



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

Processo nº 15922.000012/2007-94
Recurso nº 158.609 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.610 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente ENGERMO MOLDES DE PRECISÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2001 a 30/11/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMPRESA. SAT/RAT. TERCEIROS

São devidas as contribuições sociais de que tratam os artigo 22 incisos I, II e III e art. 94 da lei Nº 8212/91.

DECADÊNCIA.

- Tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria.

- 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).

- No caso, trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação e houve antecipação de pagamento. Há que se aplicar, portanto, a regra do art. 150, § 4º do CTN.

TAXA SELIC E LEGALIDADE.

Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na utilização da taxa de juros SELIC para aplicação dos acréscimos legais ao valor originário do débito, porquanto encontra amparo legal no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

INCRA e SALÁRIO EDUCAÇÃO

Exigências devidas nos termos do artigo 94 da Lei nº 8212/91.

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. De conformidade com os artigos 62 e 72, § 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de

Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2 do antigo 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos: I) declarar a decadência até a competência 03/2002; e II) no mérito, negar provimento ao recurso

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Cleusa Vieira de Souza - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira

Processo nº 15922.000012/2007-94
Acórdão nº **2401-01.610**

S2-C4T1
Fl. 83

Relatório

Trata-se de Crédito Previdenciário lançado contra a empresa em epígrafe, constante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito –NFLD nº 37.089.990-3 que, de acordo com o Relatório Fiscal de 62/67, refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, no e aquelas devidas a Terceiros (outras entidades e fundos), no período de 04/2001 a 11/2006.

Segundo o citado relatório fiscal, constituem fatos geradores das contribuições previdenciárias, ora lançadas, as remunerações pagas a segurados obrigatórios (empregados e

contribuinte individual) da Previdência Social que prestaram serviços na empresa no período apurado, constantes nas Guias de Recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GFIP e nas folhas de pagamento.

Informa o referido relatório, que analisando a documentação apresentada, verificou-se que nas competências objeto do presente lançamento, a empresa efetuou apenas recolhimentos parciais de valores devidos de contribuições declaradas como devidas constantes nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP. Este fato também foi confirmado pela análise das folhas de pagamento e Livros Diários e Razão do período Analisados. Assim, com base nas folhas de pagamento e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, foram apurados valores devidos em decorrência da ausência de recolhimento ou recolhimento parcial em Guias da Previdência Social - GPS. Que dessa maneira, o crédito previdenciário ora constituído, corresponde às contribuições devidas pela empresa declaradas em Guias de Recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP e verificadas em Folha de Pagamento.

Ressalta a autoridade fiscal que houve lançamento de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD DEBCAD no. 37.089.992-0 para as contribuições a cargo dos segurados empregados e contribuintes individuais (descontadas dos segurados).

Tempestivamente a Contribuinte apresentou sua impugnação, fls. 72/86, juntando documentos, fls. 87/91 e alegando, em síntese:

que se encontra em regularidade com os recolhimentos pois os contribuintes individuais apresentaram seus comprovantes de recolhimento;

que está regularizando, mediante perícia contábil, as pendências quanto aos descontos com base em folhas de pagamento, e contribuição dos segurados;

que a fiscalização se equivocou pois os pagamentos não foram feitos a segurados mas a prestadoras de serviço, e ainda não considerou a redução de multa em 50% do seu valor, pois todos os fatos foram sanados em GFIP;

que a interpretação da fiscalização quanto a correção da rubrica do pró-labore do sócio gerente é precipitada, sendo possível correção de erro na escrita contábil, ressaltando que o atendimento aos esclarecimentos da fiscalização e retificação do necessário deve ser considerado como atenuante;

que "outro prisma seria o critério de aplicabilidade de graduação de multa em valor de RS 62.101,70, sem que a empresa suplicada nunca tivesse praticado nenhuma infração";

em prejudicial do mérito alega carência do direito à autuação, por ser primária e ter sanado a falta, a penalidade deve ser atenuada, nos termos dos artigos 291 e 292 do RPS;

sustenta que as alíquotas do pra labore e segurados encontram-se majoradas, uma vez que o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal permite incidência apenas sobre a folha de salários, lançando em duplicidade e em discordância com o entendimento firmado no STF a respeito da inconstitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 7.787/1989, sendo que a fiscalização não analisou os recolhimentos juntados em anexo, sendo oportuno realizar-se uma declaração retificadora, no tocante à exigibilidade do crédito;

assevera que jamais teria condições de pagar o débito, pois *"o regulamento de cálculo estampado na NFLD não está sendo formalizado e sem motivo aparente"* não são claras as condições de pagamento e parcelamento o que afeta a ampla defesa;

esclarece que o pagamento de multa e juros de mora nos tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal/SRF obedecem ao artigo 61, da Lei nº 9.430/96, sendo que a exigência de multa de mora nos pagamentos espontâneos e em atraso vem sendo rechaçada com base no artigo 138 do Código Tributário Nacional/CTN, conforme jurisprudência dos tribunais superiores e do Conselho de Contribuintes;

mentiona que de acordo com o artigo 47 da Lei nº 9.430/96, o contribuinte poderá pagar, até o 20º dia subsequente ao início da ação fiscal, os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com os acréscimos legais aplicáveis aos casos espontâneos, devendo ser informado com clareza para possibilitar pagar, parcelar, discordar do débito;

alega carência do direito de ação e extinção do auto de infração uma vez que havendo recolhimento não há que se falar em apropriação indébita, pois o delito é de natureza omissiva;

que o direito de a União cobrar e cobrar o crédito tributário, que não seja referente aos últimos cinco anos está prescrito conforme os artigos 173 e 174 do CTN;

Insurge contra a taxa de juros de mora aplicada pelo INSS, que a Taxa SELIC é ilegal e inconstitucional;

Que também é inconstitucional a contribuição devida ao INCRA, assim considerada pelo STJ.

Que a contribuição devida ao Salário Educação é inconstitucional;

Ao final requereu a suspensão da cobrança, a desconfiguração dos crimes de apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição pois não configurado o dolo da empresa, a aplicação das atenuantes da multa, protestando pela juntada de documentos e provas, escrita e pericial, e exclusão de qualquer inscrição que negue certidão deste órgão federal.

A 8ª Turma da DRJ/CPS, por meio do Acórdão nº 05-19.715/2007, julgou procedente o lançamento.

Inconformado com a Decisão recorrida, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, razões expendidas às fls. 115/132, em que reproduz, as razões aduzidas em sua impugnação, alegando ainda:

Que o patrono subscritor não se equivocou ao requerer a verificação da representação penal, em razão de não serem as contribuições acima de tal natureza.

Que apesar disso, foi instaurado inquérito policial IPL-9-0667/07 através do processo nº2007.61.05.010806-9 da Vara Federal Criminal da Seção Judiciária da Cidade de Campinas - Estado de São Paulo, onde cita expressamente o número da NFLD em tela e que neste seguimento impossibilita o Suplicado Impugnante de requerer parcelamento do débito ou qualquer outra modalidade, as considerações do Ilustre Julgador.

Esta na realidade é a primeira conclusão lógica que a Ilustre Fiscal deveria ter pensado e não o fez; a Ilustre Julgadora "a quo" deveria ter com a mesma presteza do julgado não o fez, mas dizer que o patrono subscritor não traz conclusão lógica teve tempo e vontade para tal, é um completo absurdo.

A representação criminal e o não atendimento de direcionar a NFLD para o caminho de débito patronal poderá e vai com total certeza acarretar prejuízos morais e materiais, já que o inquérito já existe, o parcelamento é impossível já que está caracterizado como "apropriação indébita", e os juros lançados pela SELIC só aumentam o valor do débito sem que o contribuinte possa escaloná-lo.

Na realidade, o Fisco Previdenciário tem todo o direito de constituir seu crédito, lançar o tributo e oferecê-lo a tributação, mas pelo menos de forma coerente, tão certo de que as guias de recolhimento inerentes a tais recolhimentos versam sobre outra NFLD nº.37.089.991-1, processo nº.15922.000013/2007-39.

Outro ponto que merece ser reformado é o entendimento do Ilustre Julgador na quo" no que cerne dizer que "não há de se falar em desconfiguração dos crimes de apropriação indébita e sonegação previdenciária nesta instância administrativa, pois foram verificados "em tese" durante a ação fiscal." Neste prisma, "em tese" se o representante da empresa for privado de sua liberdade por um entendimento que deverá partir do Ministério Público, o Ilustre Julgador "a quo" e a Ilustre Fiscal destituem-se de sua responsabilidade em LER O ERRO CLARO DA NFLD, e passam o bastão do crivo para outro, isso realmente é incrível, as considerações de V.Exa.

Não pode haver crime de sonegação ou apropriação indébita de valores claramente declarados em GFIP e recolhidos na análise da Ilustre Fiscal de forma parcial, a empresa autuada teve redução de 50% da multa, porque não corrigir a representação criminal neste caso, é simples, bastava apenas antes de criticar ler

Conforme se infere da leitura do Termo de Encerramento e posteriormente a certificação do Auto de Infração em tela, a empresa encontra-se em perfeita harmonia com os lançamentos e recolhimentos pertinentes às rubricas levantadas, pelo simples fato dos respectivos contribuintes individuais terem apresentados seus comprovantes de recolhimento individuais.

A Empresa apesar de sua adequação à época e posteriormente a manutenção de suas atividades regulares, sempre manteve todas as diretrizes determinadas pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, se por algum motivo tais recolhimentos a sua época foram de

forma equivocada contabilizados, retificados foram dentro de sua ordem cronológica, o que foi feito sem que até a presente data fossem lhe devolvidos os arquivos magnéticos, sob a guarda da Ilustre Fiscal, isso sim é abuso e descaso com o contribuinte.

Ao final requer:

face à distribuição por dependência e autuação, seja inicialmente revista à interpretação da representação fiscal para fins penais direcionada pela Ilustre Fiscal ao Ministério Público Federal, em razão das contribuições não versarem sobre a cota previdenciária dos segurados e sim da empresa, em conformidade com o acima descrito;

o deferimento imediato de Ofício ao Ministério Público Federal para que faça a correção em relação NFLD nº.37089990-3(Previdenciário) excluindo a mesma do inquérito policial nº.IPL-9-0667/07 através do processo nº.2007.61.05.010806-9 da 1º Vara Federal Criminal da Seção Judiciária da Cidade de Campinas - Estado de São Paulo;

Em razão do dano moral e do prejuízo material que este equivoco de lançamento já causou, pois cita erroneamente o débito de segurados ao invés de elencar empresa, o que neste seguimento impossibilita a Recorrente de requerer parcelamento do débito ou qualquer outra modalidade, as considerações do Ilustre Julgador;

Seja SUSPENSA A PRESENTE COBRANÇA tendo em vista a necessidade de correção do Auto de Infração - NFLD, face às alegações acima aludidas;

Desconsideração da aplicabilidade do previsto em crime de Apropriação Indébita Previdenciária, previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I do Código Penal, acrescido pela Lei nº.9.983/00, e do crime de sonegação de contribuição Previdenciária, previsto no artigo 337-A, inciso I do Código Penal, acrescido pela Lei nº.9.983/00, face a improcedência da apuração e de configurada a não intenção do dolo da Recorrente;

Aplicação das atenuantes contidas no dispositivo legal no que tange a aplicação de multa cumulada;

juntada de novos documentos ou da complementação da prova documental escrita e pericial se necessária, bem como, a exclusão de qualquer inscrição que denegue certidão deste órgão federal, para que produza seu legal efeito.

Sem contrarrazões, vem os autos a este Conselho.

É o relatório

Voto

Conselheira Cleusa Vieira de Souza Relatora\

Presentes os pressupostos de admissibilidade, por isso o recurso merece ser conhecido.

D e início, impõe esclarecer que conforme sobejamente esclarecido no relatório fiscal de fls. 62/67, o presente Crédito Previdenciário, constante da Notificação Fiscal

de Lançamento de Débito –NFLD nº 37.089.990-3 refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, no e aquelas devidas a Terceiros (outras entidades e fundos), no período de 04/2001 a 11/2006.

Os fatos geradores das contribuições previdenciárias, ora lançadas, são as remunerações pagas a segurados obrigatórios (empregados e contribuinte individual) da Previdência Social que prestaram serviços na empresa no período apurado, constantes nas Guias de Recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GFIP e nas folhas de pagamento.

Informa o referido relatório, que analisando a documentação apresentada, verificou-se que nas competências objeto do presente lançamento, a empresa efetuou apenas recolhimentos parciais de valores devidos de contribuições declaradas como devidas constantes nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP. Este fato também foi confirmado pela análise das folhas de pagamento e Livros Diários e Razão do período Analisados. Assim, com base nas folhas de pagamento e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, foram apurados valores devidos em decorrência da ausência de recolhimento ou recolhimento parcial em Guias da Previdência Social — GPS.

Que dessa maneira, o crédito previdenciário ora constituído, corresponde às contribuições devidas pela empresa declaradas em Guias de Recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP e verificadas em Folha de Pagamento. De modo que não se configura nenhuma confusão, por parte da autoridade lançadora, de verificação de dados no sistema da contabilidade da empresa, Conforme afirma a recorrente.

É certo que o citado relatório fiscal, também informa que, além da presente notificação, também foram lavrados contra a empresa os Auto de Infração nº 37.032.978-3, 37.032.975-9, 37.032.976-7, 37.032.974-0, 37.032.977-5, 37.032.979-1, pelo descumprimento de obrigações acessórias previstas em lei; a NFLD 37.089.992-0, relativa às contribuições **descontadas dos segurados empregados, contribuintes individuais e Retenções** relativas à cessão de mão-de-obra, **não recolhidas** à Previdência Social e NFLD nº 37.089.991-1, relativa a contribuições incidentes sobre salários indiretos e pagamentos a contribuintes individuais sem declaração em GFIP.

Antes, porém, de adentrar à análise das razões aduzidas, mister se faz proceder, à apreciação da preliminar de decadência arguída. Nesse sentido, impõe considerar que o Supremo Tribunal Federal - STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de nº 8, senão vejamos:

***Súmula Vinculante nº 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”.*

No REsp 879.058/PR, DJ 22.02.2007, a 1ª Turma do STJ pronunciou-se nos termos da seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO SOBRE FUNDAMENTAÇÃO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TRIBUTÁRIO.

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. 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.

1. omissis

2. omissis

3. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual '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'.

4. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; AgRg nos ERESP 216.758/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 10.04.2006.

5. No caso concreto, todavia, não houve pagamento. Aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

6. Recurso especial a que se nega provimento."

E ainda, no REsp 757.922/SC, DJ 11.10.2007, a 1ª Turma do STJ, mais uma vez, pronunciou-se nos termos da ementa colacionada:

"EMENTA CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR

HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

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.

1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG) 2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "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".

3. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

4. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

É a orientação também defendida em doutrina:

“Há uma discussão importante acerca do prazo decadencial para que o Fisco constitua o crédito tributário relativamente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Nos parece claro e lógico que o prazo deste § 4º tem por finalidade dar segurança jurídica às relações tributárias da espécie. Ocorrido o fato gerador e efetuado o pagamento pelo sujeito passivo no prazo do vencimento, tal como previsto na legislação tributária, tem o Fisco o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador,

para emprestar definitividade a tal situação, homologando expressa ou tacitamente o pagamento realizado, com o que chancela o cálculo realizado pelo contribuinte e que supre a necessidade de um lançamento por parte do Fisco, satisfeito que estará o respectivo crédito. É neste prazo para homologação que o Fisco deve promover a fiscalização, analisando o pagamento efetuado e, entendendo que é insuficiente, fazendo o lançamento de ofício através da lavratura de auto de infração, em vez de chancelá-lo pela homologação. Com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, pois, ocorre a decadência do direito do Fisco de lançar eventual diferença. A regra do § 4º deste art. 150 é regra especial relativamente à do art. 173, I, deste mesmo Código. E, em havendo regra especial, prefere à regra geral. Não há que se falar em aplicação cumulativa de ambos os artigos.” (Leandro Paulsen, Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 6ª ed., p. 1011)

“Ora, no caso da homologação tácita, pela qual se aperfeiçoa o lançamento, o CTN estabelece expressamente prazo dentro do qual se deve considerar homologado o pagamento, prazo que corre contra os interesses fazendários, conforme § 4º do art. 150 em análise. A consequência –homologação tácita, extintiva do crédito – ao transcurso in albis do prazo previsto para a homologação expressa do pagamento está igualmente nele consignada” (Misabel A. Machado Derzi, Comentários ao CTN, Ed. Forense, 3ª ed., p. 404)

No caso em exame, pelo que se verifica dos autos, trata-se de diferença de contribuições, eis que conforme consta do relatório fiscal “foram apurados valores devidos em decorrência da ausência de recolhimento ou recolhimento parcial em Guias da Previdência Social - GPS”, há que se concluir, portanto, houve antecipação de pagamento, devendo então ser aplicada a regra do art. 150, § 4º, do CTN, ou seja, conta-se o prazo decadencial a partir do fato gerador.

Assim, na data da ciência da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, que se deu em 05/04/2007, as contribuições relativas ao período de 04/2001 a 03/2002 já se encontravam fulminadas pela decadência.

Em suas razões de recurso a este Conselho, o contribuinte demonstra sua indignação quanto a Representação Fiscal para Fins penais, em face da configuração em tese do Crime de Apropriação Indébita, segundo ele objeto o IPL-9-0667/07 através do processo nº2007.61.05.010806-9 da Vara Federal Criminal da Seção Judiciária da Cidade de Campinas - Estado de São Paulo.

Bem assim, quanto ao argumento de que a representação criminal e o não atendimento de direcionar a NFLD para o caminho de débito patronal poderá e vai com total certeza acarretar prejuízos morais e materiais, já que o inquérito já existe, o parcelamento é impossível já que está caracterizado como "apropriação indébita", e os juros lançados pela SELIC só aumentam o valor do débito sem que o contribuinte possa escaloná-lo.

Nesse sentido, importa salientar que se nos autos do processo nº 2007.61.05.010806-9, há a citação expressa do número da NFLD em tela, o saneamento deverá

ocorrer nos autos daquele processo, já que a NFLD que trata das contribuições descontadas dos empregados, contribuintes individuais e Retenções relativas à cessão de mão-de-obra, não recolhidas à Previdência Social, que caracteriza em tese o Crime de Apropriação Indébita, previsto no artigo 168-A do Código Penal, conforme já relatado, é a de nº 37.089.992-0.

Por essa razão, tais argumentos e outros que não sejam relacionados ao presente processo, não serão aqui enfrentados.

Como já devidamente enfrentadas no Acórdão nº 05-19.715/2007, da 8ª Turma da DRJ/CPS, em que pese as alegações do contribuinte, o presente lançamento refere-se às contribuições a cargo da empresa, previstas no artigo 22, incisos I, II e III, da Lei nº 8212/91 e artigo 94 da mesma lei, apuradas a partir do exame das GFIP, folhas de pagamento e GPS da empresa.

Com relação à alegação de que está regular quanto aos contribuintes individuais pois estes fizeram seus recolhimentos; vale mais uma vez esclarecer que a presente Notificação Fiscal de Lançamento refere-se a contribuições da parte da empresa, incidentes sobre remunerações declaradas em guias GFIP e folhas de pagamento, de acordo com o mencionado artigo 22 da Lei nº 8212/91.

Ainda com relação à contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados contribuintes Individuais, em que pese a alegação de Inconstitucionalidade da do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estando as alíquotas do pro labore e segurados em duplicidade pois em desconformidade com o artigo 195, inciso 1, da Constituição Federal, impõe considerar que tal discussão de há muito se encontra superada, porquanto após a vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998, que deu nova redação ao dispositivo constitucional mencionado, as contribuições passaram a incidir sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho da pessoa física ainda que sem vínculo empregatício.

Ademais, as contribuições questionadas, estão sendo cobradas, já dito, com fundamento no artigo 22, da Lei nº 8.212/91.

Com relação a multa de mora aplicado, como se verifica do Discriminativo Analítico do Débito, a multa foi aplicada com redução de 50%, em face de ter a empresa declarado as contribuições em Guia de Recolhimento do Fundo De Garantia do Tempo de Serviço e Informações À Previdência Social –GFIP e foi aplicada em cumprimento às disposições contidas no artigo 35 § 4º da Lei nº 212/91e , da Lei nº 8.212/91, verbis: •

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).

(..)

§ 6º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento.

Insurge, ainda, o contribuinte contra a aplicação da SELIC na apuração dos juros de mora e contra a multa aplicada, importa salientar que as contribuições sociais arrecadadas pelo INSS estão sujeitas à taxa referencial do SELIC – Sistema Especial de

Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91, não prosperando a alegação da impossibilidade de utilização para a fixação de juros de mora, senão vejamos:

“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. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)”

Nesse sentido, devida a contribuição e não sendo recolhida até a data do vencimento, fica sujeita aos acréscimos legais na forma da legislação de regência. Portanto, correta a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no artigo 34, da Lei nº 8.212/91

Com relação ao pedido de juntada de novos documentos ou da complementação a prova documental e pericial, bem como, a exclusão de qualquer inscrição que denegue certidão deste órgão federal.

Em verdade, de acordo com 16 do Decreto nº 70.235/72, o momento para a apresentação das provas dá-se com a impugnação, sob pena de preclusão, a não ser nos casos excepcionais que especifica, em seu artigo 7º, que não é a hipótese dos presentes autos.

A recorrente também manifesta inconformismo com a cobrança de contribuições destinadas ao INCRA, também nesse sentido razão não lhe confiro, eis que essa contribuição encontra amparo no Decreto-Lei nº 1146/70 que previa um adicional às contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, cuja receita seria dividida, igualmente entre o INCRA e o FUNRURAL. Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Pró-rural, dispôs que caberia ao FUNRURAL a execução do referido programa e elevou para 2,6 a contribuição prevista no art. 3º do citado Dec.-Lei nº 1146/70, aumentando os recursos do FUNRURAL para 2,4%. Infere-se daí que a Lei Complementar nº 11/71 manteve-se a parcela destinada ao INCRA em 0,2% e em momento algum a tornou integrante do Pro-Rural.

Vale esclarecer, outrossim, que a contribuição em questão possui natureza jurídica de contribuição social, com finalidade assistencial, podendo, por isso, ser exigida de empresa todas as empresas, independentemente da natureza de suas atividades. Cumpre ainda, salientar que, tanto o Decreto-Lei nº 1.146/70 quanto a Lei Complementar nº 11/71 foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988.

Além disso, consoante se depreende do art. 62 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a contribuição para o INCRA não se confunde com a contribuição para o SENAR, tampouco pode se admitir que aquela tenha sido substituída por esta. Assim subsistindo as duas entidades, é natural que haja uma fonte custeio para cada uma delas. Dessa maneira, como a lei que instituiu a contribuição para o SENAR (Lei nº 8315/91) não revogou o Decreto-Lei nº 1.146/70, segue legal a cobrança da contribuição destinada ao INCRA.

Com relação à arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência do Salário Educação, releva destacar que já existe posição firmada no Supremo Tribunal Federal, de que a referida cobrança é constitucional, conforme Súmula nº 732, *in verbis*

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 ou no regime da Lei nº 9424/96.”

De mais a mais, em que pese as alegações de ilegalidade e/ou inconstitucionalidade suscitadas pela recorrente, cumpre esclarecer, no que tange a declaração de ilegalidade ou inconstitucionalidade, que não compete aos órgãos julgadores da Administração Pública exercer o controle de constitucionalidade de normas legais.

Note-se, que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

Cumpra destacar, outrossim, que nos termos dos artigos 62 e 72, § 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2 do antigo 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Por fim o lançamento obedeceu aos critérios estabelecidos pela legislação previdenciária, especialmente aqueles do art. 37, da Lei n.º 8.212/91, e a despeito da argumentação apresentada pelo recorrente, não vejo nela qualquer fundamento que possa levar à desconstituição do crédito previdenciário ora atacado, uma vez que se encontra revestido das formalidades legais exigidas para a sua constituição.

Pelo exposto

VOTO no sentido de dar-lhe provimento parcial, para acolher a preliminar de decadência arguida e excluir do presente lançamento valores correspondentes às contribuições do período de 04/2001 a 03/2002, nos termos do artigo 150, § 4º do CTN e no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Cleusa Vieira de Souza