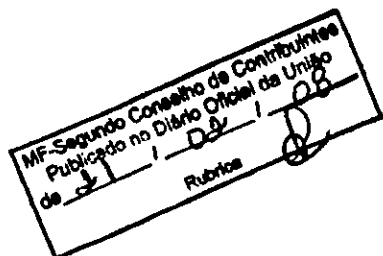




**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**QUINTA CÂMARA**

**Processo n°** 35464.001081/2006-96  
**Recurso n°** 141.324 Voluntário  
**Matéria** AFERIÇÃO INDIRETA  
**Acórdão n°** 205-00.063  
**Sessão de** 20 de novembro de 2007  
**Recorrente** SANTANDER BRASIL SEGUROS S/A  
**Recorrida** DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM SÃO PAULO/SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Crashia: 17, 02, 2008  
Rosilene Alves Soares  
Mat. Sijap: 1198377



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1998

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AFERIÇÃO INDIRETA. NÃO-APRESENTAÇÃO DE FOLHAS DE PAGAMENTO. DECADÊNCIA. TERCEIROS [INCRA].

1. A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço – artigo 30, I, alínea "b" da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991 e alterações posteriores.

2. A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) encontra-se revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto – artigo 33, caput, da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, na redação dada pela Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, e artigo 37, caput do mesmo diploma legal.

3. O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para declarar a inconstitucionalidade de dispositivos legais em vigor.

Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos: I) rejeitou-se a preliminar de decadência suscitada, e no mérito, II) por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso. Fez sustentação oral o advogado da recorrente Dr.ª Suzana Ribeiro Miranda Tamassia, OAB/SP n.º 247.150.



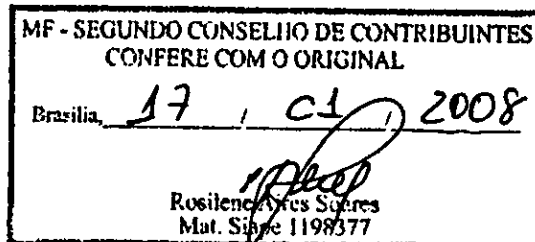
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente



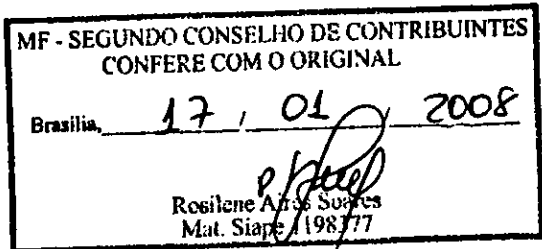
MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, Marco André Ramos, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Misael Lima Barreto





## Relatório

Trata-se de crédito lançado contra a empresa acima identificada, que de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 77/80, refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte patronal, dos segurados e as destinadas a outros fundos e entidades – INCRA, abrangendo o período de 01/1996 a 12/1998, consolidado em 23/12/2005.

O referido levantamento foi efetuado por meio de aferição indireta, tendo em vista que pelo cruzamento de dados declarados pelo contribuinte através da RAIS constatou-se a existência de divergências de recolhimentos com base em suas Guias mensais de Recolhimento. Respaldou-se o presente arbitramento no parágrafo 3º do artigo 33 da Lei 8.212/91, uma vez que o contribuinte deixou de apresentar todas as folhas de pagamento à fiscalização, razão pela qual foi lavrado Auto de Infração.

Consta dos auto que os valores referentes à contribuição de segurados não configuram, em tese, o ilícito tipificado no art. 95, alínea “d” da Lei 8212/91, uma vez que por se tratar de aferição indireta, não foi possível a comprovação do desconto desses valores dos segurados, ficando prejudicada, portanto, a caracterização da omissão de repasse. Não foi emitido o Termo de Arrolamento de Bens- TAB, pois não houve enquadramento nas situações legais previstas para sua emissão.

Dentro do prazo regulamentar, conforme despacho de fls 208, a Notificada contestou o lançamento de crédito através do instrumento de fls. 85/105, acompanhada de cópias de Procuração e Substabelecimento, de Atas da Assembléia Geral Extraordinária e Ordinária, desta NFLD e anexos, às fls. 106/207. Após um breve relato dos fatos alega em síntese que:

(i) As contribuições previdenciárias são regidas pelo disposto no Artigo 150 do Código Tributário Nacional relativamente ao prazo de homologação de cinco anos, ou seja, a impugnante tem o dever legal de antecipar o pagamento das contribuições devidas, sem que haja um prévio exame da autoridade administrativa. Assim, eventuais inexatidões nos recolhimentos deveriam ser formalizados pelo AFPS, dentro do prazo previsto no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional. Cita jurisprudência.

Logo, para a ora Recorrente, os lançamentos ocorridos de 01/1996 a 12/1998 foram homologados tacitamente de 01/2000 a 12/2003, respectivamente, sendo indisputável que a NFLD cientificada ao contribuinte em 12/2005, é extemporânea em relação a este período.

Aduz que a Lei 8.212/91 é ordinária, não podendo alterar o disposto no Código Tributário Nacional, por força do artigo 146, III da Constituição Federal que limita à lei complementar a instituição de normas gerais sobre legislação tributária, especificamente, entre outros, da decadência. Cita doutrina, jurisprudência e julgado da 4ª CAJ do CRPS.

(ii) Além disso, na presente Notificação não há menção a que ou, a quais, tipos de remuneração se refere a mesma, restando claro a nulidade deste lançamento, na medida em que não há clara e detalhada descrição do fato gerador, não tendo como identificar qual das remunerações pagas pela Impugnante, ainda que relacionadas na folha de pagamento, deram

azo a este lançamento. Cita o art.142 do CTN, doutrinas e julgados a respeito do lançamento tributário, afirmando faltar do mesmo elementos essenciais à sua lavratura.

(iii) Em relação à Contribuição ao INCRA afirma ser improcedente sua cobrança, pois o STJ a vem rechaçando após o advento das Leis 7789/89 e 8212/91. Transcreve julgados a respeito.

(iv) Por fim, requereu: o conhecimento da impugnação; a decretação da decadência do direito do Fisco efetuar lançamentos nos meses de 01/1996 a 12/1998 e, seja considerado indevido o montante apurado a título de contribuição ao INCRA.

Em 02 de maio de 2006, DRP em São Paulo prolatou Decisão-Notificação n. 21.404.4/0198/2006 [fls. 211-219] que julgou procedente o lançamento lavrado:

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO. NFLD. FORMALIDADES LEGAIS. DECADÊNCIA. INCRA. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.**

*A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço – artigo 30, I, alínea "b" da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991 e alterações posteriores*

*A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) encontra-se revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto – artigo 33, caput, da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, na redação dada pela Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, e artigo 37, caput do mesmo diploma legal.*

*É de 10 (dez) anos o prazo para apuração e constituição do crédito previdenciário, na inteligência do art. 45 da Lei n.º 8.212/91.*

*São legítimas as contribuições destinadas a Entidades e Fundos-Terceiros (INCRA), inteligência do artigo 94 e parágrafo único da Lei n.º 8.212/91.*

*Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal decidir sobre matéria relativa a inconstitucionalidade de lei.*

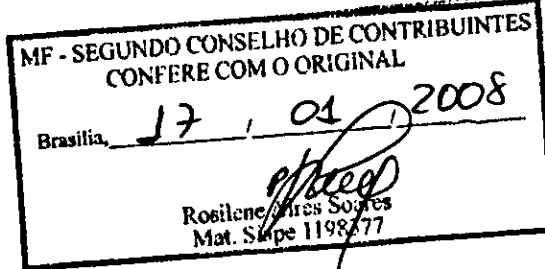
**LANÇAMENTO PROCEDENTE**

Devidamente intimado do *decisum*, a Notificada apresentou peça recursal [fls. 226-248] que, em síntese, reitera os argumentos constantes da impugnação.

Instada a se manifestar, a DRP apresentou contra-razões [259-261] que repisa a motivação disposta na DN.

É o Relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 17, 01, 2008
 Rosilene Alves Soares Mat. STJ nº 1198677



## Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

### 1 DA ADMISSIBILIDADE

A peça recursal é tempestiva e teve seu seguimento garantido por meio de o depósito descrito no §1º, do art. 126, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, satisfeitas as exigências legais, passo ao exame das questões preliminares.

### 2 DA DECADÊNCIA

Inicialmente, enfrente a questão da decadência e tomo por espeque voto proferido pelo i. Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes, quando do julgamento do Recurso n. 141592.

Aduz a empresa que teria operado a extinção do débito por decadência [cinco anos], considerando que a cobrança envolveu as competências 01/1996 a 12/1998.

Entendo, **data venia** daqueles que não trilham o mesmo caminho, que o prazo decadencial de 10 anos deve ser afastado em virtude da prevalência do limite determinado pelo CTN, qual seja, de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Isto porque, levo em consideração que o artigo 146, inciso III, alínea "b", do CTN, determina claramente que cabe à Lei Complementar estabelecer normas gerais de prescrição e decadência. Não sendo admissível que a Lei 8.212/91 tomasse a iniciativa de estabelecer prazo diferenciado para as contribuições sociais.

A vedação toma mais relevo ainda se considerado o entendimento predominando nos Tribunais Superiores (STF/STJ). Confira-se, respectivamente:

*"STF - Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149). Isto não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há a exigência no sentido de que os seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos em lei complementar (art. 146, III, a). A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacífica. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, 'b'). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149)." (STF, Tribunal Pleno, RE nº 148.754-2 QO/RJ, rel. Min. Carlos Velloso, redator p/acórdão Min. Francisco Rezek, DJU de 04/03/1994, pg. 03290) "*



*"2. STJ - As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o art. 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 3. Instauração do incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial (CF, art. 97; CPC, arts. 480-482, RISTJ, art. 200)". (STJ, 1ª T., AgRg no REsp nº 616.348/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 14/02/2005, pg. 144 - destacamos)*

Considerando o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, que fixou prazo de 10 anos, também sou daqueles que entendem, evidentemente, que as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. De forma que o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

No entanto, partindo do pressuposto de que discussão não há mais sobre a natureza tributária da contribuição social previdenciária, pois o Supremo Tribunal Federal passou a reconhecê-la já a partir da Constituição Federal de 1967 e com a Emenda nº 1/69, com todas as implicações decorrentes (aplicação dos princípios tributários, das limitações ao poder de tributar, das prerrogativas legais para cobrança dos créditos tributários etc), é forço admitir um conflito entre a norma previdenciária, que fixou prazo decadencial de dez anos e a tributária, que estabeleceu o limite de cinco anos.

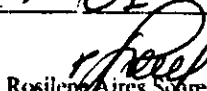
E o conflito entre normas quem resolve é a Constituição, pois é esta que distribui as competências. Sendo assim, peço licença pra repisar, pois para mim é suficiente o argumento, que o STF já deixou assentado que "todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149)", incluindo por certo a decadência. (RE nº 148.754-2)

Diga-se, também, que no presente caso não se trata de declarar a inconstitucionalidade ou a ilegalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, mas de aplicar norma que traduz perfeitamente o prazo decadencial a ser aplicado à hipótese dos autos, já que esse instituto é próprio da lei complementar de normas gerais (cf. art. 146, III, 'b').

Voltando a questão em seu ponto principal, tenho como certo que, nas hipóteses de tributo sujeito a lançamento por homologação, em não ocorrendo o pagamento antecipado pelo contribuinte, o Fisco deve efetuar o lançamento de ofício obedecendo ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

Dessa forma, consentâneo a esse entendimento dever-se-ia dar provimento ao recurso, neste particular.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	17 01, 2008
	
Rosilene Aires Soares Mat. Cape 1198377	

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 17, 01, 2006
Rosilene Alves Soares Mat. Siage 1198377

Entretanto, apesar do esforço de retórica e de raciocínio jurídico que se apresenta no presente voto, infelizmente, por limitação funcional – enunciado n. 2 do 2º Conselho –, ante a necessidade de afastamento do preceito constante do art. 45, da Lei de Custeio, por patente inconstitucionalidade.

Portanto, por força do disposto no Enunciado sumular n. 2 do 2º Conselho dos Contribuintes, curvo-me a limitação funcional, com as ressalvas de entendimento, para rejeitar a preliminar suscitada.

### 3 DA AFERIÇÃO INDIRETA

Afirma a autoridade notificante – relatório fiscal [fl. 78] – que:

*[...] 3. O presente levantamento foi efetuado através de AFERIÇÃO INDIRETA, tendo em vista que, pelo cruzamento dos dados declarados pelo contribuinte ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, através da Relação Anual de Informações Sociais-RAIS, anos 1995 a 1998, obtidos através dos sistemas informatizados do INSS, com as contribuições calculadas pelo sistema Baixa Web, constatou-se a existência de divergência de recolhimento com Base nas Guias de Recolhimento mensais do contribuinte. Tal procedimento (aferição indireta) foi utilizado pelo fato de o contribuinte não ter apresentado todas as folhas de pagamento à fiscalização, razão pela qual foi lavrado Auto de Infração.*

O referido procedimento – aferição indireta – foi devidamente motivado pela Autoridade Fiscal que consignou ao relatório fiscal a regra que dá espeque:

*Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)*

*§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal-DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.*

Em contraponto, a Recorrente afirmou que não há menção a que ou, a quais, tipos de remuneração se refere a mesma, restando claro a nulidade deste lançamento, na medida em que não há clara e detalhada descrição do fato gerador, não tendo como identificar qual das remunerações pagas pela ora Recorrente, ainda que relacionadas na folha de pagamento, deram azo a este lançamento.

Não obstante a irrisignação da Recorrente, da leitura do Relatório Fiscal verifica-se que o referido levantamento foi efetuado através de Aferição Indireta, fundamentada no parágrafo 3º do artigo 33 da Lei 8.212/91, pois foram constatadas divergências no recolhimento das contribuições previdenciárias, tomando-se como base os valores declarados pelo próprio contribuinte através da RAIS e os efetivamente recolhidos

através de suas GRPS. Adotou-se tal procedimento tendo em vista que o contribuinte deixou de apresentar à fiscalização todas as folhas de pagamento solicitadas através do TIAD- Termo de Intimação para Apresentação de Documentos, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração n.º 35.872.349-3.

Ademais, não há qualquer apontamento na peça recursal em relação à aferição indireta, ou melhor, a Recorrente não refutou a motivação – não apresentação de todas as folhas de pagamento - para a realização de tal procedimento.

Dessa forma, o lançamento não merece quaisquer reparos no que tange ao presente item.

#### 4 DA CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS - INCRA

O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA e ao FUNRURAL é devida por empresas urbanas, pois se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores como previsto no art. 195, da CFB.

Nesse sentido, RE n. 255.360-AGR, Relator o Ministro Maurício Correa, DJ de 06.10.00; RE n. 263.208, Relator o Ministro Néri da Silveira, DJ de 10.08.00; RE n. 225.368, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ de 20.4.01.

Apenas para registrar, consigno decisão recente nos autos do AI-AGr 663.176/MG, DJ de 14.11.2007, cujo Relator foi o Ministro Eros Grau:

*EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO FUNRURAL. EMPRESA URBANA. 1. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA e ao FUNRURAL é devida por empresa urbana, porque destina-se a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

#### 5 CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO, para no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 17, 01 2008.
<i>Rosilene Aires Soares</i> Rosilene Aires Soares. Mat. nº 1193377