

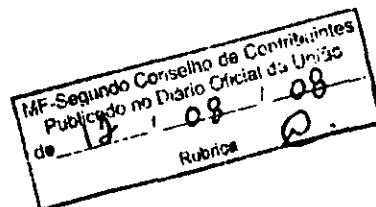


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16 / 06 / 08
Sônia Alves da Oliveira
Mat.: Sioce 877862

CC02/C06
Fls. 137

Processo nº	37322.005124/2005-71
Recurso nº	144.867 Voluntário
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº	206-00.574
Sessão de	12 de março de 2008
Recorrente	GRÁFICA E EDITORA INTERATIVO LTDA
Recorrida	SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM BAURU - SP



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 21/06/2005

Ementa: PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO-DE-INFRAÇÃO - NÃO INSCRIÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO.

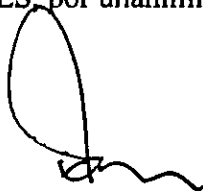
A empresa é obrigada a inscrever os segurados empregados que lhe prestaram serviços. A inobservância desta obrigação acarreta a lavratura do auto de infração consubstanciado no descumprimento do art. 17 da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 18, I e § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

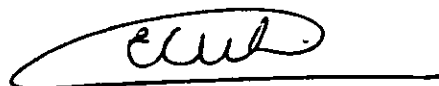
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 16, 06, 08  Silma Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA

Relator

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

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16 / 06 / 08	
 Silma Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877862	

Relatório

Trata o presente auto-de-infração, lavrado em desfavor da recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 17 da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 18, I e § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Segundo a autoridade previdenciária, o recorrente deixou de inscrever segurado empregado na previdência social, fls. 01 a 09.

Não conformado com a notificação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 13 a 30. Anexou ainda, à fl. 86 a 88 cópia de folha de registro de empregado da empresa E.P.G Casa de Ensino Duque de Caxias S/C Ltda.

O processo foi baixado em diligência para que a autoridade fiscal notificante se manifestasse acerca dos argumentos do impugnante, tendo em síntese:

- Os recibos não foram apresentados enquanto pagamentos à contribuintes individuais, muitos menos apresentados durante o procedimento fiscal qualquer argumento neste sentido;
- Não foram contabilizados os recibos encontrados;
- A senhora Valéria O. de Campos foi considerada gerente, conforme destaque no próprio recibo, tendo sido contratada para o mesmo cargo em data posterior;
- Os mesmos argumentos aplicam-se ao senhor João Renato Meneguetti que exerceu a ocupação de revisor, sendo que o argumento de já possuir outro emprego com carteira assinada não impede o reconhecimento de outro vínculo de emprego;
- Ratifica os termos do Auto de Infração;

O contribuinte foi cientificado dos termos da diligência às fls. 96 a 97, tendo se manifestado às fls. 98 a 100.

Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do lançamento, fls. 102 a 106.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 115 a 130, onde, em síntese a recorrente alegou o seguinte:

- Preliminarmente os fatos geradores do presente lançamento encontram-se alcançados pela decadência;
- A CF/88 ao tornar privativo a lei complementar federal a definição das normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, acabou por tornando indelegável às leis ordinárias dita matéria.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16, 06, 08	
 Síma Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877882	

CC02/C06
Fls. 140

- O legislador constitucional ao incluir o processo administrativo, lado a lado com o judicial, acaba por dar a todos os procedimentos administrativos, quer sejam revisivos, sancionatórios ou disciplinares as mesmas garantias do processo judicial, podendo, pois, apreciar a constitucionalidade da matéria;
- A presunção em que se baseia o auto de infração constitui-se em verdadeira afronta ao CTN. Presumir que entre diversas alternativas apenas uma é verdadeira, considerando que o sujeito mais poderoso da relação tributária deve ser beneficiado em detrimento do mais débil, é anular toda a força coatora.
- É inadmissível o lançamento do tributo com base em presunções.
- A empresa apresentou os recibos de pagamento, dessa forma, desnaturada encontra-se a presunção de fraude, mas sim, mero erro funcional, considerando que tais recibos foram formalizados de forma incorreta.
- Quanto a funcionária Valéria Campos, trata-se de prestação de serviços na condição de autônoma, recebendo remuneração pelo trabalho de revisão na indigitada série de apostilas.
- Quanto ao funcionário João Renato Meneguetti, situação semelhante a acima narrada, tendo o mesmo sido contratado como revisor de material didático. Ademais, o mesmo em período concomitante era empregado registrado em outro estabelecimento, não podendo, dessa forma, ser considerado empregado na gráfica;
- Incabíveis os lançamentos, posto tratar-se de revisão de ofício dos lançamentos havidos por anterior procedimento fiscal.
- Requer, por fim, a nulidade do auto de infração, já que eivado de insanáveis máculas à legalidade tributária, desde o momento que, sem base legal, desconsiderou a contabilidade da recorrente e em assim não entendendo o julgador seja reconhecida sua total improcedência pela decadência do direito a constituição do crédito. (período do lançamento 01/1998 a 12/2000)

A unidade descentralizada da SRP deixou de apresentar suas contra-razões destacando que todas as alegações já foram devidamente analisadas por ocasião do julgamento, e dessa forma, considerando que os argumentos apresentados não merecem acolhimento, adota na íntegra as razões da DN., fls. 135 a 136.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 16, 06, 08 Sima Alves de Oliveira Mat.: SIape 877882
--

CC02/C06 Fls. 141

Voto

Conselheiro ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Recurso interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 134, tendo o contribuinte deixado de efetuar o depósito para garantia de instância, por força de medida liminar, concedida na ação civil pública nº 1999.61.08.002977-0.

Pressupostos superados, passo para o exame das questões preliminares ao mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Quanto à questão preliminar suscitada pela recorrente em que o lançamento já fora atingido pela decadência, razão não lhe confiro.

Entendo que o prazo decadencial para a autoridade previdenciária constituir os créditos trabalhistas é de 10 anos, e está previsto em lei específica da previdência social, art. 45 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito. Desse modo, foi correta a aplicação do instituto pela autoridade previdenciária:

"Art.45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada."

A legislação previdenciária marca como início da contagem do prazo decadencial, o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o crédito poderia ter sido constituído. No caso de o contribuinte ter efetivado o recolhimento parcial ou não ter realizado recolhimento, assiste ao fisco o dever de constituir o crédito, bem como as diferenças que por ventura sejam devidas, dentro do mesmo prazo, bem como exigir a apresentação dos documentos necessários a verificação do cumprimento do dispositivo legal.

Considerando que o Código Tributário Nacional - CTN dispõe sobre normas gerais em matéria tributária, especialmente acerca da prescrição e da decadência, não há impedimento para que legislação ordinária disponha sobre normas específicas e assim o prazo decadencial previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/1991 é compatível com o ordenamento jurídico, conforme demonstrar-se-á a seguir.

Mesmo restringindo a análise apenas ao CTN, para a melhor interpretação dessa lei devemos observar a relação existente entre os diversos artigos, evitando a interpretação isolada de um único dispositivo. Assim, o art. 150, § 4º do CTN, não deve ser analisado de forma isolada, mas sim combinado com o artigo 173 do próprio CTN que dispõe sobre o instituto da decadência.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16 / 06 / 08	CC02/C06 Fls. 142
Sônia Alves de Oliveira Mat.: Sinepe 877882	

Em mesmo sendo argüida pela recorrente a inconstitucionalidade da lei previdenciária que dispõe sobre o prazo decadencial de 10 anos, incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis os prazos regulados na Lei nº 8.212/1991 em matéria de decadência e prescrição relativas às contribuições administradas e arrecadadas pelo INSS.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, segue trecho do Parecer/CJ nº 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997.

"Cumpre ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. 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.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições."

No mesmo sentido posiciona-se este 2º Conselho de Contribuintes ao publicar a súmula nº 2 aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicadas no DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28:

"SÚMULA N. 2

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

Não se pode esquecer que a Constituição Federal em seu artigo 146, III reservou à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária. Dessa forma, as normas gerais estão dispostas no CTN, entretanto, normas específicas se estiverem de acordo com o disposto no CTN adquirem sua validade. Assim, o próprio CTN em seu artigo 97, VI dispõe que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades. O instituto da decadência é modalidade de extinção do crédito tributário, conforme previsto no art. 156, V do CTN, e sendo assim pode ser regulado por lei ordinária.

Além do mais, o art. 150, § 4º do CTN dispõe que a lei pode alterar o prazo à homologação do tributo, que pelo CTN é de 5 anos. Sabemos que em regra, as contribuições previdenciárias são lançadas por homologação, e assim a Lei nº 8.212/1991, poderia alterar o prazo para 10 anos, conforme previsão no próprio CTN.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16, 06, 08	
Silma Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877862	

Ao contrário do que afirma o recorrente, o prazo decadencial para levantamento das contribuições devidas ao INSS não surgiu somente em 1999, mas está previsto em lei específica da previdência social, art. 45 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito. Desse modo foi correta a aplicação do instituto pela autarquia previdenciária:

"Art.45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada."

Preliminares superadas, passo ao exame de mérito da questão.

DO MÉRITO:

Apesar de tratar-se auto de infração pelo descumprimento de obrigação acessória, qual seja a não inscrição de segurado empregado perante a previdência social, incontroversa a falta cometida pelo recorrente, posto ter a autoridade fiscal tido acesso a recibos de pagamento que descrevem de forma inequívoca a contratação de trabalhadores na condição de empregado sem o devido registro.

Apesar dos argumentos apresentados pelo recorrente de que os trabalhadores João Meneguetti e Valéria de Campos nunca foram seus empregados, considerando que foram contratados como trabalhadores autônomos para exercer atividades apenas no mês 10/1998, razão não confiro ao recorrente.

Em primeiro lugar milita contra esse argumento o fato de que nenhum registro contábil foi realizado no sentido de demonstrar ter sido realmente a contratação realizada de forma esporádica, na condição de trabalhador autônomo.

Não fosse apenas esse o argumento, a natureza das funções ocupadas (gerente e revisor em gráfica) e dos pagamentos realizados (salários, horas extras, adiantamento de salários, bem como desconto de UNIMED), deixa clara a forma de contratação.

Ademais, quanto à funcionária Valéria, esse fato restou ratificado ao ser em data posterior contratada na mesma condição, ou seja, gerente. Portanto, não há dúvida acerca da existência da falta.

Uma vez estando presentes os requisitos para enquadramento no RGPS como empregado, a empresa era obrigada a realizar tal inscrição. Essa inscrição independe ter ou não havido efetivamente o pagamento da remuneração avençada, haja vista no momento da contratação ter havido a expectativa do recebimento da mesma pelo segurado.

Deve ficar claro que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Como é sabido, a obrigação acessória é decorrente da legislação tributária e não apenas da lei em sentido estrito, conforme dispõe o art. 113, § 2º do CTN, nestas palavras:

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília. 16, 06, 08	CC02/C06 Fls. 144
Sílvia Alves de Oliveira Mat.: SIAPE 877862	

"Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária."

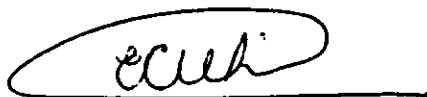
Assim, foi correta a aplicação do auto de infração ao presente caso pelo órgão previdenciário. O relatório fiscal, fls. 01 a 08, indicou de maneira clara e precisa todos os fatos ocorridos, havendo subsunção destes à norma prevista no art. 17 da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 18, I e § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

CONCLUSÃO

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 12 de março de 2008



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA