



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

Processo nº 18050.006195/2008-37
Recurso nº 263.430 De Ofício
Acórdão nº 2301-01.380 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de abril de 2010
Matéria DECADÊNCIA
Recorrente DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE SALVADOR
Interessado BRASKEM S/A E OUTROS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1994 a 30/01/1999

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46
LEI Nº 8.212/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA
VINCULANTE

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.

Aplica-se, ao caso, o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, já que restou comprovada a antecipação de parte do pagamento da contribuição.

Recurso de Ofício Negado

Crédito Tributário Exonerado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do(a) Relator(a). Os conselheiros Mauro José Silva e Edgar Silva Vidal acompanharam a relatora pelas conclusões.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Edgar Silva Vidal (Suplente), Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente). Esteve presente ao julgamento a Procuradora representante da Fazenda Nacional, Dra. Isadora Canezin Guimarães.

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos empregados, à da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Consta do Relatório Fiscal da NFLD (fls. 214 a 225) que a notificada foi contratante da empresa prestadora CEMAN CENTRAL DE MAN. LTDA, para executar serviços de manutenção das instalações e equipamentos com cessão de mão-de-obra, e não se elidiu da responsabilidade solidária nos termos da legislação aplicável.

A autoridade notificante fundamentou o lançamento no art. 31, da Lei 8.212/91, e expôs os motivos pelos quais entendeu que houve cessão de mão de obra nos serviços prestados, informando que o salário de contribuição foi aferido indiretamente, com fundamento no § 3º, do art. 33, do diploma legal citado acima.

Eslarece que, para a apuração da remuneração contida em Nota Fiscal emitida pela contratada, aplicou-se os percentuais listados na tabela de folha 223.

A notificada e a empresa contratada apresentaram defesas e, de sua análise, o processo foi convertido em diligência, conforme despacho de fls. 73.779/73.780 (vl. 210), resultando na Informação Fiscal de fl. 73.782, no qual a autoridade lançadora informa que, tendo em vista a Súmula Vinculante nº 08, do STF, e o item 49, do Parecer PGFN/CAT, ocorreu a decadência total do débito, já que ficou constatado, em consulta feita ao sistema informatizado da Receita Federal do Brasil, que houve pagamento antecipado, efetuado pela prestadora de serviços.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador/BA, por meio do Acórdão nº 15-17.081 – 5ª Turma da DRJ/SDR, de 29/09/2008 (fls. 73.783 a 73.785), julgou a NFLD improcedente, recorrendo de ofício ao Conselho de Contribuintes dessa decisão.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador recorre de ofício a este Conselho da decisão exarada por meio do Acórdão nº 15-17.081 – 5ª Turma da DRJ/SDR, de 29/09/2008 (fls. 73.783 a 73.785), que julgou a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD improcedente.

O Relator do Acórdão da primeira instância administrativa acatou a informação trazida pela autoridade lançadora de que ocorrera a decadência total do débito, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Esclarece que, em consulta feita ao sistema informatizado da Receita Federal do Brasil, restou comprovado que houve pagamento antecipado, efetuado pela prestadora de serviços.

De fato, 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 o 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"

Cumpre ressaltar que o art. 62, da Portaria 256/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais 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. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF 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; ou



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, depois de 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 à 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.

Verifica-se, dos autos, que houve a antecipação de parte da contribuição devida pela prestadora dos serviços, caso em que se aplica o dispositivo legal citado acima.

Considerando que a ciência da NFLD pelo sujeito passivo se deu em 31/12/2004, e que o débito se refere às competências compreendidas no período de 05/1994 a 01/1999, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados nos termos do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Dessa forma, assiste razão à autoridade julgadora de primeira instância administrativa ao julgar o presente lançamento improcedente.

Nesse sentido e,

Considerando tudo mais que dos autos consta,

CONCLUSÃO pelo exposto VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO DE OFÍCIO E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de abril de 2010.



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora