

CC02/C06
Fls. 314

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

Processo nº 35464.000747/2006-99
Recurso nº 152.045 Voluntário
Matéria RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA
Acórdão nº 206-01.844
Sessão de 05 de fevereiro de 2009
Recorrente ITAÚ SEGUROS S/A E OUTROS
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1995 a 30/12/1996

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

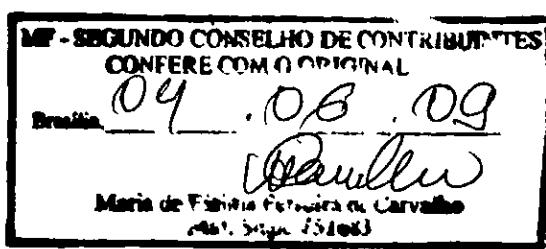
De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculante 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.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 35464.000747/2006-99
Acórdão n.º 206-01.844



CC02/C06
Fls. 315

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em declarar a decadência das contribuições apuradas.

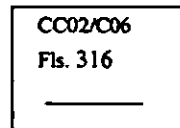
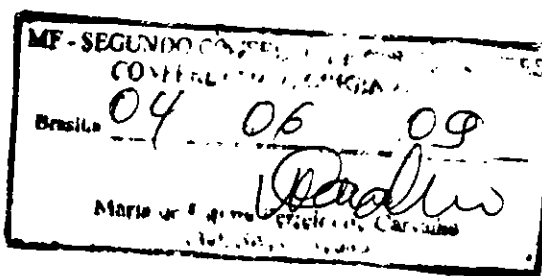
ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente

BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



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. 58 a 60) que a notificada foi contratante da empresa prestadora AMERICANA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS E SERVIÇOS LTDA, para executar serviços 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 informou que o débito foi arbitrado com amparo no art. 33, § 3º, da mesma Lei, aplicando-se o percentual de 40% sobre o valor bruto da nota fiscal.

Em diligência para esclarecimentos quanto à razão social da prestadora de serviços (fl. 79), a autoridade lançadora elaborou Relatório Fiscal Substitutivo (fls. 81 a 83), no qual consta como prestadora a empresa MANBRÁS ENGENHARIA LTDA e esclareceu, por meio da Informação Fiscal de fl. 84, que constou incorretamente o nome da prestadora no Relatório Fiscal.

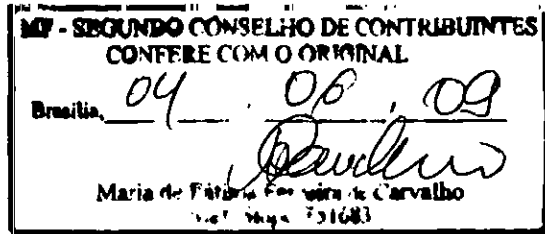
A notificada impugnou o débito via peça de fls. 91 a 105 e a empresa contratada, via peça de fls. 107 a 135.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 21.004.4/0444/2006 (fls. 149 a 170), julgou a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD procedente e a empresa notificada, inconformada com a decisão, apresentou recurso tempestivo (fls. 183 a 196), alegando, em síntese, decadência do débito, nulidade do lançamento, tendo em vista que a autarquia deve averiguar a existência de débitos previdenciários junto aos prestadores de serviço e defendendo o entendimento de que nota fiscal de serviço não é base determinante do fato gerador de tributo disposto na Constituição Federal.

A empresa prestadora, MANBRÁS ENGENHARIA, recorreu tempestivamente da decisão (fls. 206 a 209), requerendo, preliminarmente, dispensa da obrigação de efetuar o depósito recursal e, no mérito, alegando que não houve sua intimação para apresentação das referidas folhas de pagamento e guias recolhidas quando do procedimento fiscal que apurou o referido débito.

Entende que a não intimação da prestadora quando do procedimento fiscal inibiu a mesma de exercer o seu constitucional direito de defesa o que, por si só, ensejaria a exclusão da ora recorrente e ressaltando que os referidos documentos foram entregues à primeira autuada no ato da entrega das faturas.

Argumenta que não poderia saber se a principal autuada apresentou corretamente os documentos quando de sua intimação e questiona qual a sua responsabilidade por erros cometidos por terceiros, afirmando que efetuou o pagamento nos prazos previstos.



Assevera que cumpriu todas as obrigações legais inerentes a esta apuração comprovados pelos documentos juntados aos autos e que não existe previsão legal que obrigue a empresa prestadora de serviços comprovar a entrega dos documentos que se requer nesta, e sim por parte da tomadora do serviço.

Da análise dos documentos juntados aos autos pela prestadora, o processo foi convertido em diligência (fls. 303 a 304) e a autoridade notificante emitiu a Informação Fiscal de fl. 307 sugerindo a manutenção integral do débito, tendo sido os autos encaminhados ao Conselho de Contribuintes para julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A notificada alega, em seu recurso, decadência do débito sob o entendimento de que as contribuições subordinam-se aos prazos de prescrição e decadência previstos em lei complementar, nos termos do art. 146, III, da Constituição Federal.

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.

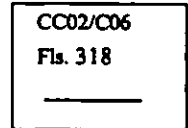
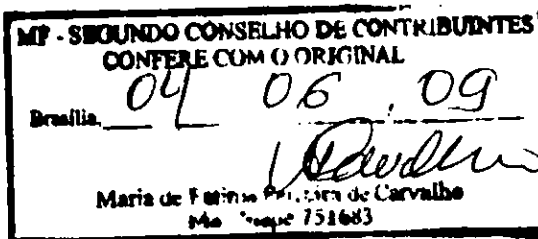
No entanto, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, 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 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."

Cumprido ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério 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. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes 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; (g.n.)."

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 vinculante, 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, 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.

§ 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.)."

Portanto, da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por conseqüência, 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 a 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

ME - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 04/06/09	
	
Maria de Fátima F. de Carvalho Adv. OAB nº 751683	
CC02/C06	Fls. 319

administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal."

Verifica-se, da análise dos autos, que a cientificação da NFLD pelo contribuinte se deu em 20.12.2005, e o período do débito é 05/1995 a 12/1996.

Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados, nos termos dos artigos 150, § 4º, e 173 do Código Tributário Nacional.

Assim, concluo que a Previdência Social não se encontra mais no direito de constituir e lançar o presente crédito.

Nesse sentido e,

Considerando tudo o mais que dos autos consta.

Voto por CONHECER do recurso e DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto

Sala das Sessões, em 05 de fevereiro de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS