



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

Processo nº 13117.000189/2007-50
Recurso nº 154.271 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.513 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de julho de 2009
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Recorrente MUNICÍPIO DE SAMPAIO - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/12/2001

Ementa:: CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA -

O Município está obrigado a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados que lhe prestam serviços.

DECADÊNCIA

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.

JUROS E MULTA

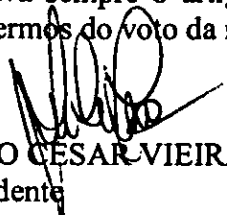
Diante da possibilidade da caracterização da mora, a autoridade administrativa, com base no art. 35 da Lei nº 8.212/1991, não pode excluir a multa por atraso.

A utilização da taxa de juros SELIC encontra amparo legal no artigo 34 da Lei 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, com fundamento nos artigos 173, I e 150, §4º do CTN, conforme haver ou não pagamento/declaração, acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso, vencido o Edgar Silva Vidal que aplicava sempre o artigo 150, §4º do CTN; e no mérito manter os demais valores lançados, nos termos do voto da relatora.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente


BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS
Relatora

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

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra o Município acima identificado, referente a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à contribuição dos segurados empregados, à da empresa, e à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 26/27), o fato gerador da contribuição previdenciária lançada é a remuneração paga a título de salários e ordenados, gratificações e outros, aos segurados, servidores de cargos efetivos, que prestaram serviços à prefeitura no período 07/2001 a 12/01.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 31 a 42 e a Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 28.401.4/0012/2007 (fls. 47 a 50), julgou o lançamento procedente.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 57 a 66), alegando, em apertada síntese, o que se segue.

Preliminarmente, alega decadência do débito e a aplicação do art. 173, do CTN.

No mérito, insurge-se contra o lançamento ao argumento de que a sua constituição não foi devidamente acompanhada pelo Município, sendo ato unilateral que não levou em conta o contraditório e a ampla defesa, motivo pelo qual é nulo.

Reafirma que os valores efetivamente recolhidos pelo Município não foram atualizados à semelhança dos indigitados débitos, evidenciando o caráter confiscatório do lançamento.

Reitera que os juros e atualização monetária são excessivos e inconsistentes, e os juros e as multas não refletem o princípio constitucional da proporcionalidade.

Assevera que não há objetividade na indicação dos supostos valores imputados, e que o débito não se encontra devidamente esclarecido, o que retira as condições para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Ressalta que o autor do lançamento não levou em conta os valores efetivamente pagos pelo Município e repete que a recorrente nada deve em relação aos indigitados fatos geradores.

Entende que a decisão recorrida feriu o art. 5º, LV, eis que afastou os argumentos da defesa no sentido de que as empresas prestadoras de serviços deviam ser averiguadas quanto ao efetivo recolhimento dos débitos apontados na NFLD.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

A notificada alega, em seu recurso, decadência do débito sob o entendimento de que as contribuições subordinam-se aos prazos de prescrição e decadência previstos no CTN.

A fiscalização lavrou a presente NFLD com amparo na Lei 8.212/91 que, em seu art. 45, dispõe que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8.212/91,.

Na oportunidade, foi editada a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita abaixo:

Súmula Vinculante 8 "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"

Cumprе ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, determina, no inciso I do § único, que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes 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; (g.n.)"

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, restaram extintos os créditos cujo lançamento tenha ocorrido após

o prazo decadencial e prescricional previsto nos artigos 173 e 150 do Código Tributário Nacional.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *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.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.).”

Da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

“Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”

O STJ pacificou o entendimento de que, nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

No caso presente, verifica-se que, com exceção da competência 08/2001, houve antecipação do pagamento, conforme consta do DAD, fls. 05/06.

Dessa forma, constata-se que operou-se a decadência, nos termos do artigo 150, § 4º, para os débitos lançados nas competências 07/2001 e 09/2001 a 11/2001, já que o contribuinte tomou ciência da NFLD em 05/12/2006, conforme AR de fl. 29.

Porém, para a competência 08/2001, na qual não houve recolhimento de contribuições, trata-se de lançamento de ofício onde não houve pagamento antecipado da contribuição, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito apenas para a competência 07/2001 e as compreendidas entre 09/2001 a 11/2001. Portanto, para as competências objeto da NFLD em comento, a Previdência Social se encontra ainda no direito de cobrar as contribuições devidas lançadas nas competências 08/2001, 12/2001 e 13/2001.

Assim, acato parcialmente a preliminar de decadência.

No mérito, a recorrente alega que os valores efetivamente recolhidos pelo Município não foram atualizados à semelhança dos indigitados débitos, evidenciando o caráter confiscatório do lançamento e que os juros e atualização monetária são excessivos e inconsistentes e não refletem o princípio constitucional da proporcionalidade.

Contudo, conforme demonstrado no DAD, o valor lançado corresponde à diferença entre a contribuição devida e a efetivamente recolhida.

Assim, não há que se falar em atualização dos valores recolhidos pela notificada em época própria, pois somente a contribuição devida e não recolhida no prazo legal, ou seja, a diferença apurada entre o valor devido e o efetivamente recolhido, é que sofre a incidência de juros e multa, consoante determinação legal.

Dessa forma, ao constatar a ocorrência do fato gerador e o não recolhimento da contribuição total devida, a fiscalização agiu nos estritos ditames da lei e lançou o montante devido por meio da competente NFLD.

E o valor notificado foi acrescido de juros e multa moratória, tendo em vista o não-recolhimento de toda a contribuição no prazo legal. Tal procedimento encontra amparo nos artigos 34 e 35 da Lei 8.212/91, vigentes à época do lançamento.

Assim, por determinação legal, não poderia o agente notificante excluir do crédito constituído por meio da NFLD os valores relativos aos juros e multas, como quer a recorrente.

A recorrente alega falta de objetividade na indicação dos supostos valores imputados, e que o débito não se encontra devidamente esclarecido, o que retira as condições para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

No entanto, verifica-se que os valores imputados estão discriminados nos relatórios que integram a NFLD, sendo que o RL (fls. 08 a 16) relaciona, por competência e por segurado, o valor da base de cálculo da contribuição lançada.

Da mesma forma, não procede o argumento de que a autoridade julgadora não levou em conta os valores pagos pelo Município, já que o relatório DAD demonstra que os valores recolhidos pelo Município foram apropriados no lançamento e abatidos dos valores do débito.

Portanto, constata-se que a NFLD foi lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente notificante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem a Notificação, os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura da NFLD e o relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, encerra todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, separados por assunto e período correspondente, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à notificada.

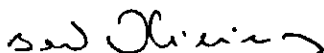
Já as alegações de que as empresas prestadoras de serviços deviam ser averiguadas quanto ao efetivo recolhimento dos débitos apontados na NFLD são estranhas ao processo sob análise e totalmente impertinentes ao objeto da NFLD em discussão, motivo pelo qual não conheço de tais argumentos.

Nesse sentido,

Voto por CONHECER do recurso, para dar provimento parcial apenas na parte relativa à decadência dos valores nas competências de 07/2001 e 09/2001.

É como voto

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora