



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.012080/2008-16
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-006.480 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2020
Recorrente ARCELORMITTAL INOX BRASIL S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/1997 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. NULIDADE DE LANÇAMENTO POR VÍCIO MATERIAL.

Nos casos de lançamento de ofício, o prazo para constituição do crédito tributário é de cinco anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de anulação de lançamento por vício formal é que a contagem se inicia na data em que se tornar definitiva tal decisão. Tratando-se de nulidade por vício material, o prazo decadencial não se interrompe.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de acórdão da DRJ, que julgou o lançamento procedente em parte.

Utilizo-me do relatório da decisão de primeira instância por bem retratar os fatos:

Conforme Relatório Fiscal, trata-se de lançamento em nome do sujeito passivo acima identificado, na condição de responsável solidário, e da empresa prestadora de serviços TRANS CUIABANO SA., CNPJ 23.802.143/0002-01, no montante de R\$ 248.102,98 (duzentos e quarenta e oito mil, cento e dois reais e noventa e oito centavos), relativo a contribuintes sobre a remuneração incluída em notas fiscais de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, no período agosto de 1997 a janeiro de 1999. Informa, ainda, o Relatório Fiscal que o lançamento foi efetuado em substituição à NFLD 35.612.447-9, de 30/04/2004, julgada nula por vício formal através do Acórdão nº 1.212, de 20/06/2005 da 4ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social. Os sujeitos passivos foram cientificados do lançamento em 22/02/2007 (fls. 01) e 22/03/2007 (fls. 31). A empresa tomadora de serviços, ACESITA SA, apresentou DEFESA (fls. 35/102) em 08/03/2007, alegando, em síntese:

- Necessidade de apensar aos autos a NFLD originária.
- Necessidade de excluir os diretores do rol de co-responsáveis, por falta de fundamento legal ou justificativa fática, bem como porque vários deles exerceram seu mandato em data bem anterior aos fatos geradores discutidos nos autos.
- Manutenção da nulidade anteriormente apontada por descumprimento da norma contida no art. 33, parágrafo terceiro da Portaria MPS 88/2004 e vício material insanável Acrescenta que novo lançamento é impossível nos termos do art. 156, IX do CTN.

A DRJ proferiu a decisão, consubstanciada na seguinte ementa:

SOLIDARIEDADE. DECADÊNCIA QUINQUENAL.

A empresa tomadora de serviços responde solidariamente pelas contribuições previdenciárias não adimplidas pelo contratado para executar serviços mediante cessão de mão-de-obra. A decadência das contribuições previdenciárias opera-se em 05 (cinco) anos em face da declaração de inconstitucionalidade formal dos art. 45 e 46 da Lei 8.212/91 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimado da referida decisão em 23/03/2009 (fl. 153), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, tempestivamente, em 22/04/2009, reiterando os termos apresentados em sede de impugnação, com o acréscimo dos seguintes argumentos:

- NULIDADE DA AUTUAÇÃO - AUSÊNCIA DOS EMPREGADOS ENVOLVIDOS E DA MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.
- DECADÊNCIA
- CESSÃO DE MÃO DE OBRA. ÔNUS DA PROVA.

É o relatório.

Voto

Daniel Melo Mendes Bezerra, Conselheiro Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche aos demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Decadência

Nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

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”.

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 judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

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.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da imprescindibilidade de pagamento parcial do tributo para que seja aplicada a regra decadencial do artigo 150, §4º do CTN; caso contrário, aplica-se o artigo 173, I do CTN que transfere o termo a quo de contagem para o exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Também atribuiu status de repetitivos a todos os processos que se encontram tramitando sobre a matéria. E, por força do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, a decisão deve ser reproduzida nas turmas deste Conselho.

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Este CARF sumulou o entendimento acerca do que se entende por pagamento parcial. De acordo com a Súmula nº 99, considera-se que houve pagamento parcial quando os recolhimentos efetuados se referem à parcela remuneratória objeto do lançamento:

Súmula CARF nº 99: Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

A decisão recorrida assim concluiu acerca da decadência:

Observe-se, por oportuno, que as contribuições relativas a competência dezembro de 1998, venceram em janeiro de 1999. Logo, somente poderiam ser exigidas no exercício de 1999. Assim, no caso concreto, o "...primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" é 01 de janeiro de 2000, e, portanto, este é o marco inicial do prazo decadência, cujo encerramento dar-se-ia em 01 de janeiro de 2005. Considerando, porém, que o lançamento completou-se em 14/06/2004, não se operou a decadência para o crédito fiscal relativo às competências dezembro de 1998 e janeiro de 1999. Isto posto e considerando os dizeres do inciso II do art. 173 do CTN, no caso sob análise, teria o fisco cinco anos da decisão definitiva do CRPS (12/01/2007) para constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores do período dezembro de 1998 a janeiro de 1999, ou seja, até a data de 12 de janeiro de 2012 para constituir os referidos créditos tributários, os quais foram lançados nesta NFLD, formalizada em 22/03/2007.

De acordo com o Relatório Fiscal o débito em epígrafe refere-se a contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Social, devidas pela ACESITA S/A., correspondente a parcela devida por segurados empregados, parcela patronal e parcela para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme demonstrado no ANEXO I - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA/CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA, referentes ao período de agosto de 1997 a janeiro de 1999. A presente notificação foi emitida em substituição a NFLD nº 35.612.447-9, de 30/04/2004, que foi julgada nula através do Acórdão nº 1212/2005, de 20/06/2005, do Conselho de Recursos da Previdência Social / 04ª Câmara de Julgamento.

A decisão que anulou o lançamento anterior reconheceu a existência de vício material, portanto, o prazo decadencial não se interrompe. De acordo com o art. 173, I, do Código Tributário Nacional, nos casos de lançamento de ofício, o prazo para constituição do crédito tributário é de cinco anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de anulação de lançamento por vício formal é que a contagem se inicia na data em que se tornar definitiva tal decisão.

O fato gerador mais recente contido no presente lançamento ocorreu em 31/01/1999. Assim, tinha o Fisco até o dia 31/12/2004 para efetuar o presente lançamento, que só se perfectibilizou com a ciência ocorrida em 22/02/2007 (fl.02).

Desse modo, resta evidenciado que após a nulidade do lançamento anterior por vício material, não era mais cabível a lavratura de NFLD substitutiva, uma vez que já tinha se operado a decadência.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, para dar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra