



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 37310.001975/2005-84
Recurso nº 149.268 Voluntário
Matéria Decadência
Acórdão nº 205-01.532
Sessão de 04 de fevereiro de 2009
Recorrente MAINHOUSE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA
Recorrida DRP EM CURITIBA- PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/02/1999 a 31/05/2005

DECADÊNCIA. PROCESSUAL. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE IMPUGNAÇÃO. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MULTA. JUROS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.

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. Não constitui violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa o indeferimento de pedido de prorrogação de prazo, para impugnação, quando não demonstrado efetivamente a sua necessidade.

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

Recurso Voluntário Provido em Parte.

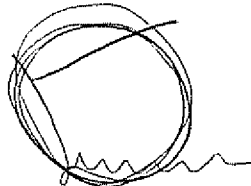
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, com fundamento no artigo 150, §4º, do CTN, acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso, e no mérito, por unanimidade de votos, manter os demais valores lançados, nos termos do voto do Relator.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Edgar Silva Vidal (Suplente).

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa Mainhouse Construções Civis Ltda contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento de débito relativo às contribuições sociais descontadas e não recolhidas pela empresa no período de 02/1999 a 05/2005.

2. A decisão recorrida, rebatendo os argumentos trazidos pelo contribuinte em sua impugnação, julgou procedente o lançamento, restando assim ementada:

"CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PRAZO DE IMPUGNAÇÃO DECRETO N 70 235/72 DECADÊNCIA MULTA CONFISCO JUROS TAXA SELIC. PRODUÇÃO DE PROVAS APRESENTAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTOS

1. O prazo de impugnação não pode ser prorrogado

2 Aplica-se subsidiariamente o Decreto n° 70 235/72 no Contencioso Administrativo Previdenciário.

3 Extingue-se após 10 anos o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos

4. A multa de mora não caracteriza o confisco e somente pode ser modificada mediante determinação expressa de lei

5 É lícita a utilização da taxa SELIC para cálculo de juros moratórios para fatos geradores ocorridos a partir de abril de 1995

6. Não sendo preenchidos os requisitos obrigatórios para produção de provas ou juntada de novos documentos, rejeita-se o pedido.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

3. Em suas razões recursais, o contribuinte alega, em síntese, o seguinte:

a) preliminarmente, que parte do débito foi lançado em período decadencial, pois a NFLD foi lavrada em 28/10/2005 referente a fatos geradores ocorridos entre 01/1999 a 09/2000;

b) defendendo a possibilidade de os Tribunais Administrativos analisarem matérias constitucionais, requer seja declarada nula a NFLD, em questão, tendo em vista a infringência às garantias constitucionais do devido processo legal, a ampla defesa e ao contraditório, considerando o indeferimento, pela autoridade de primeira instância de pedido da empresa para prorrogação do prazo para impugnação do lançamento fiscal;

c) no mérito, que a multa aplicada tem efeito confiscatório, medida proibida pela Constituição Federal (art. 150, inciso IV);

d) ilegalidade da aplicação da taxa SELIC aos débitos levantados pela fiscalização.

4. O fisco apresentou suas contra-razões batalhando pela manutenção da decisão de primeira instância.

Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator:

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA DECADÊNCIA

2. O Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade de votos, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08, nos seguintes termos:

“Súmula Vinculante nº 08. são inconstitucionais o 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.”

3. Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, **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 (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11 417, de 19/12/2006

Regulamenta o art 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação

órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão ”

4. Com efeito, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatar a Súmula Vinculante.

5. Feitas estas considerações, aplico ao caso concreto o disposto no art. 150, §4º, do CTN, haja vista que o contribuinte recolheu parte do débito, conforme atesta os anexos produzidos pelo auditor fiscal (fls. 02/390).

6. Assim, considerando que o lançamento foi consolidado no dia 20/10/2005 e recebido pelo sujeito passivo em 28/10/2005 relativo a débito compreendido entre 02/1999 a 05/2005, decaiu as competências 02/99 à 09/2000.

DA ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

7. Ainda em sede de preliminar, e defendendo a possibilidade de os Tribunais Administrativos analisarem matérias constitucionais, batalha a recorrente para que seja declarada a nulidade da NFLD, em questão, tendo em vista a infringência às garantias constitucionais do devido processo legal, a ampla defesa e ao contraditório, considerando o indeferimento, pela autoridade de primeira instância, de pedido da empresa para prorrogação do prazo para impugnação do lançamento fiscal.

8. Tenho como entendimento, que a administração, ao constatar determinada conduta da autoridade que leve à violação de determinada garantia constitucional assegurada ao cidadão, deve sim aplicar de imediato a correção do ato. Nesse sentido, o próprio judiciário vem dando respaldo à anulação de atos, pela administração pública, evitados de vícios que os tornem ilegais.

9. Tal poder de autotutela da administração está posto, inclusive, nas Súmulas 346 e 473 do Supremo tribunal Federal - STF, que peço licença para transcrevê-las:

“STF – SUMULA 346 A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”

“STF SUMULA 473 A Administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los por motivos de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvadas, em todos os casos, a apreciação judicial.”

10. De outro norte, o que a administração pública não pode fazer é declarar de imediato a ilegalidade ou a inconstitucionalidade de normas colocadas em nosso ordenamento jurídico. Esta competência é exclusiva do Poder Judiciário, pelo princípio da independência dos Poderes da República, como preconizado na nossa Carta Magna.

11. Nesse sentido, recentemente (18 de setembro de 2007) foi aprovada pelo Segundo Conselho de Contribuintes a Súmula nº 2, **in verbis**:

“SÚMULA Nº 2 O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária ”

12. Evidentemente, que algumas garantias constitucionais devem ser aplicadas ao processo administrativo fiscal, com a conseqüente observação dos princípios estatuidos de forma explícita ou implícita em nossa Carta Magna, principalmente aqueles cuja própria Constituição assim determinou, tais como, o contraditório e ampla defesa (art. 5º, inciso LV); b) da economia processual e da celeridade (art. 5º, inciso LXXVIII), da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, **caput**).

13. Ocorre que, no presente caso, não foram violados os princípios do contraditório e da ampla defesa, como batallado pela empresa contribuinte, se considerado o fato de a autoridade não ter aceitado o seu pedido de prorrogação do prazo para impugnação do lançamento.

14. A uma, porque os únicos argumentos do recorrente foram a quantidade de notificações lavradas contra a empresa e a dificuldade de impressão e recolhimento de documentos relativos aos lançamentos, sem, contudo, comprová-los efetivamente. A duas, porque não vejo prejuízo ao recorrente, que protocolou tempestivamente sua impugnação, trazendo seus argumentos para batalhar contra o lançamento. A três, porque poderia ter-se utilizado da faculdade prevista na aliena “a”, do §4º, do art. 16, do Decreto 70.235/72 e ter demonstrado a impossibilidade da apresentação da documentação.

15. Feitas estas considerações, rejeito a preliminar.

DA MULTA E DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

16. Por fim, insurge-se a contribuinte contra a aplicação da multa moratória e da taxa SELIC ao argumento de que a primeira teria efeito confiscatório, medida proibida pela Constituição Federal (art. 150, inciso IV) e a segunda seria ilegal.

17. Com efeito, importa mencionar que as questões relativas à aplicação da multa moratória e da taxa selic, já foram objeto de inúmeros julgados por este Colegiado e afastam os argumentos trazidos pelo recorrente. Nesse sentido, transcrevo abaixo ementa de acórdão adotada no Recurso nº 142064, de minha relatoria, **verbis**:

“Ementa: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA GRATIFICAÇÃO NATALINA. MULTA EFEITO CONFISCATÓRIO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA GRATIFICAÇÃO NATALINA PARCELA INTEGRANTE DA BASE DE CÁLCULO. Incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de gratificação natalina PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO O princípio da vedação ao confisco, estabelecido pela Constituição Federal, não obsta que a autoridade fiscal imponha multa, em conformidade com legislação em vigor. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, posto que o lançamento é uma atividade vinculada TAXA SELIC E JUROS DE MORA - 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 Recurso Voluntário Negado (DOU de 15/05/2008, Seção Nº 01, págs nº 41 a 47)''

18. Nesse contexto, correta a aplicação da multa e da taxa SELIC pelo auditor fiscal, de maneira que não há retificação a fazer no presente lançamento fiscal relativa a essa questão.

CONCLUSÃO

19. Assim, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso.

Sala das sessões em 04 de fevereiro de 2009.



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator