



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

Processo nº 37322.002602/2006-72
Recurso nº 146.280 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.240 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de junho de 2010
Matéria NFLD - DESCARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO
Recorrente INDÚSTRIAS TUDOR S.P DE BATERIAS LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1996 a 31/12/1998

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.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em declarar a decadência da totalidade das contribuições apuradas.

ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA – Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Notificação fiscal de Lançamento de Débito, lavrada contra o contribuinte acima identificado, referente às contribuições a cargo da empresa, incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas pela empresa aos seus segurados empresários (administradores), trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas, em razão dos serviços prestados sem vínculo empregatício no período de maio de 1996 a dezembro de 1998.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 65 a 69, o crédito encontra-se com a exigibilidade suspensa em face da ação judicial movida pela empresa nos autos do processo número 96.130.1864-6 em curso perante a 1ª Vara Federal de da comarca de Bauru, tendo o levantamento sido efetuado para prevenir a decadência.

O contribuinte foi cientificado em 20 de dezembro de 2005 e apresentou defesa tempestiva, tendo o lançamento sido julgado procedente conforme a Decisão Notificação de fls. 151 a 154.

Inconformada com o resultado da decisão de primeira instância, a empresa apresentou recurso a este conselho onde alegando em síntese:

Que as matérias referentes a constitucionalidade e legalidade podem e devem ser apreciadas na esfera administrativa, conforme se depreende do art. 5, inciso LV da Constituição Federal de 1988:

Aduz que a presunção em que se baseia o lançamento constitui-se em um atentado aos princípios constitucionais de legalidade e tipicidade.

Insurge-se contra a cobrança de juros e multas uma vez que o presente crédito previdenciário encontra-se com a exigibilidade suspensa, ante o depósito judicial do valor integral dos débitos questionados, sendo que em nenhum momento o erário da Previdência Social ficou privado de receber os valores respectivos conforme preconiza o parágrafo primeiro dos art. 1 e 2 da Lei 9.703 de 1998.

Questiona a legalidade da aplicação da taxa SELIC e afirma que a multa atinge o montante de 15% sobre o valor principal, ofendendo ao disposto no art. 150, inciso IV da CF.

Requer a procedência do recurso com a extinção da NFLD.

A Secretaria da Receita Previdenciária apresentou contra razões pela manutenção total da Notificação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, Relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

DAS PRELIMINARES.

Da Decadência

Embora não tenha sido suscitado pela recorrente, há nos autos uma preliminar que deve ser conhecida de ofício por este colegiado que é a questão do prazo decadencial.

Quanto a este aspecto, trazemos a baila a decisão do STF, proferida recentemente. Dessa forma, quanto a decadência de 5 anos, razão assiste ao contribuinte nos termos abaixo expostos.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008 declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de n° 8, senão vejamos:

Súmula Vinculante n° 8 "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5° 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".

O texto constitucional em seu art. 103-A deixa claro a extensão dos efeitos da aprovação da súmula vinculando, obrigando toda a administração pública ao cumprimento de seus preceitos. Dessa forma, entendo que este colegiado deverá aplicá-la de pronto, mesmo nos casos em que não argüida a decadência quinquenal por parte dos recorrentes. Assim, prescreve o artigo em questão:

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.

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212 prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN, quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

No presente caso o lançamento foi efetuado em 20/12/2005, fl. 01, tendo os fatos geradores ocorridos entre maio de 1996 a dezembro de 1998, o que fulmina totalmente o direito do fisco de constituir o lançamento.



Para a contagem do lapso de tempo alguns julgadores vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (REsp nº 1034520/SP, Relatora: Ministra Teori Albino Zavascki, julgamento em 19/08/2008, DJ de 28/08/2008):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. QÜINQUÊNAL. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. DECISÃO ULTRA PETITA. INVIABILIDADE DE EXAME EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

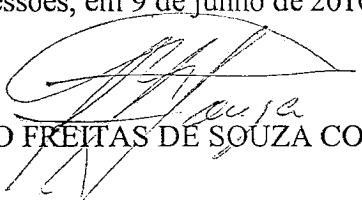
No caso vertente, a ciência do lançamento deu-se em 20/12/2005 e o período do crédito é de 05/1996 a 12/1998. Considerando-se que para todas as competências envolvidas houve depósito judicial das contribuições, deve-se, para aferir o termo inicial do prazo decadencial, lançar mão do § 4.º do art. 150 do CTN, que será contado a partir da ocorrência do fato gerador. Pelo mencionado critério, então, a decadência se operou para as contribuições relativas às competências até 11/2000, mesmo para aqueles que entendem ser relevante a antecipação do pagamento.

As demais preliminares suscitadas bem como o mérito do lançamento não serão discutidos por restarem prejudicados.

Amparado pelos motivos acima transcritos e considerando tudo mais que dos autos constam;

VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO, ACOLHER DE OFÍCIO A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA e DAR-LHE PROVIMENTO excluindo-se do lançamento todas as competências com base no § 4.º do art. 150 do CTN.

Sala das Sessões, em 9 de junho de 2010


MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

Processo nº: 37322.002602/2006-72

Recurso nº: 146.280.

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2401-01.240

Brasília, 09 de julho de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

- ☐ Apenas com Ciência
- ☐ Com Recurso Especial
- ☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional