



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

**Processo n°** 16191.003231/2011-76  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-003.545 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de julho de 2014  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES DESCONTADA DOS SEGURADOS  
**Recorrente** HMP SERVIÇOS MÉDICOS S.C. LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - CONTRIBUIÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS DIFERENÇAS NÃO RECOLHIDAS - NÃO IMPUGNAÇÃO EXPRESSA - PARCELA DESCONTADA DOS SEGURADOS EMPREGADOS

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento importa em renúncia e conseqüente concordância com os termos do AIOP. O recorrente apenas alega nulidade, sem apresentar qualquer argumentação acerca das contribuições descontadas dos segurados empregados e não recolhidas em sua totalidade.

Simplemente alegar nulidade não determina a improcedência do lançamento quando todos os argumentos foram devidamente afastados pelo julgador de primeira instância e não trás o recorrente qualquer fato novo.

**CONTRIBUIÇÃO DESCONTADA DO SEGURADO EMPREGADO**

A empresa é obrigada pelo desconto e posterior recolhimento das contribuições descontadas dos segurados empregados a seu serviço.

**DECADÊNCIA -DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES - ART. 150, § 4 DO CTN**

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, “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”.

Tratando-se de NFLD que descreve diferenças de contribuições, a decadência será apreciada a luz do art. 150, § 4 do CTN.

**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 01/1996; e II) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

## Relatório

A presente NFLD, lavrado sob o n. 35.109.275-7, em desfavor da recorrente tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a correspondente à parte descontada dos empregados, e arrecadadas pela empresa mediante desconto na remuneração dos mesmos, mas não recolhida em época própria, no período de 01/1994 a 12/1998, inclusive 13 salário.

Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 38 e seguintes a empresa optou pelo Programa REFIS lei 9964/2000 em 15/08/2000, sendo lavradas as LDC - Lançamento de Débito Confessado de n 35.109.270- 6, correspondente ao período confessado de contribuições descontada dos segurados de 01/1994 a 12/1998, 35.109.271-4 referente ao período 01/1999 a 10/1999, porém, na conferência desses valores confessados, a fiscalização apurou as diferenças de contribuição dos segurados confessadas a menor, nas LDCs supra citadas, apurando então as diferenças através da NFLD de débito suplementar supracitada. Referidas contribuições constam também da Planilha de Demonstrativo de Débito anexa, onde se encontram discriminados os valores confessados pela empresa e as diferenças apuradas, constando, ainda, no DAD - Discriminativo Analítico do Débito. Por se tratar de débito suplementar (diferenças), a NFLD em questão, não será objeto de Representação Fiscal para fins Penais, conforme previsto em Lei.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 16/02/2001, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 21/02/2001.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou impugnação, fls. 43.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, conforme fls. fl. 56 a 59:

*LANÇAMENTO DE CREDITO PREVIDENCIÁRIO - ATIVIDADE VINCULADA. SEGURIDADE SOCIAL - CUSTEIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RETENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DOS SEGURADOS EMPREGADOS.*

*A atividade de lançamento do crédito previdenciário é vinculada, sendo legítimo o lançamento de ofício para exigir insuficiências de recolhimentos de tributos, sem prejuízo da função educativa da fiscalização ( art. 142, CTN, c/c art 37, da Lei n.º 8.212/91).*

*As contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com matriz no art. 195, incisos L II e III da CF/88 não necessitam de Lei complementar para a sua veiculação.*

*Nos termos do inciso I, alíneas " a " e " b " do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, a empresa é obrigada a arrecadar as contribuições devidas pelos segurados empregados que lhe prestam serviços e a recolher o produto arrecadado até o dia dois do mês seguinte ao da competência.*

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 64 a . Em síntese, a recorrente repete as mesmas alegações já apresentadas em sua impugnação, e afastadas integralmente pelo julgador de primeira instância, quais sejam:

1. Compulsando-se os documentos que integram a NFLD constata-se que se tratam de diferenças de contribuições, o que, data vénia, terá considerações e reflexos e a recorrente não discorda que possa o fisco exigir dos contribuintes diferenças, mas não da maneira como se procedeu a fiscalização e este é o cerne da questão, portanto, não poderia o julgador que aliás não é outro que o superior hierárquico da fiscal ter assim decidido.
2. 6. Cumpre deste logo destacar que não há liquidez e certeza no procedimento fiscal, posto que a NFLD não poderá embasar a inscrição do débito na certidão de dívida ativa, pois estará a esse mister faltando os requisitos de certeza e liquidez, além de outras condições básicas.
3. Em nenhum momento foi colocado nesta NFLD que a fiscalização estava ocorrendo por quaisquer das causas previstas no artigo 149 e seus incisos do CTN, portanto, nulo o procedimento fiscal, cujo reconhecimento se requer, arquivando-se o mesmo.
4. Com efeito, verifica-se que a ilustre auditora fiscal analisou as folhas de pagamento e demais documentos fiscais e contábeis que lhe foram franqueados e apurou que a recorrente havia recolhido parte do tributo, porém, a menor e que portanto, a NFLD retrata a exigência de diferenças.
5. 11. Ocorre que o fisco não procedeu a menor demonstração de que a defendente procedera recolhimentos a menor, ao contrário no período de 1988 até janeiro de 1989 estava tudo corretamente recolhido e porque ela iria recolher a menor apenas em um curto período de tempo? Não há lógica, nem sentido nesse proceder.
6. Atente-se que no Relatório elaborado pela fiscal e que faz parte integrante da NFLD em nenhum momento se afirmou que a NFLD fora lavrada em razão de se ter apurado que a recorrente recolhera tributos a menor e que a NFLD se retratava a diferenças ao contrário nele constou que se tratavam de débitos referentes a determinados períodos apurados com base em fato gerador, sendo, portanto, nula a NFLD assim lavrada, pois requisito básico é que se informa corretamente ao contribuinte o porque da lavratura da mesma.
7. Some-se a isto que em se tratando de diferenças não há que se falar em aplicação de multas e demais penalidades como na espécie, ainda mais, repitase quando não restou demonstrado que há diferenças entre o que foi declarado e o que entende devido a fiscalização.
8. 15. Consta ainda que o valor do principal corresponderia a R\$ 454.341,02 (quatrocentos e cinquenta e quatro mil, trezentos e quarenta e um reais e dois centavos), mas os juros importariam em R \$ 401.487,79 (quatrocentos e um mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e setenta e nove centavos) sendo impossível que os juros suplantem o valor do débito principal. Não há lógica, muito menos respaldo jurídico a esse mister.
9. A base de cálculo das contribuições constantes da NFLD são em suma, a folha de pagamento. Entretanto, sobre essa base, já incide o FINSOCIAL, verificando-se o " bis in idem", o que é vedado constitucionalmente.

10. Que a contribuição para o salário-educação instituída pelo decreto-lei nº 1422/75, e por, não ter sido convalidada ( ADCT, art. 25) , teve sua eficácia expirada em maio/89 e reinstituída pela MP nº 1565/97, observa-se então que no período de maio/89 até março/97, foi tal contribuição cobrada sem que lei alguma a previsse.
11. Como se não bastassem as flagrantes inconstitucionalidades apontadas , as NFLD, são nulas de pleno direito, vez que não indicam os dispositivos legais que a embasam , não fornecendo a alíquotas e bases de cálculos e demais critérios relevantes para a fixação do "quantum", além do que, se tratam de diferenças sem qualquer demonstração, cujos juros são extorsivos, sem qualquer amparo legal e mais, sem que se tenha demonstrado como foram eles calculados.
12. Ante todo o exposto a recorrente confia em que a Turma Julgadora declare a autarquia carecedora do direito de exigir as contribuições constantes da NFLD pelas razões invocadas e que sejam declaradas nulas as NFLDS posto que não se observou os preceitos legais para se proceder ao lançamento, muito menos deram conhecimento a recorrente, não consta a maneira de calcular os absurdos juros; não constou do relatório que se tratavam de diferenças; enfim, não há como se manter a NFLD, mesmo porque está exigindo parcelas flagrantemente indevidas e inconstitucionais, devendo, portanto, ser dado provimento a este com a reforma da decisão singular desconstituindo-se a NFLD.

Dando seguimento ao processo a DRFB encaminhou o recurso a este conselho para julgamento.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

### **PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:**

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 247. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

### **DAS PRELIMINARES AO MÉRITO**

#### **DECADÊNCIA**

Quanto a aplicação do prazo decadencial exponho meu entendimento a respeito do tema, concluindo ao final, o dispositivo legal a ser aplicado ao caso concreto.

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

*Súmula Vinculante n.º 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”.

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.º 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.

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, nos casos de lançamentos em que não houve antecipação do pagamento assim estabelece em seu artigo 173:

*"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."*

Já em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, Senão vejamos o dispositivo legal que descreve essa assertiva:

*Art.150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.*

*§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

*§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*

*§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)*

Contudo, para que possamos identificar o dispositivo legal a ser aplicado, seja o art. 173 ou art. 150 do CTN, devemos identificar a natureza das contribuições omitidas para que, só assim, possamos declarar da maneira devida a decadência de contribuições previdenciárias.

No caso, a aplicação do art. 150, § 4º, é possível quando realizado pagamento de contribuições, que em data posterior acabam por ser homologados expressa ou tacitamente. Contudo, antecipar o pagamento de uma contribuição significa delimitar qual o seu fato gerador e em processo contíguo realizar o seu pagamento. Deve ser possível ao fisco, efetuar de forma, simples ou mesmo eletrônica a conferência do valor que se pretendia recolher e o efetivamente recolhido. Neste caso, a inércia do fisco em buscar valores já declarados, ou

mesmo continuamente pagos pelo contribuinte é que lhe tira o direito de lançar créditos pela aplicação do prazo decadencial consubstanciado no art. 150, § 4º.

No presente caso, a avaliação do dispositivo a ser aplicado leva em conta os pontos trazidos pelo próprio auditor em seu relatório, indicando tratar-se de diferença de contribuições, senão vejamos:

*Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 38 e seguintes A empresa optou pelo Programa REFIS lei 9964/2000 em 15/08/2000, sendo lavradas as LDC - Lançamento de Débito Confessado de n 35.109.270- 6, correspondente ao período confessado de contribuições descontada dos segurados de 01/1994 a 12/1998, 35.109.271-4 referente ao período 01/1999 a 10/1999, porém, na conferência desses valores confessados, a fiscalização apurou as diferenças de contribuição dos segurados confessadas a menor, nas LDCs supra citadas, apurando então as diferenças através da NFLD de débito suplementar supracitada. Referidas contribuições constam também da Planilha de Demonstrativo de Débito anexa, onde se encontram discriminados os valores confessados pela empresa e as diferenças apuradas, constando, ainda, no DAD - Discriminativo Analítico do Débito. Por se tratar de débito suplementar (diferenças), a NFLD em questão, não será objeto de Representação Fiscal para fins Penais, conforme previsto em Lei.*

Ocorre que no caso em questão, o lançamento foi efetuado 16/02/2001, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 21/02/2001. Os fatos geradores ocorreram entre as competências 01/1994 a 12/1998, sendo assim a luz do 150, § 4 do CTN devem ser excluídos os fatos geradores até a competência 01/1996.

Parte das alegações do recorrente dizem respeito a formalização da NFLD, alegando nulidade pela ausência de indicação dos dispositivos legais, bem como ausência no relatório fiscal do procedimento que levou a autoridade fiscal a apuração das diferenças de contribuições. Contudo, nenhum dos argumentos do recorrente encontram-se no lançamento em questão.

Primeiramente, todas essas alegações foram devidamente apreciadas pelo julgador de primeira instância, senão vejamos:

#### DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS DISPOSITIVOS.

**No Anexo FLD- Fundamentos Legais do Débito, encontram-se indicados os dispositivos legais que autorizam o lançamento e a cobrança das contribuições exigidas na NFLD, com seus consectários legais, de acordo com a legislação vigente à época do respectivo fato gerador. Portanto, o rol de dispositivos apresentados abrange todo o período relativo ao débito e todas as rubricas componentes, não havendo dispositivo que não lhe seja pertinente.**

#### DA ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

*Ao contrário do que alega a impugnante, não há cerceamento do seu direito de defesa, mas a indicação precisa de todos os dispositivos aplicáveis ao longo do período de apuração do*

*débito, sendo que, no tocante à forma de cálculo dos juros, a mesma está claramente indicada na rubrica ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS, do FLD, no item CÁLCULO DOS JUROS, cabendo ao notificado efetuar as operações aritméticas ali indicadas para obter os valores consignados na notificação, que têm a sua base legal também ali consignada*

## AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO NO RELATÓRIO DE COMO FORAM APURADAS AS BASES E CÁLCULO

*O direito ao contraditório e à ampla defesa, assegurados pelo art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988 foi respeitado, pois o relatório fiscal ( fls. 38/39 e anexo de fls. 40/41 ) deixa claro os fatos que deram origem à NFLD em questão e os documentos examinados ( a empresa registrou nas Folhas de Pagamento a remuneração dos segurados empregados e os descontos efetuados, e não recolheu à Previdência Social as contribuições efetivamente devidas e confessou o débito daí advindo nos LDC 35.109.268-4 e 35.109.270-6, para fins de inclusão no REFiS, tendo a fiscalização apurado que os valores confessados divergiam a menor daqueles constantes das folhas de pagamento, com a conseqüente lavratura da NFLD em questão ) e , da mesma forma, seus anexos (fls. 04/13, 14/19 e 40/41 ) explicitam os valores apurados por competência. Ainda mais, foram utilizados para o lançamento fiscal os documentos fornecidos e elaborados pela própria empresa, ora defendente, elementos de ciência da mesma, sendo que as remunerações tomadas como base de cálculo para a apuração da contribuição ( relativa a diferenças entre os valores descontados registrados e confessados para fins de parcelamento ), encontram-se discriminadas nos referidos documentos. Portanto, não há falar-se em falta de demonstração da origem do débito, sendo prescindível a ortiva da Auditora Fiscal notificante, o que só se justificaria diante da necessidade da autoridade julgadora ter maiores esclarecimentos para formar sua convicção ou, então, diante de elementos trazidos aos autos reveladores da real necessidade dessa oitiva.*

Ou seja, parece-nos que o recorrente não se atentou que os mesmos fundamentos já trazidos na sua peça impugnatória, foram todos afastados pelo recorrente, resumindo-se a repeti-los sempre trazer qualquer fato novo.

### DO MÉRITO

Quanto ao mérito maior sorte não assiste ao recorrente. Primeiramente, assim como enfatizado pelo julgador de primeira instância o lançamento refere-se a contribuições descontadas dos segurados empregados e não recolhidas em sua totalidade pela empresa, que procedeu ao parcelamento parcial das contribuições sob mesmo fundamento em outra oportunidade.

Ou seja, não houve por parte do recorrente recurso aos fatos geradores aqui apurados. Observamos, que à fl. 40, elaborou o auditor uma planilha que demonstram mês a mês, a partir de 01/1994 até 13/1998, os valores declarados em REFiS, os valores apurados pela fiscalização e as diferenças. Ou seja, poderia o recorrente ter impugnado e argumentado

em sede de recurso, pontualmente a existência de recolhimento de segurados não considerados, ou mesmo qualquer erro na base apurada pela fiscalização sobre os documentos apresentados pela empresa. Não o fazendo o recorrente acaba por concordar com os valores lançados na NFLD.

Outro ponto trazido na impugnação e reprisado no recurso, são indagações acerca da contribuição para o FINSOCIAL E SALÁRIO EDUCAÇÃO, contudo nem mesmo existe lançamento sobre essas contribuições, fato, já destaco também pelo julgador de primeira instância.

*Tratando-se de lançamento de créditos referentes a contribuição dos segurados empregados, descontadas pela empresa, não cabe fazer incidência da contribuição ao salário educação, de modo que este ponto da impugnação perde seu objeto e deixa de ser apreciado.*

*8. Finalmente, a notificação em epígrafe foi lavrada na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que o lançamento tem por base o que prescreve o art. 30, inciso I, alíneas " a " e " b " , e art. 20, da Lei n° 8.212/91 e alterações posteriores, , não tendo a impugnante contestado a ocorrência dos fatos geradores das contribuições exigidas.*

#### DAS INCONSTITUCIONALIDADES APONTADAS

No que tange a arguição de inconstitucionalidade de legislação previdenciária que dispõe sobre o recolhimento de contribuições, frise-se que 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 n ° 8.212/1991.

Dessa forma, quanto à inconstitucionalidade/ilegalidade na cobrança das contribuições previdenciárias, não há razão para a recorrente. Como dito, não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional, razão pela qual são exigíveis a aplicação da taxa de juros SELIC, e a multa pela inadimplência.

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 n ° 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997, que enfoca a questão:

*Cumprе 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 Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF ao publicar a súmula nº. 2 aprovada em sessão plenária de 08/12/2009, sessão que determinou nova numeração após a extinção dos Conselhos de Contribuintes.

#### *SÚMULA N. 2*

*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

#### APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

Com relação à cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei n.º 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela autarquia previdenciária:

*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. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.*

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial n.º 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.*

Não tendo o contribuinte recolhido à contribuição previdenciária em época própria, tem por obrigação arcar com o ônus de seu inadimplemento. Caso não se fizesse tal

exigência, poder-se-ia questionar a violação ao princípio da isonomia, por haver tratamento similar entre o contribuinte que cumprira em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

Dessa forma, não há que se falar em excesso de cobrança de juros, estando os valores descritos na NFLD, em consonância com o prescrito na legislação previdenciária.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 03, do CARF:

*“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.”*

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da Decisão de Primeira Instância, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente, no que concerne a parte remanescente são incapazes de refutar a presente notificação.

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto voto pelo CONHECIMENTO do recurso, para excluir do lançamento as contribuições até 01/1996 e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.