



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

Processo nº 35465.001086/2005-28
Recurso nº 152.567 Voluntário
Acórdão nº 2402-00.176 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de outubro de 2009
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente DOCERIA VENDOME LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/05/1997

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

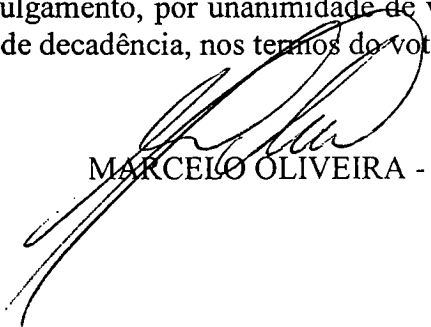
De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência o que dispõe o § 4º do art. 150 ou art. 173 e incisos do Código Tributário Nacional, nas hipóteses de o sujeito ter efetuado antecipação de pagamento ou não.

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.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para acatar a preliminar de decadência, nos termos do voto da relatora.


MARCELO OLIVEIRA - Presidente


ANA MARIA BANDEIRA - Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Rogério de Lellis Pinto, Cleusa Vieira de Souza (Convocada) e Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira (Convocada).



Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos segurados que a notificada descontou e não efetuou o recolhimento.

O Relatório Fiscal (fls. 23/24) informa que o lançamento em questão é substitutivo da notificação nº 32.369.783-6, julgada nula em 25/07/1997.

A notificada apresentou defesa (fls. 28/34) onde apresenta preliminar de decadência.

Afirma que pertence ao SIMPLES e que o lançamento foi efetuado contrariando a legislação daquele sistema de tributação.

Alega incapacidade do auditor fiscal, uma vez que a Medida Provisória 258/2005 foi derrocada (sic).

Protesta por maiores explicações a respeito da origem do débito.

Entende que a base de cálculo deveria ser o teto máximo do salário de contribuição e que inexistente retorno financeiro ou material sob a forma de benefícios para os empregados.

Pela Decisão-Notificação nº 21.401.4/0678/2006 (fls. 38/43), o lançamento foi considerado procedente.

Contra tal decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 49/55) onde efetua a repetição das alegações já apresentadas em defesa.

O recurso teve seguimento por força de liminar concedida em Mandado de Segurança.

É o relatório.



3

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira – Relatora

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

Assiste razão à recorrente quando alega que ocorreu a decadência do direito de constituição do presente crédito.

O lançamento em questão foi efetuado com amparo no art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, negou provimento aos mesmos por unanimidade, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91.

Na oportunidade, os ministros ainda editaram a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, a qual transcrevo 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”

É necessário observar os efeitos da súmula vinculante, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido 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. (g.n.)

Da leitura do dispositivo constitucional, pode-se concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Da análise do caso concreto, verifica-se que o lançamento em tela refere-se a período compreendido entre 06/1996 a 05/1997 e foi efetuado, primeiramente, antes de 25/07/1997, data em que se reconheceu a nulidade do mesmo.

Tratando-se de lançamento substitutivo, aplica-se o disposto no Código Tributário Nacional, artigo 173, inciso II, abaixo transcrito:

“Art.173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: (...)”

II - da data em que se tornar definitiva à decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Observa-se que, não obstante a decisão de nulidade do lançamento anterior, ter ocorrido em 25/07/1997, somente em 08/11/2005, data da intimação do sujeito passivo, o crédito foi novamente constituído.

De acordo com o dispositivo encimado, a lançamento substitutivo deveria ter ocorrido até 31/12/2002, desta forma, verifica-se que quando foi efetuado o lançamento, a decadência já se operara.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **DAR-LHE PROVIMENTO**, face à decadência verificada.

É como voto.

Sala das Sessões, em 27 de outubro de 2009


ANA MARIA BANDEIRA - Relatora