

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20, 05, 09
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 434



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

Processo nº 35311.000645/2004-55
Recurso nº 146.367 Voluntário
Matéria Aferição Indireta
Acórdão nº 205-01.603
Sessão de 03 de fevereiro de 2009
Recorrente CAVALCANTI & CIA LTDA
Recorrida DRP DUQUE DE CAXIAS/RJ

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS


PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1992 a 31/12/1992

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, 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 acompanhou o relator somente nas conclusões. Entendeu que se aplicava o artigo 150, §4º do CTN.

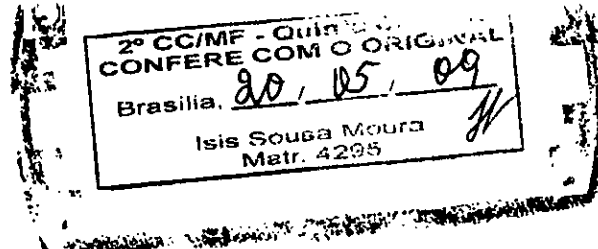

JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

Presidente


ADRIANA SATO

Relatora

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



Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes a parte dos empregados, da empresa, SAT e RAT, Terceiros.

O fato gerador das contribuições lançadas foi a prática normal do contribuinte em não declarar e não lançar na contabilidade a remuneração real paga aos segurados a seu serviço, por consequência, deixando de recolher as contribuições previdenciárias devidas sobre o montante da remuneração.

A desconsideração da escrita contábil da Recorrente permitiu com que os valores das remunerações dos segurados fossem obtidas através do método da aferição indireta, com base no §3º e 6º do art. 33 da Lei 8.212/91.

O débito refere-se ao período de 01/1992 a 12/1992.

A Recorrente foi cientificada do MPF em 30/10/2002 (fls.21) e da lavratura da NFLD em 17/12/2002 (fls.48), apresentando defesa tempestiva em 06/01/2003 (fls.52/67).

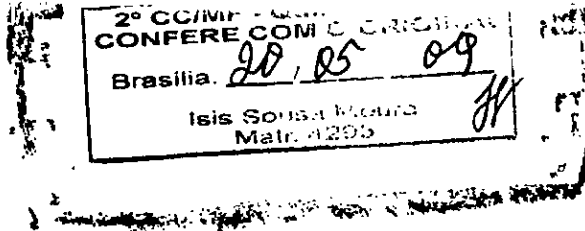
A DN julgou o lançamento procedente (fls.277/304) e a Recorrente foi cientificada em 19/07/2004 (fls.306), e, inconformada, interpôs recurso, sem o respectivo depósito recursal, alegando em síntese:

- Decadência;
- Inexistência de documentos e a não razão de apresentá-los;]

Aferição indireta equivocada;

De acordo com a informação de fls., o recurso foi interposto tempestivamente e foi emitido um Termo de Arrolamento de Bens e Direitos em decorrência da Tutela Antecipada de processo judicial que possibilitou a substituição do depósito recursal pelo arrolamento de bens.

É o Relatório.



Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

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

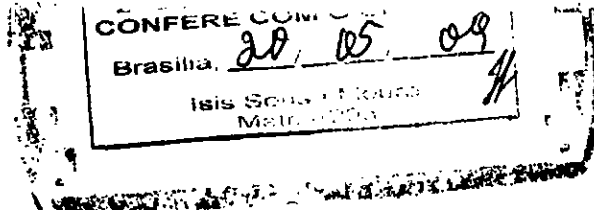
É como voto.

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

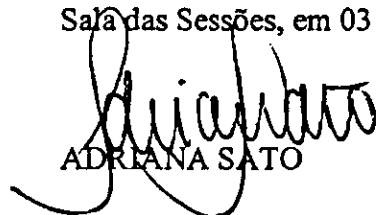
Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Assim sendo, independente de meu entendimento pessoal sobre a matéria, manifestado em meus votos anteriores, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante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

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.

Assim sendo, tendo sido cientificado a Recorrente do MPF em 30/10/2002 (fls21) e da lavratura da NFLD em 17/12/2002 (fls.48), ficam alcançadas pela decadência todas contribuições.

Em razão do exposto, acato a preliminar de decadência para DAR PROVIMENTO ao recurso interposto.

Salá das Sessões, em 03 de fevereiro de 2009


ADRIANA SATO
Relatora