

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

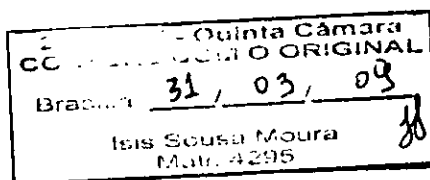
Processo nº 35011.003356/2006-54
Recurso nº 151.054 Voluntário
Matéria Decadência
Acórdão nº 205-01.353
Sessão de 06 de novembro de 2008
Recorrente ESTADO DO AMAZONAS - SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE
Recorrida DRP - MANAUS/AM

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/10/1995 a 31/05/1997
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. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4º; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



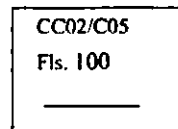
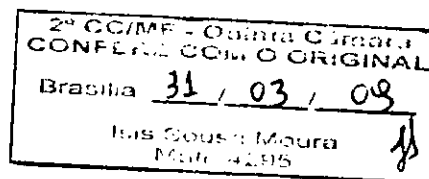
ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por maioria de votos, com fundamento no artigo 173, I do CTN, acatada a preliminar de decadência para provimento do recurso, nos termos do voto do Relator. Vencido Conselheiro Manoel Coelho Arruda Junior que aplicava o artigo 150, §4º.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Julio Cesar Vieira Gomes".

JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente e Relator

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



Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, correspondentes à contribuições previdenciárias devidas ao INSS e destinadas à Seguridade Social referentes à cota patronal, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, tendo em vista a configuração da hipótese legal que estabelece sua posição como sujeito passivo das obrigações previdenciárias, na qualidade de responsável solidário, nas competências 10/1995 a 05/1997, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados da empresa prestadora de serviços COMODONTO, Comércio de Mat. Médicos e Odontológicos Ltda, CNPJ 04.669.917/0001-34, conforme consta do Relatório Fiscal às fls. 21/28, pelo fato de não ter apresentado as guias de recolhimento e folhas de pagamento específicas, condição que elidiria a solidariedade.

Ciência ao sujeito passivo do MPF em 18/10/2005 e do lançamento em 26/10/2005.

A recorrente impugnou o lançamento; no entanto, o lançamento foi julgado procedente. Inconformada com a decisão, interpôs recurso, alegando, em síntese que:

a) A Lei nº 9.716, de 1998, ao estabelecer o dever de o contratante de serviços reter 11% sobre o valor da nota fiscal ou fatura, elegeu base de cálculo não autorizada pela Constituição Federal para as contribuições previdenciárias, nos termos do art. 195, I, “a”, tornando sem efeito a exação fiscal que se pretende e representada pelo lançamento combatido;

b) A tentativa de introduzir a substituição tributária para as contribuições previdenciárias é impossível ante a inexistência de vínculo entre o responsável pelo crédito tributário e o fato gerador da obrigação, haja vista o tomador de serviços não ter qualquer vínculo com a folha de salário do prestador de serviço; e,

c) Que a relação de serviços que ensejam a retenção pratica ofensa ao Princípio da Igualdade por submeter de maneira aleatória diversos serviços que não se caracterizam pela cessão de mão-de-obra.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Relator

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

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

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.

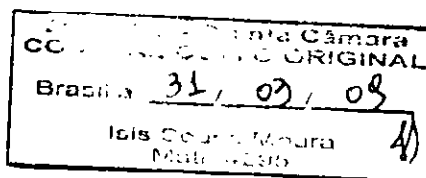
É como voto.

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

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Assim sendo, independente de meu entendimento pessoal sobre a matéria, manifestado em meus votos anteriores, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08.

Assim sendo, apesar de a decadência não ter sido pré-questionada pelas partes, por ser tratar de matéria de ordem pública deve ser considerada.

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 pagamento parcial de suas obrigações as quais se refere o lançamento. Daí, deve prevalecer a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN.

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

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2008

JULIO CESAR VIEIRA GOMES