



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

Processo n° 35564.000034/2006-05
Recurso n° 247.750 Voluntário
Acórdão n° 2301-01.798 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de dezembro de 2010
Matéria DECADÊNCIA
Recorrente TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A - TELESP
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE SÃO PAULO II/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/1996 a 31/12/1998

DECADÊNCIA. PRAZO DE CINCO ANOS. DISCUSSÃO DO *DIES A QUO* DESNECESSÁRIA NO CASO CONCRETO.

De acordo com a Súmula Vinculante n° 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional (CTN). O prazo decadencial, portanto, é de cinco anos. O *dies a quo* do referido prazo é, em regra, aquele estabelecido no art. 173, inciso I do CTN (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado), mas a regra estipulativa deste é deslocada para o art. 150, §4° do CTN (data do fato gerador) para os casos de lançamento por homologação. O pagamento antecipado realizado só desloca a aplicação da regra decadencial para o art. 150, §4° em relação aos fatos geradores considerados pelo contribuinte para efetuar o cálculo do montante a ser pago antecipadamente, independentemente de ter ocorrido ou não o pagamento. No caso dos autos, a discussão a respeito do *dies a quo* é desnecessária, pois em ambas as alternativas ficaria caracterizada a conclusão do lançamento depois de transcorrido o prazo de caducidade.

Recurso Voluntário Provido
 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 dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).



JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente



MAURO JOSÉ SILVA - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

Trata-se de crédito tributário, no montante de R\$ 4.573.771,30, constituído por meio da NFLD 35.799.270-9 que efetuou lançamento referente ao período de 11/1996 a 12/1998 por conta de responsabilidade solidária em serviços de transportes prestados com cessão de mão de obra.

Após tomar ciência da autuação em 20/12/2005, a recorrente apresentou impugnação que foi considerada tempestiva. Na peça de defesa, fls. 830/907, foi alegado:

- (i) nulidade da NFLD em virtude de cerceamento de defesa de vício formal e de constituição;
- (ii) inaplicabilidade da aferição indireta;
- (iii) inaplicabilidade da analogia para apuração da base de cálculo;
- (vi) impossibilidade de considerar válida a relação de co-responsáveis anexa à NFLD;
- (vii) decadência das contribuições previdenciárias;
- (viii) impossibilidade da utilização da base escolhida para aplicar a aferição indireta;
- (ix) inexistência de cessão de mão-de-obra, para a caracterização da responsabilidade solidária;
- (x) subsidiariedade da responsabilidade da Notificada, conforme jurisprudência dominante;
- (xi) não comprovação pelo INSS da inadimplência das empresas prestadoras de serviços indicadas nas listagens entregues ao Sr. Auditor Fiscal, no curso da ação fiscal; e
- (xii) ilegalidade da aplicação da SELIC no caso, como critério de atualização monetária.

A 10ª Turma da DRJ-São Paulo II/SP afastou os argumentos da recorrente no Acórdão de fls. 3.910/3.934.

Cientificada da referida decisão em 26/11/2007, fls. 3.935, a recorrente apresentou Recurso Voluntário em 21/12/2007, repetindo os argumentos da impugnação. Deixamos de relatá-los em virtude da constatação de decadência total do crédito tributário lançado por qualquer regra de início do *dies a quo*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MAURO JOSÉ SILVA, Relator

Reconhecemos a tempestividade do recurso apresentado e dele tomamos conhecimento.

Preliminar de Decadência

A aplicação da decadência suscita o esclarecimento de duas questões essenciais: o prazo e o *dies a quo* ou termo de início.

O prazo decadencial para as contribuições sociais especiais para a seguridade social, que era objeto de disputa com relação à aplicação do que dispunha a Lei 8.212/1991 – dez anos - ou o CTN – cinco anos, suscitou o surgimento de súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal (STF).

Nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o 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



3

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 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”.

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 devem acatar o conteúdo da Súmula Vinculante nº. 08.

Temos, então, que a partir da edição da Súmula Vinculante nº 08 o prazo decadencial das contribuições sociais especiais destinadas para a seguridade social é de cinco anos.

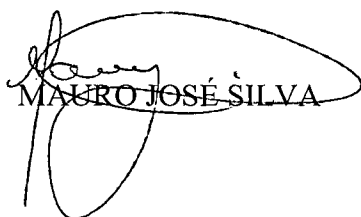


Definido o prazo decadencial, resta o esclarecimento sobre o seu *dies a quo*.

A autuação em análise diz respeito a fatos geradores apontados pela fiscalização nos meses de 11/1996 a 12/1998. Para as competências 11/1996 a 11/1998 e 13/1998, torna-se desnecessária a discussão do *dies a quo* entre aquele estabelecido pelo art. 150, §4º ou aquele constante do art. 173, inciso I do CTN, pois em ambas as alternativas chegaremos à conclusão de que o prazo para o fisco constituir o crédito tributário já havia esaurido antes da ciência do lançamento. Tomando o *dies a quo* do prazo decadencial aquele constante do art. 173, inciso I, teríamos, para as competências de 1998 o início da contagem decadencial em 01/01/1999, o que resultaria no prazo fatal de 31/12/2004. Portanto, o lançamento cientificado em 20/12/2005 foi concluído após a ocorrência da caducidade do direito do fisco de declarar a constituição do crédito tributário em relação a tais competências.

Por todo o exposto, voto no sentido de **CONHECER** e **DAR PROVIMENTO** ao **RECURSO VOLUNTÁRIO**, afastando os fatos geradores ocorridos até 11/1998.

Sala das Sessões, 02 de dezembro de 2010


MAURO JOSÉ SILVA