



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 23034.033881/2002-23
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.764 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de outubro de 2021
Recorrente INDUSTRIA BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA -
IBAC LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/08/2001

CONTRIBUIÇÃO AO FNDE. DECADÊNCIA. ARTS. 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA VINCULANTE STF Nº 8. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, do CTN.

Nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991, são inconstitucionais, devendo prevalecer, quanto à decadência e à prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Na ausência de pagamento antecipado, a contagem do prazo decadencial rege-se pela regra prevista no art. 173, I, do CTN.

CONSTITUCIONALIDADE. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SÚMULA STF nº 732.

Nos termos da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a constituição federal de 1988, e no regime da lei 9.424/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência das competências até novembro/1998, inclusive, e 13º.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (Presidente em exercício), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Samis Antonio de Queiroz e Diogo Cristian Denny (suplente convocado). Ausente o conselheiro Ronnie Soares Anderson, substituído pelo conselheiro Diogo Cristian Denny.

Relatório

Trata-se de recurso interposto contra decisão proferida pela Coordenação-Geral de Arrecadação, de Cobrança e do Sistema de Manutenção do Ensino (SME), que julgou procedente lançamento relativo a contribuições para o Salário Educação, promovido pelo próprio Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) com base nos Decretos 3.142, de 1999, e 4.943, de 2003, onde também se instaurou o contencioso administrativo e foi proferida decisão de primeira instância.

O lançamento foi motivado pelas constatações apuradas em procedimento de inspeção pelos técnicos do Programa Integrado de Inspeção em Empresas e Escolas (PROINSPE), conforme fl. 84. Conforme relatado pela Gerência de Arrecadação, de Cobrança e do SME,

O débito em questão, apontado de acordo com Relatórios e Demonstrativos apensados, decorre de irregularidades verificadas nos recolhimentos referentes ao Salário-Educação, consoante o disposto na legislação aplicável, conforme a fundamentação legal abaixo descrita e demais instruções pertinentes.

A contribuinte impugnou o lançamento sob as seguintes alegações, em síntese:

1 - decadência do prazo para lançamento em relação aos fatos geradores ocorridos até 12/1999;

2 - inconstitucionalidade da contribuição do SALÁRIO-EDUCAÇÃO; e

3 – inconstitucionalidade e ilegalidade da utilização da Taxa SELIC.

A Coordenação-Geral de Arrecadação, de Cobrança e do SME indeferiu a impugnação, sob os seguintes argumentos:

1 – sobre a decadência, nos termos da Lei nº 9.424, de 1996, e da Lei nº 9.766, de 1998, a contribuição social do Salário-Educação obedece aos mesmos prazos e condições, e sujeitam-se às mesmas sanções administrativas ou penais e outras normas relativas às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) sobre a matéria, de forma que nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, o prazo decadencial é de 10 anos;

2 – sobre a inconstitucionalidade da contribuição do SALÁRIO-EDUCAÇÃO, a mesma se reveste de total legitimidade, ratificada na declaração de constitucionalidade da Lei nº 9.424, de 24/12/96, pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar procedente a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 10, que considerou recepcionados pela Carta Magna de 1988, o Decreto-Lei nº 1.422/75 e o Decreto nº 87.043/82, ratificando assim, a exigibilidade da cobrança da Contribuição do Salário-Educação, desde o seu nascedouro, até o advento da Lei nº 9.424/96;

3 – a incidência da taxa de juros Selic resulta tão somente da aplicação da legislação previdenciária consubstanciada no art. 10 da Lei nº 9.766, de 18/12/1998.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de piso em 21/2/2004 (fl. 187), a contribuinte apresentou o presente recurso voluntário (fls. 191 e seguintes), por meio do qual requer a substituição do depósito recursal de 30% pelo arrolamento de bens e, e devolve à apreciação da segunda

instância a questão inconstitucionalidade da contribuição do SALÁRIO-EDUCAÇÃO e da decadência. Acrescenta que acata as alegações da decisão recorrida em relação à utilização da taxa Selic.

Considerando o disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB/PGF/FNDE nº 9, de 11/06/2010, e na Nota CODAC/DICOP nº 5 de 16/6/2010, o processo foi encaminhado ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para exame do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Relatora.

Da tempestividade do recurso.

Inicialmente noto que a contribuinte foi cientificada do resultado de julgamento de primeira instância em 21/2/2004 (AR fl. 189) e, nos termos do § 1º do art. 15 do Decreto nº 3.142, de 1999, vigente à época, teria o prazo de 30 (trinta) dias para apresentar recuso contra a decisão de primeira instância. O recurso está à fls. 191 a 199, onde se pode notar que não há qualquer carimbo, assinatura da unidade preparadora ou outra informação que permita averiguar a data em que foi apresentado.

À fl. 249 a Divisão de Inspeção do FNDE dá notícias que o recurso foi apresentado em 26/3/2004 e sem recolhimento do depósito recursal de 30%, sugerindo o encaminhamento do recurso à Secretaria do Conselho deliberativo em razão do Resolução nº 31, de 2003, que determinava que a admissão do recurso era prerrogativa de tal Conselho.

O Parecer do Conselho Deliberativo limitou-se a analisar a ausência de depósito recursal, nada se manifestando quanto à tempestividade do recurso, que seria, a princípio, intempestivo.

Entretanto, conforme já noticiado, não encontro nos autos qualquer documento que permita aferir a tempestividade, de forma que, não tendo o Conselho Deliberativo, que detinha à época a competência, se manifestado sobre tal matéria, considero o recurso tempestivo.

Considerando ainda a declaração de inconstitucionalidade do depósito recursal de 30% pela Súmula nº 21 do STF, os atos posteriores a não admissibilidade do recurso devido à falta de garantia são considerados nulos e a discussão administrativa deve ser admitida.

Dessa forma, considero o recurso tempestivo e que atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Da decadência

A contribuinte pretende seja declarada a decadência das competências até dezembro/1998.

Assiste parcial razão à contribuinte.

O pedido foi inicialmente negado com fundamento no art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, segundo o qual “*O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*”

Entretanto, após o julgamento de primeira instância, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, e editou editado a Súmula Vinculante de nº 8, com o seguinte teor:

“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”.

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional (CTN) quanto ao prazo para a autoridade fiscal constituir os créditos tributários por meio de lançamento de ofício.

Nos termos do art. 62 do Regimento Interno do CARF,

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.

§ 1º 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 definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

...

No presente caso, conforme consta da Informação de fl. 249, “... a referida empresa foi notificada por meio da Notificação para Recolhimento de Débito n.º 00212004, fl. 41, de 05/01/2004”. A notificação para recolhimento, datada de 5/1/2004, está à fl. 84, e o AR de fl. 101 contém carimbo com a data 09/1/2004 (embora esteja assinado com 9/1/2003, nota-se erro na data, pois o ano não poderia ser 2003, se a notificação foi expedida em 2004).

Não há notícias nos autos que tenha havido pagamento, ainda que parcial, dos débitos lançados, de forma que, para fins de contagem do prazo decadencial, a regra a ser considerada é aquela prevista no art. 173, I, do CTN, segundo o qual

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;

Dessa forma, as competências até novembro/1998 e a competência 13/1998 estariam de fato fulminadas pela decadência quando do lançamento, pois somente poderiam ser lançadas até 31/12/2003. De outra forma, a competência 12/1998 (12/1998 e 13/1998), somente poderiam ser lançadas a partir de janeiro/2000 e até dezembro /2004. Considerando que o contribuinte foi cientificado do lançamento em 9/1/2004, não há que se falar em decadência em relação a essa competência.

Da inconstitucionalidade do salário educação

Sobre este tópico, inicialmente adoto e reproduzo os fundamentos lançados pelo julgador de piso:

Sobre a constitucionalidade da cobrança da Contribuição para o Salário-Educação, informamos que a mesma se reveste de total legitimidade, ratificada na declaração de constitucionalidade da Lei nº 9.424, de 24/12/96, pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar procedente a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 10, através da decisão publicada no Diário Oficial da União de 13/12/99, aduzindo decisão do STF, no mesmo sentido, que considerou recepcionados pela Carta Magna de 1988, o Decreto-Lei n.º 1.422/75 e o Decreto n.º 87.043/82, ao julgar, em 17/10/2001, o Recurso Extraordinário n.º 290/079-6, ratificando assim, a exigibilidade da cobrança da Contribuição do Salário- Educação, desde o seu nascedouro, até o advento da Lei nº 9.424/96.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 732, pacificando entendimento sobre a constitucionalidade da cobrança do salário educação, nos seguintes termos:

É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a constituição federal de 1988, e no regime da lei 9.424/96.

Nos termos do art. 62 do Regimento Interno do CARF,

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.

§ 1º 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 definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

Conclusão

Ante o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência das competências até novembro/1998, inclusive, e da competência 13/1998.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva