



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

Processo nº 35635.000020/2006-01
Recurso nº 146.963 Embargos
Acórdão nº 2301-00.612 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de setembro de 2009
Matéria Decadência
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado MUNICÍPIO DE BALSAS - PREFEITURA MUNICIPAL E OUTRO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1998 a 30/10/1998

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

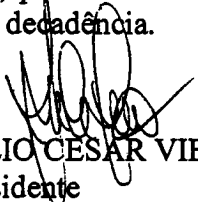
De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

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

Embargos Acolhidos

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, acolhidos os embargos de declaração para acatar a preliminar de decadência.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



Bernadete de Oliveira Barros
Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros, Leôncio Nobre de Medeiros (Suplente), Leonardo Henrique Pires Lopes, Damião Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente) e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

O crédito previdenciário lançado por meio da NFLD se refere às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos empregados, à da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Consta do Relatório Fiscal da NFLD (fls. 24 a 26) que a notificada foi contratante da empresa prestadora COLUMBIA ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, para execução de obras de construção civil de propriedade da Prefeitura, e não se elidiu da responsabilidade solidária nos termos da legislação aplicável.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 09.401.4/0133/2005 (fls. 96 a 103), julgou a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nula, tendo em vista a constatação de vício considerado insanável à época do julgamento, qual seja, a ausência de fundamento legal que ampara o procedimento de aferição indireta no Relatório de Fundamentos Legais do Débito - FLD.

Não se conformando com a decisão da Autarquia Previdenciária, a empresa prestadora, responsável solidária pelo débito, interpôs recurso tempestivo ao CRPS (fls. 128 a 135), requerendo, em síntese, que seja anulado e arquivado definitivamente o processo, tendo em vista o lançamento ter sido efetuado em período atingido pela decadência, a ausência do fundamento legal, conforme proposta da julgadora, e inexistência de Lei Complementar que obrigue a Prefeitura Municipal, na condição de ente público, ser submetida a condição de co-obrigada perante seus fornecedores.

Quanto ao mérito, pede seja definitivamente anulado o lançamento em virtude de vícios insanáveis quanto aos métodos de aferição indireta utilizados pelo Fisco, em total desrespeito aos princípios da legalidade e da verdade material.

Em contra-razões (fls. 255 a 258), a SRP manteve a Decisão recorrida e Sexta Câmara do Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão 206-01.405 (fls. 260 a 264), conheceu do recurso e deu-lhe provimento, aplicando o parecer da AGU 08/2006.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN, tendo constatado a existência de omissão na fundamentação da decisão deste Conselho, opôs Embargos de Declaração (fls. 268/270), com fundamento no art. 57, do Regimento Interno dos Contribuintes.

Alega que o acórdão embargado não se manifestou de forma expressa quanto ao fato de que a contribuinte responsável direta pelas contribuições lançadas, a construtora/prestadora COLUMBIA ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, também foi incluída como sujeito passivo da NFLD, tendo inclusive apresentado impugnação e recurso voluntário.

Ressalta que, reconhecida a inexistência de solidariedade passiva do ente público, a NFLD deve, contudo, prevalecer em face da empresa prestadora, contribuinte e responsável direta pelas contribuições lançadas.

É o relatório.



Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

Com fulcro no art. 57º, § 1º do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, a Fazenda Nacional opõe, tempestivamente, Embargos de Declaração contra o Acórdão nº 206-01.405, de 08 de outubro de 2008.

Quanto à admissibilidade dos embargos, vale esclarecer que, diante das considerações apresentadas pela PGFN, entendo que restou caracterizada a omissão apontada pela Embargante.

De fato, verifica-se que o voto que culminou no acórdão embargado foi no sentido de dar provimento ao recurso apresentado pelo Município de Balsas, sob o fundamento de que não há que se falar em solidariedade previdenciária para os Órgãos Públicos na execução dos serviços contratos na construção civil.

No entanto, o voto foi omissivo em relação à empresa prestadora, devedora principal, a COLUMBIA ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.

Assim, manifesto-me por anular o Acórdão nº 206-01.405, da Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, com fulcro no art. 65, da Portaria 256, de 22/06/09, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que estabelece o seguinte:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

Dessa forma, passo a tratar do recurso apresentado pela empresa contratada.

Verifica-se que 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:

7

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"*

Cumprе 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 vinculantes, 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.)."

Da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, 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 administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”

Verifica-se, da análise dos autos, que a ciência da NFLD pelos contribuintes se deu em 10/08/2005 e 22/08/2005, conforme Ars de fls. 35/36, e o débito se refere às competências compreendidas no período de 05/1998 a 10/1998.

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,

Voto por **ANULAR** o Acórdão 206-01.405, **CONHECER** do recurso e **DAR-LHE PROVIMENTO** em razão da decadência total verificada.

É como voto

Sala das Sessões, em 28 de setembro de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora