



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 12045.000343/2007-11
Recurso nº 146.488 Voluntário
Matéria APROPRIAÇÃO INDÉBITA - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL
Acórdão nº 206-00.898
Sessão de 03 de junho de 2008
Recorrente SOCIEDADE EDUCACIONAL MUNDO ENCANTADO LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/1998 a 31/12/2005

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - APLICÁVEL O PRAZO DECADENCIAL DE 10 (DEZ) ANOS PARA A CONSTITUIÇÃO DOS CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS.

O prazo decadencial de 10 anos para a autarquia previdenciária constituir seus créditos, previsto no art. 45 da Lei 8.212/91 é compatível com o ordenamento jurídico vigente.

A verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por maioria de votos em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto (Relator), Daniel Ayres Kalume Reis e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira; e II) por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor, na parte referente à preliminar de decadência suscitada, a Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

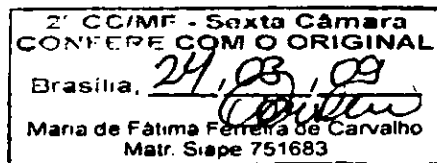
Presidente



ELAINE CRISTINA MÔNTEIRO E SILVA VIEIRA

Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira,, Bernadete de Oliveira Barros, Daniel Ayres Kalume Reis, Ana Maria Bandeira, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa **SOCIEDADE EDUCACIONAL MUNDO ENCANTADO LTDA**, contra Decisão-Notificação (fls. 200) exarada pela Secretaria da Receita Previdenciária no Rio de Janeiro-RJ, a qual julgou procedente a presente NFLD no valor originário de R\$ 131.488,08 (cento e trinta e um mil quatrocentos e oitenta e oito reais e oito centavos), lavrada em decorrência de suposta apropriação indébita.

A empresa recorre alegando apenas que parte das contribuições ora constituídas fora alcançada pela decadência quinquenal, conforme previsto no CTN, requerendo o provimento do seu recurso.

A extinta SRP apresentou resposta ao recurso, onde pugna pela manutenção do débito.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro ROGÉRIO DE LELLIS PINTO, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso.

Alega o Contribuinte, em sede de preliminar, que o crédito tributário contido na presente NFLD, teria sido parcialmente alcançado pela decadência quinquenal, aplicável às contribuições previdenciárias.

Sem embargos, temos que tal tema tem sido objeto de constantes discussões tanto no âmbito doutrinário, quanto no âmbito jurisprudencial. Nesse ideal, é sabido que o E. STJ recentemente, por meio de seu plenário, e em decisão unânime, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixa o prazo de 10 anos para a decadência das contribuições sociais, reconhecendo o prazo quinquenal para esses fins, muito embora o Pretório Excelso, guardião maior do texto Constitucional, ainda não tenha enfrentado definitivamente o tema.

Em verdade, creio que uma análise técnica e isenta da matéria em discussão, tal qual aquela realizada pelo STJ, nos leva a reconhecer que, de fato, o art. 45 da Lei nº 8.212/91, padece de irremediável vício de constitucionalidade, já que trata de matéria de alçada de Lei Complementar, o que nos leva a aplicação do prazo decadencial previsto no *Códex Tributário*, qual seja 05 anos.

No entanto, é bom restar consignado que o prazo do CTN deve prevalecer não por conta da inconstitucionalidade do art. 45 em comento, mas sim para não deixar de ser aplicar o CTN, como norma geral no que tange a fixação do prazo decadencial para os tributos.

Processo n.º 12045.000343/2007-11
Acórdão n.º 206-00.898

2º CC/MF - Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24/03/08
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Matr. Siape 751683

CC02/C06
Fls. 230

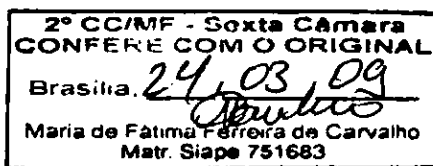
Desse modo, entendo que parte do crédito fiscal ora discutido, encontra-se decadente, já que além do prazo de 05 anos fixados pelo CTN, devendo ser excluído do procedimento fiscal.

Diante do exposto, voto no sentido de acatar a preliminar de decadência, e afastar dos autos as contribuições sociais já alcançadas pela decadência nos termos do CTN.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2008



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO



Voto Vencedor

Conselheira ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA, Relatora-Designada

Não concordo com o entendimento do Conselheiro representante das Empresas no que tange ao fato dos créditos apurados na presente NFLD terem sido alcançados pelo instituto da decadência.

Entendo que o prazo decadencial para a autoridade previdenciária constituir os créditos previdenciários é de 10 anos, e está previsto em lei específica da previdência social, art. 45 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito. Desse modo foi correta a aplicação do instituto pela autarquia previdenciária:

"Art.45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada."

Dessa forma, o prazo para o fisco previdenciário apurar o cumprimento das obrigações previdenciárias, no caso, com a efetivação do recolhimento, independe de o contribuinte ter ou não efetuado parte do recolhimento, conforme o entendimento do ilustre conselheiro representante das empresas.

A legislação previdenciária marca como início da contagem do prazo decadencial, o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o crédito poderia ter sido constituído. No caso de o contribuinte ter efetivado o recolhimento parcial, assiste ao fisco o dever de constituir as diferenças que por ventura sejam devidas, dentro do mesmo prazo

O CTN dispõe sobre normas gerais em matéria tributária, especialmente acerca da prescrição e da decadência. Em estabelecendo normas gerais, pode a legislação ordinária dispor sobre normas específicas; dessa forma, o prazo decadencial previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/1991 é compatível com o ordenamento jurídico, conforme descrito a seguir.

Mesmo restringindo a análise apenas ao CTN, para a melhor interpretação dessa lei devemos observar a relação existente entre os diversos artigos, evitando a interpretação isolada de um único dispositivo. Assim, o art. 150, § 4º do CTN, não deve ser analisado de forma isolada, mas sim combinado com o artigo 173 do próprio CTN que dispõe sobre o instituto da decadência.

Em mesmo sendo argüida pela recorrente a inconstitucionalidade da lei previdenciária que dispõe sobre o prazo decadencial de 10 anos, incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja

constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis os prazos regulados na Lei nº 8.212/1991.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, entendo pertinente transcrever trecho do Parecer/CJ nº 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997, que enfoca a questão:

“Cumpre ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. Se o destinatário de uma lei sentir que ela é inconstitucional o Pretório Excelso é o órgão competente para tal declaração. Já o administrador ou servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei, porque o seu destinatário entende ser inconstitucional, quando não há manifestação definitiva do STF a respeito.”

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.”

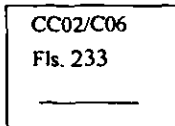
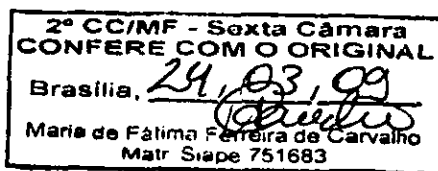
No mesmo sentido posiciona-se este 2º Conselho de Contribuintes ao publicar a súmula nº 2 aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicadas no DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28:

“SÚMULA N. 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.”

Não se pode esquecer que a Constituição Federal em seu artigo 146, III reservou à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária. Dessa forma, as normas gerais estão dispostas no CTN, entretanto, normas específicas se estiverem de acordo com o disposto no CTN adquirem sua validade. Assim, o próprio CTN em seu artigo 97, VI dispõe que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades. O instituto da decadência é modalidade de extinção do crédito tributário, conforme previsto no art. 156, V do CTN, e sendo assim pode ser regulado por lei ordinária.

Além do mais, o art. 150, § 4º do CTN dispõe que a lei pode alterar o prazo de homologação do tributo, que pelo CTN é de 5 anos. Sabemos que em regra, as contribuições previdenciárias são lançadas por homologação, e assim a Lei nº 8.212/1991, poderia alterar o prazo para 10 anos, conforme previsão no próprio CTN.



Por fim, quanto aos demais argumentos apresentados pelo recorrente, os mesmos já foram atacados pelo conselheiro representante das empresas em seu voto, restando demonstrados terem sido devidamente aplicados pelo fisco previdenciário.

Pelo exposto, entendo ser plenamente aplicável o prazo decadencial previsto no art. 45 da Lei 8.212/91, tendo a autarquia previdenciária agido na conformidade do ordenamento jurídico vigente.

Em relação ao mérito acompanho o relator no sentido de negar provimento, mantendo a decisão de 1º instância.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2008


ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA