



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

Processo nº 10943.000214/2007-74
Recurso nº 253.254 Voluntário
Acórdão nº **2301-02.124 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 7 de junho de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.
Recorrente MAGENTA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2004 a 31/12/2005

Ementa: JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.

INCONSTITUCIONALIDADE. AFASTAMENTO DE NORMAS LEGAIS. VEDAÇÃO.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para afastar a aplicação de normas legais e regulamentares sob fundamento de inconstitucionalidade.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

MARCELO OLIVEIRA

Presidente - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), São Bernardo do Campo / SP, fls. 0387 em diante, que julgou procedente em parte o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 033 em diante, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga a segurados, correspondentes a contribuição da empresa, a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT), as contribuições devidas aos Terceiros e as referentes à contribuição adicional para o custeio da aposentadoria especial após 25 anos.

Ainda segundo o RF, os valores da base de cálculo foram obtidos em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's) apresentadas pela empresa, nos Relatórios de Demonstrativo de Normalizações e Agregações - DNA do sistema CNIS — Cadastro Nacional de Informações Sociais da Previdência Social/DATAPREV e nas Folhas de Pagamento de 13º salário apresentadas pela empresa.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos que o configuram.

Em 25/04/2006 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 001.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 037 em diante, acompanhada de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. O lançamento possui vício material insanável, pois: apontou base de cálculo superior à declarada em GFIP, deixou de descontar valores pagos pelo contribuinte, não incluiu pagamentos efetuados para as competências 08/2004 e 09/2004, indicou na Relação de Vínculos pessoas físicas que não possuem ligação com a impugnante;
2. Houve cerceamento de defesa da impugnante, uma vez que, desconhecendo a forma como os valores recolhidos foram apropriados pela fiscalização, não tem como se defender amplamente;
3. Valores recolhidos não foram aproveitados;
4. A fiscalização utilizou valores equivocados, superiores aos declarados em GFIP;

5. A relação de vínculos está equivocada;
6. O emprego da taxa SELIC como índice corretivo dos débitos fiscais é ilegal e inconstitucional;
7. A antecipação da data de vencimento da obrigação (do dia 8 para o dia 2 é ilegal e inconstitucional, uma vez que caracteriza a cobrança do tributo antes da ocorrência do fato gerador;
8. É inconstitucional a contribuição ao SAT, em virtude da flagrante violação ao princípio da estrita legalidade;
9. As normas que embasam a cobrança do SESI e SENAI não foram recepcionadas pela CF/88;
10. Não existe previsão constitucional para cobrança da contribuição ao SEBRAE;
11. Não há previsão constitucional para cobrança do tributo INCRA;
12. Não se pode falar em impossibilidade de discussão e julgamento de matéria inconstitucional sob a alegação de que se trata de matéria de competência exclusiva do STF, devendo ser examinada a inconstitucionalidade da taxa SELIC, da cobrança de contribuições ao SAT, SESI, SENAI, SEBRAE e INCRA e da cobrança antecipada da contribuição social;
13. Devido aos argumentos expostos, solicita o provimento de seu recurso.

Diante dos argumentos da defesa, a Delegacia solicitou esclarecimentos à fiscalização.

A fiscalização respondeu aos questionamentos, fl. 0265, posicionando-se pela retificação do lançamento, nos seguintes termos:

1. Deve haver retificação dos lançamentos das competências dez/04 e jan/05, conforme valores mencionados às fls. 267;
2. Os valores pagos pela empresa relativos às competências 08/04 e 09/04 foram totalmente apropriados na NFLD 35.612.654-4;
3. Os valores pagos pela empresa relativos às competências 07/04 e 10/04 foram apropriados nas NFLD's 35.612.654-4 e 35.612.655-2;
4. Os valores de R\$ 500,00 (08/04) e R\$ 200,00 (09/2004) serão apropriados na NFLD 35.612.654-4;

5. As parcelas cobradas a título de SAT foram devidamente individualizadas no DAD;
6. As parcelas cobradas para cada um dos Terceiros foi pormenorizada na planilha apresentada às fls. 266;
7. As taxas de juros SELIC foram devidamente relacionadas na tabela de fls. 266;
8. A diferença entre a utilização de juros calculados conforme o CTN e calculados com o emprego da taxa SELIC foram mencionados às fls. 267;
9. Deve ser feita a retificação do lançamento quanto às competências dez/2004 e jan/2005.

A Delegacia – a fim de respeitar os Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório - encaminhou os pronunciamentos fiscais à recorrente e reabriu seu prazo para defesa, fl. 0269.

A recorrente apresentou novas argumentações, fls. 0271 em diante, acompanhada de anexos, reafirmando seus argumentos já apresentados e alegando, em síntese, que:

1. O laudo pericial confirmou que a fiscalização se utilizou de valores equivocados, superiores àqueles declarados pela impugnante na GFIP de 12/2004 e 01/2005;
2. Confirmou a perícia que o contribuinte realizou pagamentos, os quais não foram descontados do lançamento;

A Delegacia analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente em parte o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0441 em diante, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. Há nulidade no lançamento, pela existência de vício material;
2. O Fisco incluiu na apuração do montante que seria devido pela Recorrente, valores decorrentes da aplicação de juros moratórios calculados pela taxa SELIC, fato vedado pela legislação em vigor, de forma que a NFLD lançada não pode subsistir, devendo ter sua nulidade declarada;
3. A utilização da Taxa SELIC, a antecipação da data de pagamento, a cobrança do SAT e das contribuições ao SESI, SENAI, SEBRAE e INCRA são inconstitucionais;
4. Por todo exposto, solicita provimento de seu recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Quanto às preliminares, a recorrente afirma que há nulidade no lançamento, pela existência de vício material, devido à utilização da Taxa SELIC.

Esclarecemos à recorrente que a utilização da Taxa SELIC constitui-se em determinação legal, não havendo possibilidade, conseqüentemente, de declaração de nulidade pelo Fisco ter seguido o que a Legislação determina.

Lei 8.212/1991:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

Portanto, não há razão no argumento.

Ainda quanto às preliminares, a recorrente alega que há exigências no lançamento que são inconstitucionais.

Esclarecemos à recorrente que a apreciação de matéria constitucional em tribunal administrativo exacerba sua competência originária, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Poder Judiciário pela Constituição Federal.

No Capítulo III, do Título IV, da Constituição Federal, especificamente no que trata do controle da constitucionalidade das normas, observa-se que o constituinte teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Decidiu que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário exercê-la, especialmente ao Supremo Tribunal Federal (STF).

Permitir que órgãos colegiados administrativos reconheçam a constitucionalidade de normas jurídicas é infringir o disposto na própria Constituição Federal, padecendo, portanto, a decisão que assim o fizer de vício de constitucionalidade, já que invadiu competência exclusiva de outro Poder.

O professor Hugo de Brito Machado *in* “Mandado de Segurança em Matéria Tributária”, Ed. Revista dos Tribunais, páginas 302/303, assim concluiu:

“A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei

por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional.”

Ademais, como da decisão administrativa não cabe recurso obrigatório ao Poder Judiciário, em se permitindo a declaração de inconstitucionalidade de lei pelos órgãos administrativos judicantes, as decisões que assim a proferissem não estariam sujeitas ao crivo do Supremo Tribunal Federal que é a quem compete, em grau de definitividade, a guarda da Constituição. Poder-se-ia, nestes casos, ter a absurda hipótese de o tribunal administrativo declarar determinada norma inconstitucional e o Judiciário, em manifestação do seu órgão máximo, pronunciar-se em sentido inverso.

Por essa razão é que através de seu Regimento Interno e Súmula o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) se auto-impôs regra nesse sentido:

Portaria MF nº 256, de 22/06/2009 *(Aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e dá outras providências):*

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF 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; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Súmula 44 do CARF:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, não há razão no argumento.

Pela análise do processo e das alegações da recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade do lançamento ou da decisão.

Processo nº 10943.000214/2007-74
Acórdão n.º **2301-02.124**

S2-C3T1
Fl. 493

Assim, o lançamento e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados por autoridade competente, sem preterição ao direito de defesa e de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso, nos termos do voto.

Marcelo Oliveira