



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº 12045.000069/2007-81
Recurso nº 141.995 Voluntário
Matéria ACORDOS E SENTENÇAS TRABALHISTAS
Acórdão nº 206-01.056
Sessão de 03 de julho de 2008
Recorrente CITROVITA AGRO PECUÁRIA LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1998 a 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - ACORDOS TRABALHISTAS. - IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA ESFERA ADMINISTRATIVA. -- JUROS SELIC SÃO DEVIDOS NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DO CONTRIBUINTE.

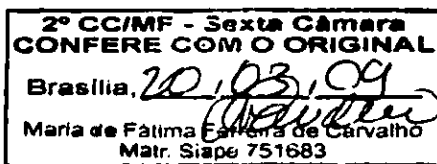
Nas sentenças judiciais ou nos acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor do acordo homologado.

A verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo.

O contribuinte inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.




ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa; II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o(a) advogado(a) da recorrente Dr(a). Carla de Lourdes Gonçalves, OAB/SP nº 137.881.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

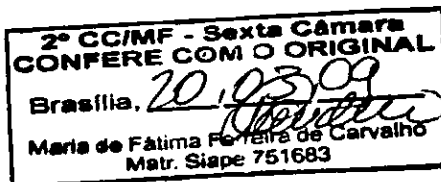
Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Osmar Pereira Costa (Suplente convocado), Ana Maria Bandeira, Cleusa Vieira de Souza, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Freitas de Souza Costa (Suplente convocado).



Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo dos segurados, bem como as destinadas aos Terceiros não descontadas e recolhidas em época própria. O período do presente levantamento abrange as competências junho a dezembro 1998, fls. 13 a 14, referente ao pagamento em acordos/sentenças trabalhistas.

Foi anexada ao relatório fiscal Instrumento Particular de Contrato de Parceria Agrícola entre a empresa CITROVITA AGROINDUSTRIAL LTDA, onde na cláusula 14ª dispõe que todos os empregados dos parceiros outorgantes, registrados em qualquer das propriedades serão transferidos para o parceiro outorgado que assumirá toda a responsabilidade pelos direitos trabalhistas já adquiridos pelos empregados relativos a períodos anteriores a 01/05/1998, bem como todos os deveres e encargos da legislação trabalhista, previdenciária e acidentária., fls. 20.

Não conformato com a notificação, foi apresentada defesa pelo recorrente, fls. 46 a 59.

Foi comandada diligência fiscal, fl. 73; porém não houve qualquer manifestação da autoridade fiscal, visto a emissão da DN às fls. 74 a 77.

A Decisão-Notificação confirmou a procedência, em sua totalidade, do lançamento, fls. 74 a 77.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 89 a 107. Em síntese, a recorrente alega o seguinte:

O recorrente pagou a seus empregados verbas indenizatórias decorrentes de rescisões contratuais, correspondentes a Aviso Prévio Indenizado, Média de Aviso Prévio Indenizado, 13º salário indenizado, os quais, por si só, não integram o salário de contribuição;

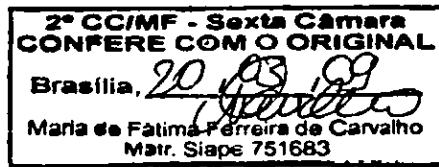
Não merece prosperar a alegação da autoridade julgadora no sentido de ter o recorrente deixado de anexar as provas quanto a existência de verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição em anexo, compete, pelo contrário, a administração pública provar o que alega;

Inaplicável a taxa SELIC no cálculo de juros moratórios, face a sua inconstitucionalidade.

Da possibilidade dos tribunais administrativos versarem sobre matéria constitucional;

Ante o exposto, requer a declaração de improcedência da NFLD, face consubstanciar-se em verbas indenizatórias, inaplicabilidade da taxa SELIC.

Foi apresentado pedido de postergação do prazo de apresentação dos processos que resultaram dos acordos objeto desta NFLD, porém o encaminhamento deste processo a este colegiado não foi colacionado nada a respeito.



A Delegacia da RFB apresenta suas contra-razões às fls. 120 a 123.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 109, tendo o recorrente comprovado o depósito recursal à fls. 108. Avaliados os pressupostos, passo para as questões preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Em primeiro lugar cumpre-nos destacar que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, inclusive quanto a identificação de cada um dos empregados beneficiados pelos acordos trabalhistas, não havendo, pois, nulidade por cerceamento de defesa.

No que concerne a possibilidade de lançamento em relação aos acordos trabalhistas homologados são claras as disposições legais neste sentido. A legislação previdenciária é explícita ao dispor no art. 43, parágrafo único da Lei nº 8.212/1991, que não havendo discriminação entre as verbas indenizatórias e remuneratórias, as contribuições deverão incidir sobre o valor total, nestas palavras:

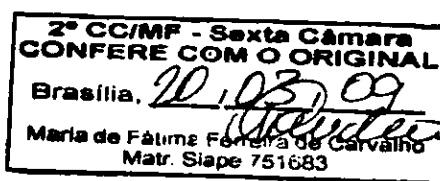
“Art.43. Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social. (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5/01/93).”

Parágrafo único. Nas sentenças judiciais ou nos acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor do acordo homologado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.620, de 5/01/93).”

No presente caso não se pode falar em interpretação da lei, mas simplesmente a aplicação do dispositivo pela autoridade que for cobrar as contribuições devidas.

Mesmo que se tratando de mera discriminação percentual entre verbas remuneratórias e indenizatórias não supre a exigência legal. Faz-se necessária a discriminação de parcela por parcela, pois somente assim é possível identificar sua efetiva natureza para fins de incidência de contribuições previdenciárias. Não apresentou o recorrente as reclamações trabalhistas que ensejaram a realização dos acordos trabalhistas, sendo, portanto, impossível ao fisco presumir a que verbas o acordo se referia. Neste caso, em não apresentado a documentação que possibilite a identificação do correto salário de contribuição, inverte-se o ônus da prova, competindo ao recorrente a sua demonstração.





Para corroborar com o entendimento exposto quanto a incidência de contribuições transcreve Pareceres CJ/MPAS nº 1.011/1997 e o 2.032/2000, cuja ementa deste último transcrevo abaixo:

“EMENTA: PREVIDENCIÁRIO - ACORDOS TRABALHISTAS. 1 - Se as quantias pagas, em acordos trabalhistas, não foram especificadas, quanto aos direitos satisfeitos, a incidência da contribuição previdenciária ocorre sobre o total. 2 - A mera fixação em percentuais de verbas remuneratórias e indenizatórias não traduz aquela discriminação. Consonância do acórdão do CRPS com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Precedente Parecer/CJ nº 1.011/97. Parecer pelo não conhecimento do pedido de Avocatória suscitado.”

Uma vez não havendo a discriminação nos acordos homologados, o contribuinte arca com o ônus de suportar a incidência das contribuições sobre o total do acordo. Agiu, portanto, o órgão previdenciário com acerto ao efetuar o lançamento.

Observa-se ainda, em relação à cobrança de contribuições previdenciárias sobre acordos trabalhistas, há que ser destacados dois momentos: anterior e posterior à Emenda Constitucional nº 20/1998. Para os acordos homologados antes da EC nº 20/1998, a competência para exigência do crédito é do INSS, para os homologados posteriormente, a competência é exclusiva da Justiça do Trabalho, a quem incumbe a execução de ofício. No presente caso, como não existem reclamatórias em período posterior a 16 de dezembro de 1998, o lançamento deve ser mantido em sua integralidade.

No tocante a inconstitucionalidade da cobrança de juros, deve ser esclarecido que não é da competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional, razão pela qual são exigíveis a aplicação da taxa de juros SELIC, e a multa moratória.

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. Nesse mesmo sentido segue trecho do

Parecer/CJ n.º 2.547, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 23/8/2001.

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."

Destaca-se, também, o posicionamento, deste conselho de contribuintes acerca da averiguação da inconstitucionalidade na esfera administrativa ao aprovar a súmula nº 2 na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, Publicadas no DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28:

"SÚMULA Nº 2

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

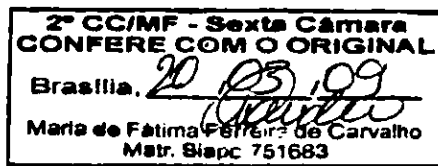
A cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela autarquia previdenciária:

"Art.34. -As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97).

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento."

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial nº 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido."



No mesmo sentido posicionou este conselho de contribuintes, ao aprovar a súmula nº 3, durante Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, Publicadas no DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28:

"SÚMULA Nº 3

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."

Não tendo o contribuinte recolhido à contribuição previdenciária em época própria, tem por obrigação arcar com o ônus de seu inadimplemento. Caso não se fizesse tal exigência, poder-se-ia questionar a violação ao princípio da isonomia, por haver tratamento similar entre o contribuinte que cumprira em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 03 de julho de 2008



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA