexados, à NFLD, documentos como DAD, DSD, RDA, CORESP, RV, MPF, TIAD, TEAF e Relatório Fiscal.

No mérito, reitera que foram acrescentados, à presente notificação, débitos existentes anteriores à fiscalização realizada, conforme item 5 do relatório fiscal, e alerta para o fato de que os débitos incluídos nesta NFLD também o foram em outras notificações, o que configura *bis in idem*.

Em contra-razões, fls. 154/155, a SRP manteve a decisão recorrida.

É o relatório.



Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e o órgão público está dispensado de efetuar o depósito recursal.

Preliminarmente, a notificada alega decadência de parte do débito sob o entendimento de que as contribuições subordinam-se aos prazos de prescrição e decadência previstos no art. 173, I, do CTN, nos termos do art. 146, III, da Constituição Federal.

A fiscalização lavrou a presente NFLD com amparo na Lei 8.212/91 que, em seu art. 45, dispõe que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91,.

Na oportunidade, foi editada a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita 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"

Cumprе ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, determina, no inciso I do § único, que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (g.n.)"

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, restaram extintos os créditos cujo lançamento tenha ocorrido após o prazo decadencial e prescricional previsto nos artigos 173 e 150 do Código Tributário Nacional.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos 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.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."

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

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

"Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal"

O STJ pacificou o entendimento de 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.

Porém, quando não há pagamento antecipado da contribuição, aplica-se o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:

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.

No caso presente, verifica-se que não ocorreu a decadência para o levantamento 13S.

Para o levantamento FPG, apenas as competências 07 e 08/2001 foram alcançadas pela decadência, pois, para tais competências, houve antecipação de pagamento, caso em que aplica-se o disposto no art. 150, § 4º, do CTN. Para as demais competências aplica-se o art. 173 transcrito acima, já que não houve antecipação de pagamento. Nesse caso, a contagem do prazo inicia-se em 01/2002, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, já que a ciência do débito pelo sujeito passivo ocorreu em 17/12/2006, conforme AR de fl. 120.

Pelos mesmos motivos expostos acima, estão decaídos os valores lançados nas competências 09, 10 e 11/2001, no levantamento FPN.

Assim, acato parcialmente a preliminar de decadência.

Ainda em preliminar, a recorrente alega que a NFLD é nula por não terem sido entregues pela Receita Previdenciária os DAD, DSD, RDA, CORESP, RV, MPF, TIAD, TEAF e Relatório Fiscal. Todavia, vale observar que todos esses relatórios constam da relação de documentos que fazem parte integrante da notificação, discriminados tanto na folha de rosto da NFLD, fl. 01, quanto no recibo de arquivos entregues ao contribuinte, fls. 53/54, que foram devidamente encaminhados para o contribuinte via AR (fl. 120). Ademais, conforme se verifica da análise do MPF e TIAD acostados aos autos, todos dois ostentam a assinatura e carimbo da Sec. de Finanças, Sra Rita de Cássia P. Lima Porto.

Assim, não há que se falar em nulidade do lançamento por cerceamento de defesa. Verifica-se que a NFLD foi lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente notificante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem a Notificação, os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura da NFLD e o relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, encerra todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, separados por assunto e período correspondente, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à notificada.

Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade.

No mérito, a notificada alega foram acrescentados, à presente notificação, débitos existentes anteriores à fiscalização realizada, conforme item 5 do relatório fiscal.

Porém, conforme esclarecido pela autoridade julgadora de primeira instância, os débitos confessados anteriores à fiscalização realizada foram abatidos do valor do lançamento, e não acrescidos como entendeu de forma equivocada a recorrente.

Os relatórios DAD, RADA e RDA demonstram que os débitos anteriores confessados por meio de LDCs foram considerados na presente NFLD, ou seja, foram excluídos do valor lançado.

A recorrente afirma, ainda, que os débitos incluídos nesta NFLD também o foram em outras notificações, o que configura *bis in idem*. No entanto, não comprova o alegado. Não apresenta as outras notificações que, conforme alega, lançaram as mesmas rubricas nas mesmas competências.

Já a fiscalização, ao constatar a ocorrência do fato gerador e o não recolhimento da contribuição total devida, agiu nos estritos ditames da lei e lançou o montante devido por meio da competente NFLD.

Nesse sentido e,

Considerando tudo mais que dos autos consta

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, acolher a preliminar de decadência para excluir do lançamento os valores correspondentes às competências 07/2001 e 08/2001, do levantamentos FPG, e 09/2001, 10/2001 e 11/2001, do levantamento FPN e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora