



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

**Processo n°** 36202.000850/2007-63  
**Recurso n°** 263.429 Voluntário  
**Acórdão n°** 2301-02.237 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 29 de julho de 2011  
**Matéria** Decadência  
**Recorrente** ESALCO COMÉRCIO DE ALIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA E OUTRO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. PRAZO PREVISTO NO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, tratando-se de descumprimento de obrigação principal, aplica-se o artigo 150, §4°; caso se trate de obrigação acessória, aplica-se o disposto no artigo 173, I.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Marcelo Oliveira - Presidente.

Leonardo Henrique Pires Lopes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silverio, Wilson Antonio De Souza Correa, Bernadete De Oliveira Barros, Mauro Jose Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes.

**Relatório**

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, lavrada em 02/02/2007, em desfavor de ESALCO COMÉRCIO DE ALIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA E OUTRO.

Narra o ente fiscal no seu Relatório Fiscal de fls. 57/62, que “até janeiro de 1999, as empresas que contratassem serviços de pessoas jurídicas com a utilização de mão-de-obra respondiam solidariamente pelos débitos previdenciários da prestadora, mas que para abster-se dessa responsabilidade, a tomadora de serviço deveria manter sob sua guarda a documentação que elidisse a responsabilidade solidária: nota fiscal, guia de recolhimento da prestadora, cópia da folha de pagamento, etc”.

Ocorre, todavia, que ao ser solicitado, através de TIAD, o contrato de prestação de serviço entre a “BWM Assessoria e Serviços Ltda.” e a “ESALCO”, a empresa permaneceu inerte, ou seja, não entregando o documento exigido pelo Fisco.

Outrossim, ao ser realizada consulta junto ao banco de dados do INSS, constatou-se que a empresa “BWM Assessoria e Serviços Ltda.”, na verdade, é a mesma que “Barbosa Assessoria e Serviços Ltda.”, que executa serviço de fiscalização patrimonial nos estabelecimentos da empresa ESALCO.

Inconformadas, as empresas “ESALCO” e “Barbosa Assessoria e Serviços Ltda.” ofereceram Impugnação de fls. 138/140 e 160/164, respectivamente, tendo sido proferido acórdão de fls. 540/546, que julgou procedente o lançamento, conforme se pode observar da ementa a seguir transcrita:

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ELISÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*O tomador de serviços com cessão de mão de obra responde solidariamente com o prestador pelas obrigações previdenciárias. Lei nº 8.212/91, artigo 31, na redação da Lei 9.528/97.*

*Há elisão da responsabilidade solidária existente entre o tomador e prestador de serviços somente se atendidos os critérios estabelecidos pelo INSS.*

*Inconstitucionalidade é matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme art. 102, parágrafo 1º, da Constituição Federal de 1988.*

*LANÇAMENTO PROCEDENTE.*

Irresignada, a ora Recorrente “Barbosa Assessoria e Serviços Ltda.” apresentou Recurso Voluntário de fls. 551/568, alegando, em síntese:

- a) Que consoante o disposto no art. 173, I, do CTN, os créditos previdenciários decorrentes dos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 01/1997 a 12/1997, haja vista que o presente lançamento foi consolidado em 02/02/2007 e o prazo para o Fisco exigí-los é de 05 (cinco) anos;
- b) Que, no período de 01/1997 a 12/1997, a empresa realizou o recolhimento das contribuições previdenciárias, através de Guia da Previdência Social — GPS, razão pela qual deveria ser invalidada a presente notificação,

haja vista que faltou um dos pressupostos essenciais para validade do ato, a saber, o motivo;

- c) Que fora utilizado o método de aferição indireta para constatação do débito, sob o fundamento da Instrução Normativa nº 03/05, art. 600 e seguintes, contudo a referida norma é despida de qualquer valor legal, ademais fere o princípio constitucional da legalidade garantido no inciso II do artigo 5º;
- d) Que a Taxa SELIC não foi criada por lei para fins tributários, o que impede sua utilização, pois, em matéria tributária, os juros e correção monetária devem estar expressamente definidos em lei, conforme dispõe o art. 161, §1º, do CTN, sendo, portanto, inconstitucional.

Vieram os autos a este Conselho por meio de Recurso Voluntário.

Sem Contra-razões.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator

### **Dos Pressupostos de Admissibilidade**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso e passo ao seu exame.

### **Do Mérito**

#### **Da decadência**

No caso em apreço, a decisão recorrida entendeu que o prazo de decadência de que goza o INSS para constituir seus créditos é de 10 (dez) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 45 da Lei 8.212/01

Pois bem. A NFLD em questão fora emitida e cientificada ao contribuinte em 02/02/2007, abrangendo as competências de 01/1998 a 01/1999. Destarte, todas as competências foram atingidas pela decadência, pois 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.*

Temos que a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

Assim, 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 aplica ao caso concreto.

No caso em apreço, a ora Recorrente descumpriu obrigação acessória, não havendo que se falar na aplicação do art. 150, § 4º do CTN, mas sim no seu art. 173, I, que dispõe:

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

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

Desta feita, considerando que a consolidação do crédito previdenciário se deu em 02/02/2007 e que a autuação abrange as competências de 01/1998 a 01/1999, tenho como certo que todas as competências foram atingidas pela decadência quinquenal.

### **Da Conclusão**

Ante ao exposto, conheço do Recurso, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, posto que estão decaídas todas as competências referentes ao período da autuação.

É como voto.

Sala das Sessões, 29 de julho de 2011

Leonardo Henrique Pires Lopes



**Ministério da Fazenda**

**PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO**

**O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.**

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

**Histórico de ações sobre o documento:**

Documento juntado por LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES em 09/08/2011 17:05:08.

Documento autenticado digitalmente por LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES em 09/08/2011.

Documento assinado digitalmente por: MARCELO OLIVEIRA em 14/10/2011 e LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES em 09/08/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 23/09/2019.

**Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:**

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

**EP23.0919.13457.WY4K**

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:  
2480153E02B28CD4A8FD62396852F6EF869A2712**