



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

Processo nº 36540.000871/2005-86
Recurso nº 161.516 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.291 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ÓRGÃO DO PODER PÚBLICO
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDREIRAS-MA
Recorrida DRF-SÃO LUÍS/MA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/2000

RELATÓRIO FISCAL QUE RELATA A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, APRESENTA A FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DO TRIBUTO LANÇADO E ENFOCA A APURAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se vislumbra cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo, quando as peças que compõem o lançamento lhe fornecem os elementos necessários ao pleno exercício da faculdade de impugnar a exigência.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NA SEARA ADMINISTRATIVA.

À autoridade administrativa, via de regra, é vedado o exame da constitucionalidade ou legalidade de lei ou ato normativo vigente.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/2000

PREVIDENCIÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO PELO FISCO DA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. CONTAGEM A PARTIR DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR

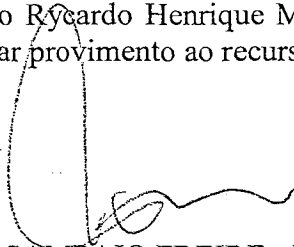
Não se podendo constatar, com esteio nos elementos constantes dos autos, se houve ou não antecipação de pagamento das contribuições, aplica-se, para fins de contagem do prazo decadencial, o critério previsto no § 4.º do art. 150 do CTN, ou seja, cinco anos contados da ocorrência do fato gerador.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

[Assinaturas manuscritas]

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para declarar a decadência até a competência 08/2000. Vencida a Conselheira Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente), que votou por declarar a decadência até a competência 11/1999. Votou pelas conclusões o Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. II) Por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente) e Thiago Davila Melo Fernandes (Convocado). Ausentes os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Marcelo Freitas de Souza Costa.

Relatório

Trata-se da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD n. 35.981.085-3, posteriormente cadastrada na RFB sob o número de processo constante do cabeçalho, a qual contempla a contribuição dos segurados e as contribuições patronais, incluindo aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais de trabalho – RAT.

O montante do crédito, consolidado em 30/08/2005, assumiu o montante de R\$ 5.514.398,46 (cinco milhões, quinhentos e quatorze mil, trezentos e noventa e oito reais e setenta e quarenta e seis centavos).

De acordo com o Relatório da NFLD, fls. 396/397, os fatos geradores que deram ensejo ao lançamento foram os pagamentos de remuneração a servidores não ocupantes de cargos efetivos e de contribuintes individuais que prestaram serviço ao Município notificado no período de débito.

Afirma-se que foram incluídos na apuração apenas os servidores que a Prefeitura Municipal não comprovou serem amparados pelo Regime Próprio de Previdência Social.

Consta dos autos, fl. 442, ofício emitido pela Diretoria Regional da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, dando conta que o Município foi cientificado da NFLD em 28/09/2005.

O órgão público apresentou impugnação, fls. 406/411, a qual não foi acatada pelo órgão *a quo*, que declarou, 454/464, procedente o lançamento.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, fls. 484/490, no qual alega que a tese de que o Município não recolheu as contribuições não merece ser acatada, posto que não tem sustentação jurídica.

O valor lançado é inconstitucional, posto que abusivo e desproporcional.

Depois faz um passeio doutrinário sobre o princípio da proporcionalidade, para concluir que o crédito deve ser reduzido a um patamar razoável. O tributo no montante aplicado, afirma, mostra-se confiscatório.

Ao final, pede que seja diminuído o valor do lançamento, a fim de evitar o enriquecimento sem causa da Administração Pública Federal.

É o relatório.

3
Kleury

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Embora não suscitada, deve-se verificar a possível ocorrência da decadência do direito de lançar as contribuições em questão. Na data da lavratura, o fisco previdenciário aplicava, para fins de aferição da decadência do direito de constituir o crédito, as disposições contidas no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional com a aprovação da Súmula Vinculante nº 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), que carrega a seguinte redação:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

É cediço que essas súmulas são de observância obrigatória, inclusive para a Administração Pública, conforme se deflui do comando constitucional abaixo:

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.

(...)

Então, uma vez afastada pela Corte Maior a aplicação do prazo de dez anos previsto na Lei nº 8.212/1991, aplica-se às contribuições a decadência quinquenal do Código Tributário Nacional – CTN. Para a contagem do lapso de tempo, a jurisprudência vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL nº 674497/PR, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 05/11/2009, DJ de 13/11/2009):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA.

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito

tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

2. Devem ser repelidos os embargos declaratórios manejados com o nítido propósito de rediscutir matéria já decidida.

3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.

No caso vertente, a ciência do lançamento deu-se em 28/09/2005 e o período do crédito é de 01/1995 a 12/2000. Não há como se concluir, com base no relato fiscal e nos demais anexos da NFLD, se houve ou não antecipação do pagamento. Nessas situações, essa turma de julgamento tem entendido que se deva aplicar a norma do § 4.º do art. 150 do CTN para contagem do prazo decadencial.

Diante desse cenário, devem ser excluídas por decadência as contribuições lançadas para o período de 01/1995 a 08/2000.

A alegação de que o fisco não conseguiu fundamentar o lançamento não merece ser acatada. É que a recorrente utiliza-se da artimanha da negativa geral, sem embasar sua alegação em provas consistentes.

Vejo que tanto no relatório da NFLD, quanto anexo Fundamentos Legais do Débito, consta toda a fundamentação jurídica necessária a dar conhecimento ao sujeito passivo da origem do lançamento.

Quanto à suposta inconstitucionalidade do valor exigido por ser desproporcional e confiscatório, não devo enfrentá-la. Inexiste a possibilidade de afastamento por órgão de julgamento administrativo de ato normativo por inconstitucionalidade.

Sobre esse tema, 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.

A própria Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando, regra geral, o afastamento de tratado, acordo internacional, lei ou decreto, a pretexto de inconstitucionalidade, nos seguintes termos:

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.

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; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Observe-se que, somente nas hipóteses ressalvadas no parágrafo único e incisos do dispositivo legal encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência.

Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

Súmula CARF Nº 2

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

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF¹. Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre as alegações de inconstitucionalidade trazidas pela recorrente.

Diante do exposto, voto por reconhecer a decadência das contribuições lançadas no período de 01/1995 a 08/2000 e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

Sala das Sessões, em 6 de julho de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

¹ Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.
(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

Processo nº: 36540.000871/2005-86

Recurso nº: 161.516.

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2401-01.291

Brasília, 09 de julho de 2010 ..

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional