



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 14485.000053/2007-14
Recurso nº 152.462 Voluntário
Matéria Decadência
Acórdão nº 205-0.1372
Sessão de 02 de dezembro de 2008
Recorrente SWA MONTAGENS LTDA.
Recorrida DRP EM SÃO PAULO - SUL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias.

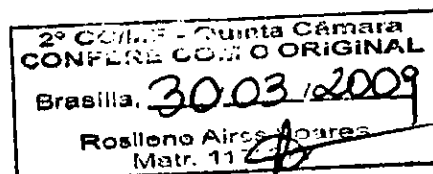
Período de apuração: 01/04/1996 a 31/07/1996; 01/09/1996 a 31/12/1998.

EMENTA: DECADÊNCIA. STF. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS. LEI 8212/91.

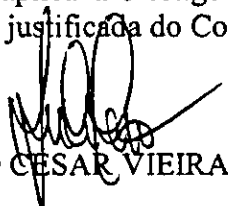
O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos, acatar a preliminar de decadência para provimento do recurso, nos termos do voto do Relator. O Conselheiro Manoel Coelho Arruda Junior entendeu que aplicava o artigo 150, § 4º do CTN, acompanhou o relator somente nas conclusões. Ausência justificada do Conselheiro Marcelo Oliveira.

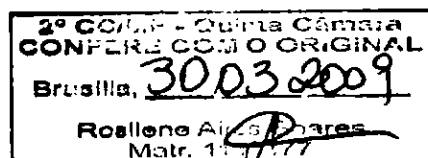

JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente


DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Edgar Silva Vidal (Suplente)



Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário apresentado pela empresa SWA MONTAGENS contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento de contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social e aos terceiros.

2. A decisão combatida restou assim ementada:

**"DESCONSIDERAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA.
POSSIBILIDADE.**

Constatados os requisitos necessários para a configuração de vínculo empregatício, deve a Previdência Social desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado.

Comprovado o recolhimento de contribuições das empresas desconsideradas, bem como de seus sócios, necessária se faz a retificação do processo.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE."

3. Inconformada com a decisão, a empresa interpôs recurso voluntário, alegando, em síntese:

"a) não existe lei que proíba o ex-funcionário de abrir seu próprio negócio, que este inicie atividades enquanto funcionário, e que o mesmo não possa vir a contratar com seu ex-empregador;

b) a construção civil, atividade das empresas citadas no processo, para executar a sua atividade de acordo com o Código Civil, no artigo 610 e seguinte, é feita por meio de contrato de empreitada, a qual é realizada sem subordinação e sem dependência;

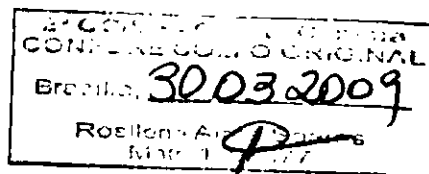
c) as empresas que foram descaracterizadas estão devidamente registradas em órgãos competentes e estão cumprindo com suas obrigações tributárias;

d) os empresários, com os quais foi caracterizado o vínculo empregatício, recolhem ao INSS suas contribuições e, portanto, não podem ser caracterizados como segurados empregados;

e) o serviço deve ser executado por pessoa física, e não por pessoa jurídica, sendo que o contrato de obra não necessariamente precisa ser intuitu personae. Assim, o contrato de execução de obra poderia ter sido realizada por terceiros;

f) não se deve confundir a empreitada com o contrato de trabalho, haja vista que a empreitada caracteriza-se pela circunstância de considerar o resultado final e não a atividade." (Fls. 353/355)

É o relatório.



Voto

Conselheiro DAMILÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator:

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso, pois atende aos pressupostos de admissibilidade, e passo ao exame das questões preliminares suscitadas pelo recorrente.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

2. No que se refere à decadência, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade de votos, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08, nos seguintes termos:

"Súmula Vinculante nº 08:

"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".

3. Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

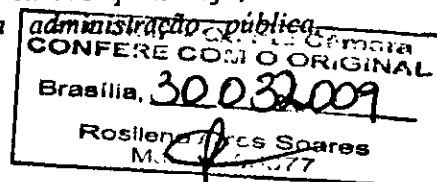
Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciais ou entre esses e a



controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

4. Com efeito, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

5. Assim, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplicar ao caso concreto. Compulsando os autos, constata-se através do Discriminativo Analítico do Débito que o recorrente não efetuou o pagamento de suas obrigações as quais se refere o lançamento. Então, deve-se prevalecer a regra trazida pelo artigo 173, I, do CTN.

6. Considerando que a NFLD foi lavrada em 31/10/2005 e recebida pelo sujeito passivo na mesma data, para exigir crédito previdenciário relativo às competências 04/1996 a 12/1998, tenho como certo que todo o crédito constituído foi atingido pela decadência quinquenal.

7. Em razão do exposto, acato a preliminar de decadência para dar provimento ao recurso interposto.

CONCLUSÃO

8. Em razão do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2008



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator

