



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

Processo nº 36514.001486/2006-54
Recurso nº 147.378 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.493 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de julho de 2009
Matéria Decadência
Recorrente VOLVO DO BRASIL VEÍCULOS LTDA E OUTRO
Recorrida DRP/CURITIBA/PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1996 a 31/10/1998

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO. SEGURADOS. SAT. RAT.
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicada a regra do Código Tributário Nacional sobre a decadência.

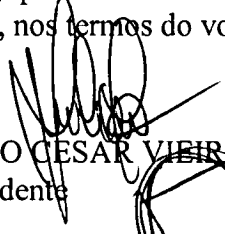
Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

A small, stylized handwritten signature or mark.

A larger, more complex handwritten signature or mark.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, acatar a preliminar de decadência para provimento do recurso, nos termos do voto do relator.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES
Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Damião Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente), Maria Helena Lima dos Santos (Suplente), Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa VOLVO DO BRASIL VEÍCULOS LTDA E OUTRO contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento fiscal de contribuições previdenciárias, nas rubricas segurados, quota patronal e SAT/GIIL-RAT (Seguro Acidente de Trabalho/ Grau de incidência de Incapacidade Laborativa de corrente dos Riscos Ambientais do Trabalho) e em razão da responsabilidade solidária na condição de tomadora de serviços realizados mediante cessão de mão de obra pela prestadora ÉTICA CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA.

2. O julgado restou assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. LANÇAMENTO ARBITRADO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS PELO RECOLHIMENTO DOS VALORES DEVIDOS PELO PRESTADOR DE SERVIÇOS. DECADÊNCIA.

O arbitramento é o método utilizado pelo Agente Fiscal com respaldo no parágrafo 3º do artigo 33 da Lei 8.212/91, através do qual, este pode apurar por aferição indireta, a importância que reputar devida, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

O contratante de serviços prestados mediante cessão de mão de obra responde solidariamente com o contratado pelas obrigações para com a Seguridade Social, não se aplicando o benefício de ordem.

Para a empresa tomadora de serviços isentar-se da responsabilidade solidaria, é necessário que demonstre que a empresa prestadora de serviços procedeu ao efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

A lei ordinária federal pode fixar prazo decadencial e prescricional específico para as contribuições previdenciárias. Fixação de prazo desvinculada da hipótese de norma geral. Expressa autorização contida no §4º do art. 150 do CTN. Válida a decadência decenal prescrita no artigo 45 da Lei de Custeio.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.”

3. Inconformadas com a decisão, as empresas apresentaram recurso voluntário tempestivo reiterando os mesmos fundamentos alegados em sede de impugnação. Nesse sentido, a empresa tomadora alegou, em síntese, o seguinte:

a) preliminarmente alega que os créditos estariam decaídos integralmente, seja pelo prazo quinquenal, seja pelo decenal;



b) discorda que esteja presente vínculo de solidariedade entre as empresas; alega haver responsabilidade subsidiária do contratante;

c) afirma não existir cessão de mão de obra no contrato entre a recorrente e a empresa prestadora de serviços; inclusive o auditor não caracterizou a cessão de mão de obra em seu relatório.

4. Em relação a argumentação da empresa prestadora, peço vênia para reproduzir trecho das contra-razões conforme abaixo:

“Dos Documentos emitidos pela SRP

- que não foram juntados à via da NFLD encaminhada à empresa executora de serviços os seguintes anexos: MPF, TIAD e TEAF, vindo transcrever instruções normativas e legislação que regem o assunto;

- que a verificação do cumprimento das obrigações principal e acessória no período em que vigorou a solidariedade só pode ser procedida na empresa executora, não estando a contratante sujeita ao procedimento fiscal sob a modalidade de cessão de mão-de-obra, vindo transcrever os artigos 32 e respectivos parágrafos e 33, §2º, da Lei nº8.212/91, afirmando que é a empresa que está sujeita à verificação das obrigações principal e acessória e não o tomador de serviços e que caso lhe convenha pode adotar as medidas legais para se elidir da solidariedade de eventuais contribuições não recolhidas pela empresa prestadora de serviços sobre a remuneração paga a segurados colocados a sua disposição não se aplicando o inciso I do artigo 124 do CTN;

Do TIAD- Termo de Intimação para Apresentação de Documentos

- sobre a intimação para que a empresa apresente documentos livros e informações transcreve os artigos 591 parágrafo único e 593 da IN/MPS/SRP nº 03/2005 afirmando que é a empresa executora de serviços e que esta obrigada a apresentar documentos e informações e não a tomadora de serviços como quer a fiscalização previdenciária daí o TIAD deveria ser emitido contra a empresa prestadora de serviços e não contra a empresa Volvo do Brasil Veículos Ltda.;

Do TEAF- Termo de Encerramento da Ação Fiscal

- que, de acordo, com a IN/MPS/SRP nº 03/2005 (art. 594, parágrafo único) o TEAF “se destina a cientificar o sujeito passivo da conclusão do procedimento fiscal”, desta forma, o Auditor Fiscal deveria ter encaminhado uma cópia juntamente com a NFLD à empresa contratada, assim incorreu em erro, o que deve ser reparado junto aos termos legais;

Do Sujeito Passivo Responsável pelo Débito

- que o Auditor Fiscal se equivocou ao lançar débito em nome do devedor solidário como sujeito passivo responsável (art.31 e



respectivos parágrafos da Lei nº 8212/91 transcritos), pois o tomador de serviços responde pelas contribuições não recolhidas corretamente, porém não está sujeito ao cumprimento das obrigações acessórias, que são de responsabilidade da empresa executora. Em seguida, passa a descrever itens do Relatório Fiscal e artigos legais que constam do "Fundamentos Legais do Débito-FLD";

- que, de acordo com a legislação transcrita, a aferição indireta só está prevista na recusa, sonegação ou apresentação de qualquer documento ou informação, ou na falta de prova regular e formalizada dos salários pagos na execução de obra de construção civil ou quando a contabilidade não registrar o movimento real da remuneração dos segurados a seu serviço, portanto, para a SRP possa proceder ao arbitramento da remuneração, com base nas notas fiscais, deveria comprovar, pelo menos, uma das situações previstas na legislação específica e na IN nº03/2005 (arts. 596 e 597 transcritos), e que o procedimento fiscal não observou nem mesmo o ato próprio sobre aferição, o que torna tal arbitramento procedido na empresa tomadora Volvo do Brasil Veículos Ltda. relativamente aos serviços contratados mediante cessão de mão-de-obra ilegal;

Do Pedido de Apresentação de Documentos

- que paralisou suas atividades no período de 2000 a 2005, e que não foi intimada para apresentar os documentos relativos aos serviços prestados à empresa Volvo do Brasil Veículos Ltda assim requer o direito ao levantamento de documentos com base no artigo 16, IV, do Decreto nº70.235/72 e artigo 9º, IV, §2º, da PT nº520/04.

Da Conclusão

- novamente repete que a empresa solidaria não é obrigada a apresentar os documentos relativos a mão-de-obra cedida e que não caracteriza sonegação a Tomadora não dispor das folhas de pagamento e guias de recolhimento da **Prestadora e irregular** ilegal o arbitramento com base em notas fiscais.

Das Irregularidades Insanáveis

- que constitui irregularidades no processo: apurar e lançar débito de contribuição em nome do solidário, como sujeito passivo responsável; aferir remuneração com base em notas fiscais de serviços sob alegação de que a Tomadora não "elidiu" a responsabilidade solidária, quando não foi solicitado à Prestadora, as folhas de pagamento e as guias de recolhimento;

Da Falta de Liquidez do Débito

- que carece de liquidez: apurar e lançar débito, quando o procedimento é realizado na Tomadora; apurar e lançar débito sobre remuneração com base em notas fiscais examinadas na



Tomadora e lançar por solidariedade, quando a remuneração não é apurada nos documentos e contabilidade da Prestadora;

Da Elisão da Solidariedade e Extinção de Crédito

- que as condições de elisão do artigo 31 da Lei nº8.212/91, tem por objetivo liberar a Tomadora de futuros aborrecimentos, e que não se deve confundir elisão, supressão da solidariedade, com a extinção de pagamento de contribuição;

Da Nulidade da Notificação

- que a presente NFLD deve ser julgada nula: por ter sido lavrada na empresa Tomadora; se refere a remuneração incluída em nota fiscal, pelo fato da Tomadora não ter apresentado as folhas de pagamento e guias de recolhimento e que a fiscalização confundiu "elisão" com "recolhimento" das contribuições e que a verificação do correto recolhimento das contribuições deve ser feita nos documentos da Prestadora e não nos documentos da Tomadora. Sendo assim, a NFLD deve ser julgada NULA";

(fl.217-219)"

5. Por fim, o fisco apresentou suas contra-razões defendendo a manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.



Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator:

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. Acolho o recurso, uma vez que é tempestivo a atende aos pressupostos de admissibilidade.

DECADÊNCIA

2. Sobre a decadência, cumpre dizer que, 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".



3. 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.”

4. Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Assim sendo, independente de meu entendimento pessoal sobre a matéria, manifestado em meus votos anteriores, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08.

5. 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. Compulsando os autos, constata-se no Discriminativo Analítico de Débito que a recorrente não efetuou o pagamento de suas obrigações as quais se refere o lançamento. Então, deve-se prevalecer a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN.

6. Assim sendo, tendo sido cientificado o recorrente do lançamento fiscal em 16/12/2005, referente às contribuições do período de: 01/06/1996 a 31/10/1998, fica alcançado pela decadência quinquenal o lançamento fiscal em sua totalidade.

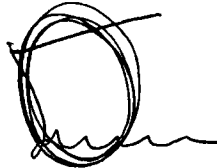


7. Em razão do exposto, acato a preliminar de decadência para dar provimento ao recurso interposto.

CONCLUSÃO

8. Assim, voto por dar PROVIMENTO ao recurso voluntário do contribuinte.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2009



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES - Relator