



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

Processo nº 37173.003387/2004-16
Recurso nº 148.819 Voluntário
Matéria DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES
Acórdão nº 206-00.901
Sessão de 03 de junho de 2008
Recorrente MAC MINAS AUTOMÓVEIS E CAMINHÕES LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/10/2003

CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA -
AUTÔNOMOS E PRÓ-LABORE - SEBRAE - INCRA -
CONTRIBUIÇÕES RELACIONADAS COM OS RISCOS
AMBIENTAIS DO TRABALHO - JUROS - MORA - TAXA
SELIC - IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI NO ÂMBITO
ADMINISTRATIVO.

A empresa está obrigada a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados que lhe prestam serviços.

Os adicionais destinados ao financiamento das aposentadorias especiais serão devidos pela empresa sempre que ficar constatada a ocorrência da situação prevista na legislação como necessária para ensejar a concessão do benefício da aposentadoria especial.

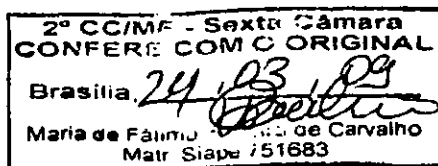
A utilização da taxa de juros SELIC encontra amparo legal no artigo 34 da Lei 8.212/91.

Impossibilidade de apreciação de inconstitucionalidade da lei no âmbito administrativo.

Recurso Voluntário Negado.

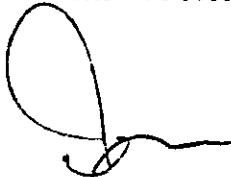
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 37173.003387/2004-16
Acórdão n.º 206-00.901



CC02/C06
Fls. 351

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar suscitada; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

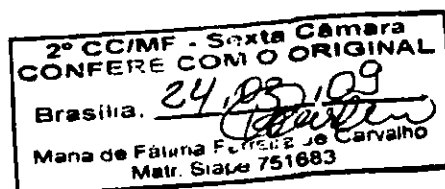
Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis, Ana Maria Bandeira, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição do segurado, à da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e aos terceiros, além do adicional relativo ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, destinado ao financiamento das aposentadorias especiais previstas nos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, tendo como fato gerador, conforme relatório fiscal, a remuneração paga aos segurados empregados considerados pela fiscalização como expostos a riscos ambientais do trabalho.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 103/111), a empresa possui apenas um estabelecimento e desenvolve mais de uma atividade, razão pela qual foi enquadrada, para fins de cobrança ao SAT/RAT, na atividade preponderante, que, conforme os normativos vigentes à época, é a que ocupa a maior parte dos empregados da empresa.

A autoridade notificante informa que os empregados lotados na oficina mecânica estão sujeitos a aposentadoria especial aos 25 anos de trabalho, motivo pelo qual estão sendo lançados os adicionais destinados ao custeio das aposentadorias especiais, e foram excluídas, do lançamento, as contribuições adicionais dos empregados ocupantes do cargo de assistente de lanternagem, incluídos em GFIP como sujeitos a aposentadoria especial, mas que, conforme PPRA, não estão expostos a riscos que ensejassem o referido benefício.

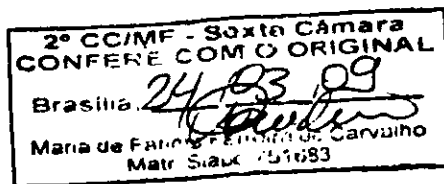
O agente fiscal relaciona, ainda, todos os documentos e contas contábeis analisados durante a ação fiscal e as empresas que, conforme entende, fazem parte do grupo econômico familiar, pois estão sobre o controle, direção e administração das mesmas pessoas físicas.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 113 a 164 e as responsáveis solidárias, devidamente notificadas, não apresentaram defesa.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da DN nº 11.022.4/0065/2004 (fls. 212 a 226), julgou o lançamento procedente e a notificada, inconformada com a decisão, recorreu tempestivamente ao CRPS (fls. 253 a 300), repetindo as alegações já apresentadas na impugnação.

Preliminarmente, defende o entendimento de que aos órgãos administrativos é possível a abstenção da aplicação da norma jurídica em virtude de ilegalidade ou inconstitucionalidade, ressaltando que, ao deixar de aplicar determinada norma legal sob a estigmatização de inconstitucionalidade ou ilegalidade, o órgão público não estaria, de forma alguma, usurpando a competência do STF, já que, conforme art. 102 da CF, tal competência não é exclusiva ou privativa do Supremo.

No mérito, insiste na ilegalidade e inconstitucionalidade da contribuição aos terceiros, SESC, SENAC, INCRA, SEBRAE e SALÁRIO EDUCAÇÃO, e defende que o salário-educação não incide sobre a remuneração para autônomos e administradores, devendo



ser excluída, da base de cálculo da referida contribuição, os pagamentos feitos aos autônomos, administradores e avulsos.

Reitera que a recorrente nada deve ao SAT, destacando que a definição de atividade preponderante, risco, leve, médio e grave, não poderia estar prevista em decreto regulamentar, pois esse não possui competência para definir ou alterar conceitos tributários necessários e indispensáveis à identificação da obrigação tributária, do fato gerador, e demais consectários do tributo.

Sustenta que a exigência ao SAT é eivada de inconstitucionalidades intransponíveis que comprometem toda a validade da cobrança da exação, e que deve ser assegurado seu direito de crédito do valor recolhido à alíquota de 1%.

Aduz que deve ser considerada a taxa de risco inerente ao ambiente de trabalho e não à atividade econômica preponderante e que a exigência atacada, além de ferir o princípio da legalidade, viola também o princípio da capacidade contributiva das empresas, na medida que acaba impondo taxa de risco mais grave sobre a remuneração de empregados que não estão sujeitos aos graus de risco mais grave.

Assevera que a exigência extrapola limites estabelecidos pela constituição, ao considerar parcelas não-integrantes do salário de contribuição que não integram a base de cálculo e infere que foi desconsiderada a legislação aplicável à espécie nas épocas próprias, afirmando que as GFIP's/GRFP's foram emitidas corretamente, e que a diferença constatada se deve ao fato de que na "Águia" constam verbas de natureza indenizatória que não compõem a base de cálculo do salário de contribuição.

Por fim, alega ilegalidade da taxa SELIC utilizada para o cálculo de juros de mora, o que configura um desvio de finalidade.

A responsável solidária, MACOUT EMPREENDIMENTOS LTDA, apresentou recurso intempestivo, às fls. 302 a 314 e a SRP, em contra-razões (fls. 347/349), manteve a procedência do débito.

É o Relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e a recorrente está dispensada de efetuar o depósito recursal não havendo, portanto, óbice para seu conhecimento.

Preliminarmente, a recorrente alega que é possível a abstenção da aplicação da norma jurídica em virtude de ilegalidade ou inconstitucionalidade aos órgãos administrativos e defende que, ao deixar de aplicar determinada norma legal sob a estigmatização de inconstitucionalidade ou ilegalidade, o órgão público não estaria, de forma alguma, usurpando a competência do STF, já que, conforme art. 102 da CF, tal competência não é exclusiva ou privativa do Supremo.

No entanto, o agente fiscal e o julgador de primeira instância não poderiam deixar de aplicar a lei sob alegação de inconstitucionalidade, pois a Portaria 520/2004, que regia o Contencioso Administrativo Fiscal à época da emissão da DN combatida, determinava que:

"Art. 20 É vedado ao Instituto Nacional do Seguro Social afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados os casos em que:

I – já tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a sua execução;

II – haja decisão judicial, proferida em caso concreto, afastando a aplicação da norma, por ilegalidade ou inconstitucionalidade, cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República."

Esse também é o entendimento manifestado pela Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, conforme Parecer/CJ nº 2.547/2001:

"(...).

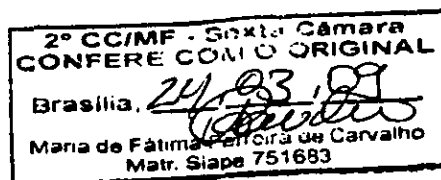
Ante o exposto, esta Consultoria Jurídica posiciona-se no sentido de que a Administração deve abster-se de reconhecer ou declarar a inconstitucionalidade e, sobretudo, de aplicar tal reconhecimento ou declaração nos casos em concreto, de leis, dispositivos legais e atos normativos que não tenham sido assim expressamente declarados pelos órgãos jurisdicionais e políticos competentes ou reconhecidos pela Chefia do Poder Executivo."

Atualmente, o processo administrativo fiscal relativo às contribuições sociais está disciplinado pela Portaria 10.875/2007, que dispõe, em seu art. 18:

"Art. 18. É vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados os casos em que:

I - tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a sua execução;

II - haja decisão judicial, proferida em caso concreto, afastando a aplicação da norma, por ilegalidade ou inconstitucionalidade, cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República ou, nos termos do art. 4º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, pelo Secretário da Receita Federal do Brasil ou pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional."



Assim, como não é facultado ao servidor público eximir-se de aplicar uma lei, a fiscalização, ao constar a falta de recolhimento de contribuições previdenciária devidas e o erro no auto-enquadramento no grau de risco, agiu corretamente lavrando a presente NFLD, em estrita observância aos ditames legais.

Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada.

No mérito, a recorrente se concentra em tentar demonstrar que as contribuições aos terceiros e ao SAT, são ilegais e inconstitucionais.

No entanto, cumpre ressaltar que o foro apropriado para questões dessa natureza não é o administrativo.

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”.

Vale esclarecer, ainda, que 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.

Ademais, o Conselho Pleno, no exercício de sua competência, uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria, nos termos do art. 19 do referido Regimento Interno, por meio do Enunciado 02/2007, transcrito a seguir:

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

Portanto, como as cobranças de contribuições aos terceiros e ao SAT encontram respaldo na Lei 8.212/91, não há que se falar em ilegalidade das referidas exações.

A recorrente defende que o salário-educação não incide sobre a remuneração para autônomos e administradores, devendo ser excluída, da base de cálculo da referida contribuição, os pagamentos feitos aos autônomos, administradores e avulsos.

Todavia, observe-se que não há, no presente lançamento, cobrança de salário-educação sobre a remuneração de autônomos, administradores ou avulsos, conforme entendeu de maneira equivocada a recorrente. A referida contribuição devida incide sobre o salário de contribuição dos empregados, que, conforme relatório fiscal, foram apurados por meio das folhas de pagamento e registros contábeis.

A notificada se equivocou ao entender que a exigência fiscal considera parcelas não-integrantes do salário de contribuição que não integram a base de cálculo.

Observe-se que em nenhum momento a autoridade notificante afirma que estão sendo lançadas verbas indenizatórias ou que a diferença de contribuições apuradas foram extraídas do batimento do sistema “Águia” e GFIP’s, conforme quer crer a recorrente.

O agente fiscal deixa claro, no Relatório Fiscal, que o débito lançado refere-se a erro no auto-enquadramento do SAT, a diferenças de contribuições para custeio da aposentadoria especial e a contribuição devida relativas à folha de pagamento, inclusive comissões, rescisões e férias, além de contribuições incidentes sobre a remuneração paga aos contribuintes individuais e os acréscimos legais.

Ademais, a recorrente apenas alega, mas não discrimina quais seriam essas parcelas e nem traz, aos autos, elementos capazes de comprovar suas alegações.

Da mesma forma, não cabe o argumento de que é ilegal a utilização da taxa SELIC para o cálculo de juros de mora.

Nesse caso, também, o Conselho Pleno se manifestou, por meio do Enunciado de nº 3:

“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.”

Cumprе informar, ainda, que não conheço do recurso apresentado pela responsável solidária, MACOUT EMPREENDIMENTOS LTDA, tendo em vista sua intempestividade.

Nesse sentido e

Considerando tudo o mais que dos autos consta;

Voto por CONHECER DO RECURSO para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2008



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS