

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

Processo nº 35226.000093/2007-97
Recurso nº 146.886 Voluntário
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento.
Acórdão nº 205-00.785
Sessão de 02 de julho de 2008
Recorrente MUNICÍPIO DE ALTO LONGÁ - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida DRP TERESINA/PI

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias.

Período de apuração: 01/07/2001 a 31/12/2002.

Ementa: DECADÊNCIA.

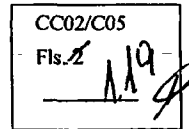
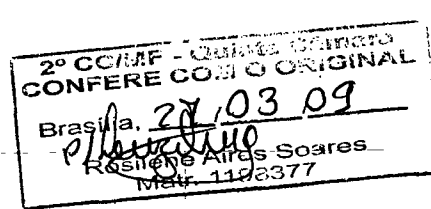
O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

CARGO EM COMISSAO. RGPS.

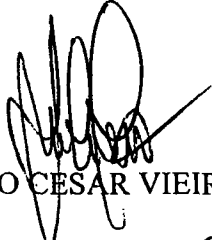
O servidor ocupante de cargo em comissão, quando não amparado por Regime Próprio de Previdência Social - RPPS deve, obrigatoriamente, contribuir para o Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

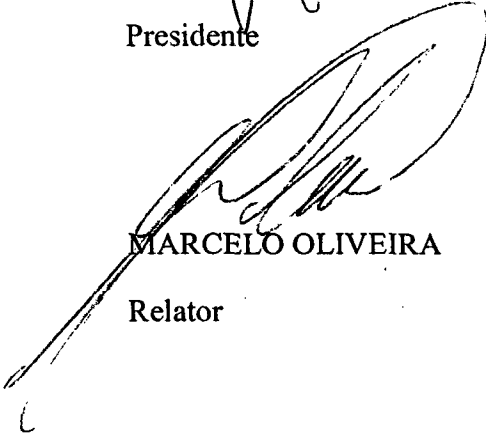


ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos acatada a preliminar de decadência com fundamento no artigo 150, §4º do CTN, para provimento parcial do recurso, rejeitadas as demais preliminares. No mérito, por unanimidade de votos, mantidos os demais valores lançados nos termos do voto do Relator.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

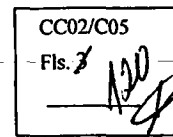
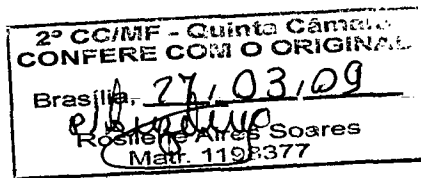
Presidente



MARCELÓ OLIVEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Renata Souza Rocha.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Teresina/PI, Decisão-Notificação (DN) 16.401.4/0171/2006, fls. 095 a 099, que julgou procedente o lançamento, efetuado pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 042 a 047, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes às contribuições que tiveram por base remunerações pagas a segurados.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos da NFLD.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 085 a 089, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento, fls. 095 a 099.

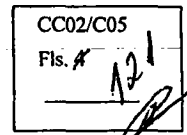
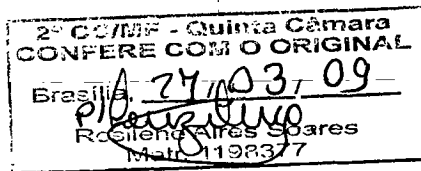
Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0104 a 0108, acompanhado de anexos.

No recurso, a recorrente alega, em síntese, que:

1. Nesta NFLD deveriam ter sido excluídas todas as deduções de salário-família, já que a NFLD que excluía parte do SF será refeita;
2. Desta feita, requer a nulidade do lançamento, pois as NFLD's que deduziram SF são contraditórias e dificultam a defesa da recorrente;
3. A pessoa jurídica de direito público, Município, não pode ser confundida com empresa, portanto, não há como exigir a cota patronal (20%);
4. Não há como aplicar o § 13, do Art. 40, da Constituição Federal de 1988, pois o mesmo não é auto-aplicável, necessitando de lei para tanto;
5. A utilização da Taxa SELIC é ilegal; e
6. Diante do exposto, requer: a) a anulação da NFLD; b) o refazimento da NFLD, deduzindo a totalidade do SF; c) a exclusão da taxa SELIC; e d) e emissão de novo RF.

Posteriormente, a DRP emitiu contra-razões, fls. 0113 a 117, onde, em síntese, mantém a decisão proferida, enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares suscitadas pelo recorrente.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente, por ser questão de ordem pública, devemos analisar a decadência no caso do lançamento por homologação, como é o caso das contribuições previdenciárias.

O lançamento por homologação implica pagamento pelo sujeito passivo antes de qualquer atividade ou notificação por parte da fazenda (pagamento antecipado). Feito esse pagamento, compete à Administração homologá-lo ou recusar a homologação. No caso de recusa da homologação, o fisco deverá lançar, de ofício, como no presente processo, a diferença correspondente ao tributo que deixou de ser pago antecipadamente e os juros e penalidades cabíveis.

Esse lançamento de ofício está expressamente determinado no Código Tributário Nacional (CTN):

CTN:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

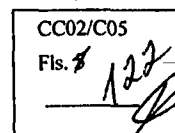
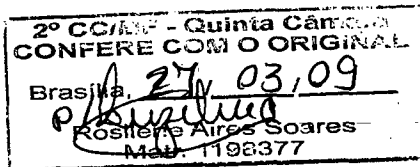
I. quando a lei assim o determine;

Lei 8.212/1991:

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Existe a possibilidade da Fazenda não se manifestar prontamente quanto ao pagamento efetuado antecipadamente pelo sujeito passivo.

Este, evidentemente, não poderia permanecer indefinidamente à mercê da potencial manifestação do Fisco. Por isso, o CTN estabelece que, salvo prazo diverso previsto em lei, considera-se feita a homologação e definitivamente extinto o crédito em cinco anos,



contados do fato gerador. Esta extinção do crédito pela inércia da fazenda é denominada homologação tácita e sua principal consequência é impossibilitar a fazenda de rever de ofício o pagamento feito pelo sujeito passivo.

CTN:

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.

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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.

Vemos, portanto, que, no caso do lançamento por homologação, não ocorre exatamente decadência do direito de realizar essa modalidade de lançamento. O que ocorre é a extinção definitiva do crédito pelo instituto da homologação tácita a qual tem como consequência indireta a extinção do direito de rever de ofício o lançamento. Em síntese, a homologação tácita acarreta a decadência do direito da Fazenda realizar o lançamento de ofício relativo à diferença de eventual tributo que tenha deixado de ser pago e aos acréscimos legais a essa diferença.

No presente processo, há apuração de contribuições no período compreendido nas competências 07/2001 a 12/2002, e o lançamento foi efetuado em 08/2006.

Portanto, a competência 07/2001 deve ser excluída do presente lançamento, pois o recolhimento que ocorreu nessa competência já está homologado, segundo a legislação citada acima.

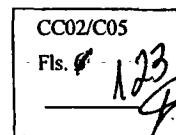
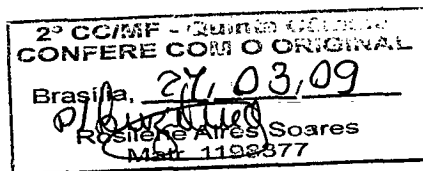
Outra preliminar argüida refere-se a recorrente argumentar que o lançamento é nulo, pois as NFLD's que deduziram SF são contraditórias e dificultam a defesa da recorrente.

Não há razão na alegação da recorrente.

Como explicitado no RF e na DN, as deduções referentes a cada lançamento foram feitas em NFLD própria.

Uma das NFLD lavradas foi anulada, mas todas as deduções foram consideradas, fls. 097 e 098.

Portanto, não há razão no argumento.



Por todo o exposto, acato, parcialmente, as preliminares e passo ao exame do mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, a recorrente afirma que a pessoa jurídica de direito público, Município, não pode ser confundida com empresa, portanto, não há como exigir a cota patronal (20%).

Esclarecemos à recorrente que é a Legislação quem equipara, em termos de definição, os órgãos públicos às empresas.

Lei 8.212/1991:

Art. 15. Considera-se:

I - empresa - a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional;

Nesse sentido, ressaltamos à recorrente que estamos em um Estado Democrático de Direito, em que as regras jurídicas - Constituição, Leis, Decretos, Portarias, etc. - possuem mecanismos, presentes na Constituição, para sua elaboração, manutenção e extinção.

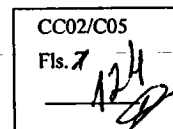
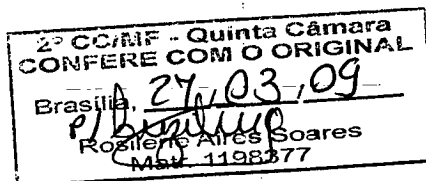
Regras jurídicas vigentes devem ser obedecidas por todos, até que seja extinta, pelo mecanismo hábil e pelo órgão competente.

Portanto, não há como afastar a aplicação da Legislação.

Outro ponto a esclarecer é que o § 13, do Art. 40, da Constituição Federal, acrescentado pelo Art. 1º da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, vincula ao Regime Geral de Previdência Social o servidor público ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração da União, Estados, Distrito Federal e Municípios e suas respectivas autarquias e fundações públicas, bem como de outro cargo temporário ou de emprego público.

CF/88:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.



§ 13 - Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.

Resta claro que o texto constitucional é determinante, sem restrições quanto à sua eficácia.

Insurge-se a recorrente contra a aplicação da taxa SELIC ao argumento de que seria ilegal.

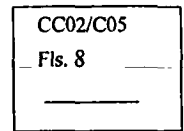
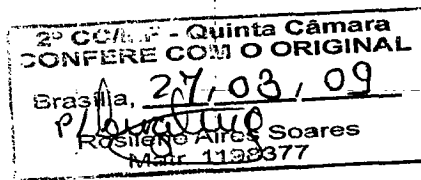
Registre-se, porque importante, que a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, afasta literalmente os argumentos erguidos pelo recorrente. De fato, as contribuições sociais arrecadadas estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91:

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)

A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 03, nos seguintes termos:

SÚMULA Nº 3 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.

Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

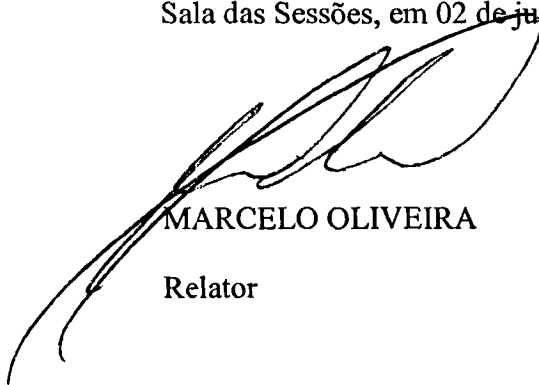


CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto por dar provimento parcial ao recurso. Para acatar o prazo decadencial e no mérito nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2008



MARCELO OLIVEIRA

Relator