



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

Processo n° 35380.002724/2006-49
Recurso n° 146.338 Voluntário
Acórdão n° 2301-00.525 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de julho de 2009
Matéria PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MAGRIL COMÉRCIO DE MÁQUINAS E IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS LTDA.
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1996 a 30/07/2005

CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA -

A empresa está obrigada a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados empregados e contribuintes individuais 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

SEBRAE - INCRA - SENAC - SESC - SAT - JUROS - MORA - TAXA SELIC - IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO
A utilização da taxa de juros SELIC encontra amparo legal no artigo 34 da Lei 8.212/91.

Impossibilidade de apreciação de inconstitucionalidade da lei no âmbito administrativo.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária** da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, 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 a empresa acima identificada, referente à diferença de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à parte da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e aos terceiros.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 99 a 102), o fato gerador da contribuição previdenciária lançada é a remuneração paga aos segurados empregados e contribuintes individuais que prestaram serviços à empresa.

A autoridade notificante informa que foram abatidos do débito as importâncias recolhidas por meio de GPS e que os fatos geradores em questão foram incluídos em folha de pagamento e estão declarados em GFIP a partir da competência 01/99.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 106 a 174, e a Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 21.424.4/0616/2006 (fls. 177 a 185), julgou o débito procedente.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 191 a 252), repetindo basicamente os argumentos já apresentados na impugnação.

Preliminarmente, insiste na nulidade da NFLD, sob a alegação de que o DBCAD contém a indicação de miríades de leis e normas legais que não correspondem com o caso concreto e confundem o contribuinte, e cita como exemplo o SAT, referido pela fiscalização no Relatório Fiscal, que nada tem a ver com a legislação indicada no FLD.

Reitera que ocorreu a decadência e prescrição dos débitos lançados anteriormente a 19.12.2000, face ao disposto nos artigos 173 e 174 do CTN e reafirma que o INSS é incompetente para fiscalizar e exigir a contribuição ao INCRA.

No mérito, alega inconstitucionalidade da Lei 7.787/89, da Lei 8.212/91, da contribuição ao Salário-Educação, ilegalidade da contribuição aos Terceiros, SEBRAE, INCRA, SESC E SEBRAE, ilegalidade e inconstitucionalidade da contribuição ao SAT e das Leis 9.528/97 e 9.732/98, e inaplicabilidade dos juros de mora, multa e correção pela Taxa SELIC.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

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

Da análise das razões recursais trazidas pela notificada, registro o que se segue

Preliminarmente, a recorrente alega nulidade da NFLD, argumentando que o DBCAD contém a indicação de miríades de leis e normas legais que não correspondem com o caso concreto e confundem o contribuinte, e cita como exemplo o SAT, referido pela fiscalização no Relatório Fiscal, que nada tem a ver com a legislação indicada no FLD.

No entanto, verifica-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.

Portanto, não houve a nulidade alegada, e as normas discriminadas no FLD e no Relatório Fiscal são, ao contrário do que afirma a recorrente, pertinentes ao débito lançado, estando os fundamentos que amparam a contribuição ao SAT devidamente indicados nos fundamentos do débito, ao título de CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PARA FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM RAZÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA, que é o SAT, e a legislação é numerosa tendo em vista as alterações ocorridas na legislação no amplo período abrangido pelo lançamento.

Assim, a autoridade notificante constatou a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária e o não recolhimento dos valores devidos à Previdência Social, lançando o crédito em consonância com o disposto no art. 33 da Lei 8.212/91, estando todas as disposições legais que amparam o lançamento registradas nos relatórios que integram a NFLD.

Nesse sentido, não há que se falar em nulidade da NFLD por cerceamento de defesa, motivo pelo qual rejeito a preliminar suscitada.

Ainda em preliminarmente, a notificada alega decadência e prescrição dos débitos lançados anteriormente a 19.12.2000, face ao disposto nos artigos 173 e 174 do 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"

Cumpre 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.)."

Portanto, 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.

Da análise dos autos, verifica-se que operou-se a decadência, nos termos dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, do CTN, os débitos lançados nas competências 06/96 a 11/99, e 13/99.

Constata-se, porém, que não houve recolhimento de contribuições nas competências objeto do lançamento, no período de 12/99 a 11/00, excluindo-se o 13º salário.

Assim, para as referidas competências, 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.

A NFLD foi consolidada em 16/12/2005, e sua cientificação ao sujeito passivo se deu em 19/12/2005, conforme assinatura do representante legal do contribuinte, à fl. 01 do processo.

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito apenas para as competências compreendidas entre 06/1996 a 11/1999 e 13/99. Para a competência 12/1999, o crédito poderia ter sido lançado em 01/2000, iniciando-se a contagem do prazo em 01/01/2001, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do dispositivo legal transcrito acima. 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 12/1999 a 07/2005.

Assim, acato parcialmente a preliminar de decadência.

A recorrente alega, também em preliminar, incompetência do INSS para fiscalizar e exigir a contribuição ao INCRA.

No entanto, a competência do INSS de arrecadar e fiscalizar a contribuições devidas aos terceiros está estabelecida na legislação exposta no FLD, fls. 81 e o art. 274, do Decreto 3.048, dispõe, que:

Art. 274. O Instituto Nacional do Seguro Social poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de três virgula cinco por cento sobre o montante arrecadado, contribuição por lei devida a terceiros, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, o disposto neste Regulamento.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se às contribuições que tenham a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada a segurados, bem como sobre as contribuições incidentes sobre outras bases a título de substituição. (Redação alterada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/01)

Por todo o exposto, conclui-se que, ao contrário do que entende a recorrente, a auditoria possui sim competência para fiscalizar e arrecadar contribuições ao INCRA.

No mérito, a recorrente não nega que deixou de recolher as contribuições previdenciárias e aos terceiros apuradas pela fiscalização e lançadas por meio da NFLD discutida.

Ela apenas alega inconstitucionalidade de Leis e ilegalidade da contribuição ao SAT e aos Terceiros, além de inaplicabilidade dos juros de mora, multa e correção pela Taxa SELIC.

Porém, é oportuno observar que, conforme entendimento fixado no Parecer CJ 771/97, “o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. 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”.

Dessa forma, o foro apropriado para questões dessa natureza não é o administrativo. Cumpre salientar que a utilização da Taxa SELIC para atualizações e correções dos débitos apurados encontra respaldo no art. 34, da Lei 8.212/91 e a multa encontra-se amparada no art. 35 do mesmo diploma legal, vigente à época do lançamento. Da mesma forma, as cobranças de contribuições aos terceiros e ao SAT encontram respaldo na Lei 8.212/91 e nas demais legislações arroladas no Fundamento Legal do Débito, às fls. 78 a 86. Portanto, não há que se falar em ilegalidade das referidas exações.

Ademais, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, veda aos Conselhos de Contribuintes afastar aplicação de lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade, conforme disposto em seu art. 49.

E o Conselho Pleno, no exercício de sua competência, uniformizou a jurisprudência administrativa sobre tais matérias, por meio dos Enunciados 02/2007 e 03/2007, transcritos a seguir:

Enunciado nº 02:

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Enunciado nº 03:

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 com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

Nesse sentido e

Considerando tudo o mais que dos autos consta;

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, reconhecer a decadência parcial para excluir do lançamento os valores correspondentes às competências compreendidas no período de 06/96 a 11/99, e 13/99 e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora