



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20 / 02 / 08
Sônia Aires de Oliveira
Mat.: Sape 877862

CC02/C06
Fls. 282

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº	37322.005123/2005-27
Recurso nº	141.726 Voluntário
Matéria	EMPREGADO SEM REGISTRO, SALÁRIO INDIRETO
Acórdão nº	206-00.573
Sessão de	12 de março de 2008
Recorrente	GRÁFICA E EDITORA INTERATIVO LTDA
Recorrida	SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SP

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2000

Ementa: PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - INSCRIÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO. - RECIBOS DE PAGAMENTO - PROVA DO VÍNCULO DE EMPREGO - RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO - CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELAS EMPRESAS. - INCONSTITUCIONALIDADE INCRA - SEBRAE - RAT - SELIC - IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA ESFERA ADMINISTRATIVA - MULTA MORATÓRIA E OS JUROS SELIC SÃO DEVIDOS NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DO CONTRIBUINTE.

A empresa é obrigada a inscrever os segurados empregados que lhe prestaram serviços. Dessa forma, em sendo constatado recibo de pagamentos de salários, inclusive com rubricas pagas apenas a empregados, comprovado está o vínculo empregatício, cabendo ao fisco a inscrição de ofício.

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

A exigência da contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade é prevista no art. 22, II da Lei nº 8.212/1991, alterada pela Lei nº 9.732/199.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat.: Sisepe 877862

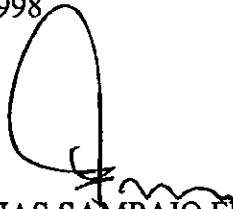
O INSS possui competência para arrecadar e fiscalizar as contribuições destinadas a terceiros, conforme art. 94 da Lei 8.212/91.

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

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos: I) em rejeitar a preliminar de decadência suscitada. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. II) por unanimidade de votos no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento às contribuições referentes ao período 01 a 09/1998



ELIAS SAMPAIO FREIRE

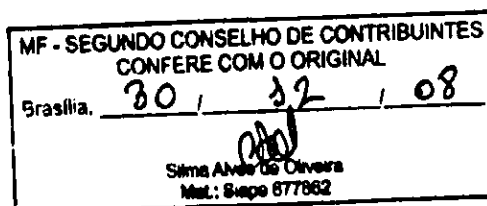
Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA

Relatora

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.



Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho sobre as remunerações pagas aos trabalhadores que prestaram serviços na qualidade de empregados, porém sem os devidos registros. O lançamento compreende competências entre o período de janeiro de 1998 a dezembro de 2000, fls.04 a 09.

Não conformado com a notificação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 52 a 117. Anexou ainda, à fl. 173 a 175 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 da notificação;

O contribuinte foi cientificado dos termos da diligência às fls. 183 a 184, tendo se manifestado às fls. 185 a 187.


Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do lançamento, fls. 189 a 200.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 202 a 275, 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		CC02/C06
Brasília, 30 / 12 / 08		Fls. 285
Sérgio Alves de Oliveira Mat.: Smpo 677682		

- 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.
- Quanto as contribuições para o SESI, depreende-se que apenas os empregadores atuantes no setor industrial ou nas atividades assemelhadas poderiam contribuir compulsoriamente para o SESI, eis que somente os empregados de tais empresas são beneficiados pelas ações do SESI;
- As contribuições para o SESI/SENAI, estão até o presente momento previstas por decretos –leis, sendo que nenhuma lei veio a ratificar esse decretos-leis, portanto a cobrança se mostra, desde o decurso de 180 dias da promulgação da CF/88, sem qualquer fundamento legal;
- Não há fundamento legal para a exigência de contribuições para o Seguro de Acidente do Trabalho, no período exigido na NFLD, sendo que não existe conceito definidor para atividade preponderante, riscos de acidente do trabalho leve, médio, e graves, ou seja, conceitos essenciais para cobrança de tal exação. Ademais, em possuindo natureza tributária, deve observar o mandamento constitucional da legalidade delineada pela Tipicidade Cerrada da reserva formal da lei e da estrita legalidade;
- Da vedação de regulamentos autônomos – art 89 da CF/88, visto que o art. 89 da CF submete o regulamento a preexistência de lei, não podendo extinguir direitos e obrigações, criar, modificar hipóteses de incidência base de cálculo etc.;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 02 / 08
 Símea Alves de Oliveira Mat.: Sisppe 877862

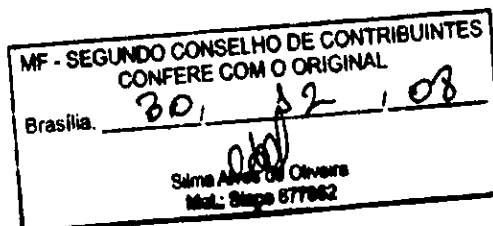
CC02/C06 Fls. 286

- Tenta indevidamente a NFLD exigir da recorrente valores de contribuição do SEBRAE, da qual não existe base constitucional para exigência.
- Da inconstitucionalidade da cobrança do INCRA, posto que não se configura espécie de tributo, face a não ocorrência do fato gerador que o justifique, por tratar-se de empresa exercente de atividade eminentemente urbana;
- Inconstitucional a aplicação da taxa SELIC, posto que seu objeto foi centralizar as operações efetuadas com títulos públicos em um único sistema eletrônico, dessa forma, viola o princípio constitucional da legalidade tributária, bem como o da anterioridade e o da indelegabilidade;
- A multa aplicada tem efeito confiscatório, sendo dessa forma, inconstitucional;
- Requer, por fim, pela produção de todas as provas em direito admitidas, inclusive perícias, juntada de documentos a qualquer tempo, bem como seja julgada inteiramente procedente o presente recurso.

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. 280 a 281.

É o Relatório.





Voto

Conselheira ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Recurso interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 279, 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 n.º 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, 30 / 12 / 08
Silma Amélia de Oliveira Mat.: 8696 877962

CC02/C06 Fls. 288

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 n.º 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 n.º 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 n.º 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 n.º 8.212/1991, poderia alterar o prazo para 10 anos, conforme previsão no próprio CTN.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Síma Alves de Oliveira
Mat.: 6166 677662

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

No que tange ao argumento da recorrente, de que a fiscalização previdenciária utilizando-se de presunção, realizou lançamento de valores irreais, motivo pelo qual o débito deve ser declarado nulo, inicialmente também não lhe confiro razão.


Cumpre-nos esclarecer, em primeiro lugar, que a fiscalização previdenciária é competente para constituir os créditos tributários decorrentes dos fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme descrito no art. 1º da Lei 11.098/2005:

"Art. 1º Ao Ministério da Previdência Social compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento, em nome do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição, bem como as demais atribuições correlatas e conseqüentes, inclusive as relativas ao contencioso administrativo fiscal, conforme disposto em regulamento."

Ademais, não compete ao auditor fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a falta de recolhimento, face a ocorrência do fato gerador, cumpri-lhe lavrar de imediato a notificação fiscal de lançamento de débito de forma vinculada, constituindo o crédito previdenciário. O art. 243 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

"Art. 243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes."

Os fatos geradores objeto da presente notificação, bem como as bases de cálculo foram devidamente descritas no relatório fiscal, e nos relatórios que acompanham a NFLD, Quanto à utilização do arbitramento para aferir valores de salários de contribuição, realmente está técnica é apresentada tão somente quando o auditor não possui acesso a documentação, ou entende estar essa em dissonância com real movimento da empresa.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Assinatura	30 / 12 / 08
	
Sílvia Almeida Oliveira	
Mat.: Sape 877602	

CC02/C06
Fls. 290

Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 49, o auditor se utilizou do arbitramento, tendo em vista ter encontrado, junto aos documentos apresentados pela empresa, durante o procedimento recibos de pagamentos de salários de trabalhadores não registrados pela empresa, mas cujos pagamentos referem-se pela sua natureza, a serviços prestados na qualidade de segurado empregado.

Quanto à alegação da empresa que os recibos foram formalizados indevidamente, posto tratem-se de trabalhadores autônomos, razão também não lhe confiro. A contratação de quaisquer trabalhadores deve estar devidamente registrada na contabilidade, o que não foi o caso da recorrente, que apenas alega sem fazer prova de que a contratação se deu em outros moldes.

No entanto, entendo haver uma questão prejudicial a procedência integral do presente lançamento, no que diz respeito ao início da prestação dos serviços na qualidade de empregado, lançado pelo auditor fiscal. É fato que os valores apurados em recibo constituem em base legal para os levantamentos efetuados, porém durante o procedimento fiscal, faz-se necessário demonstrar os elementos que levaram a autoridade fiscal a considerar a competência 01/1998 como início de atividade. Dessa forma, em não sendo demonstradas as razões do levantamento ter sido iniciado em 01/1998, só poderão ser exigidas contribuições a partir do momento que existam provas dos pagamentos, ou seja, a partir da emissão dos recibos.

Ressalta-se, desde já, que a alegação de que o funcionário João Renato Meneguetti possui outro vínculo de emprego não possui o condão de desnaturar a relação de emprego constatada pela autoridade fiscal, visto que não existe óbice para a manutenção de mais de um emprego. Tal fato, torna-se ainda mais evidente ao considerarmos a função na qual o funcionário prestava serviços na outra empresa, cargo de professor, contratado nessa qualidade, para prestar aulas e não estar a disposição durante toda a jornada de trabalho.

NO que concerne ao salário indireto em relação a rubrica direitos autorais, é correto o lançamento, tendo em vista que o salário de contribuição é composto de todos os pagamentos realizados aos segurados empregados e contribuintes individuais, excluídos aqueles expressamente descritos no texto legal, o que não é o caso do pagamento em questão.

Não procede o argumento do recorrente de que a cobrança da contribuição devida em relação ao Riscos Ambientais do Trabalho - RAT (antigo SAT) é ilegal/inconstitucional, pois o dispositivo legal não estabeleceu os conceitos de atividade preponderante; estando tais conceitos descritos em Decreto (que não possui atribuição para tanto).


A exigência da contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho - RAT é prevista no art. 22, II da Lei nº 8.212/1991, alterada pela Lei nº 9.732/1998, nestas palavras:

"Art.22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...).

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 30, 32, 08	
	
Síma Alves de Oliveira Mat. Sigeo 877862	

ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11/12/98).

- a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;*
- b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;*
- c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave”.*

Regulamenta o dispositivo acima transcrito o art. 202 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, com alterações posteriores, nestas palavras:

“Art.202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos arts. 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

I - um por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;

II - dois por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado médio; ou

III - três por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado grave.

§ 1º As alíquotas constantes do caput serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, respectivamente, se a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa ensejar a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição.

§ 2º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

§ 4º A atividade econômica preponderante da empresa e os respectivos riscos de acidentes do trabalho compõem a Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V.

§ 5º O enquadramento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, observada a sua atividade econômica preponderante e será feito mensalmente, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social rever o auto-enquadramento em qualquer tempo. § 6º Verificado erro no auto-enquadramento, o Instituto Nacional do



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL.
Brasília, 20, 12, 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat.: Sisp 877862

Seguro Social adotará as medidas necessárias à sua correção, orientando o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procedendo à notificação dos valores devidos.

§ 7º O disposto neste artigo não se aplica à pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do caput do art. 9º.

§ 8º Quando se tratar de produtor rural pessoa jurídica que se dedique à produção rural e contribua nos moldes do inciso IV do caput do art. 201, a contribuição referida neste artigo corresponde a zero vírgula um por cento incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

§ 9º (Revogado pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99).

§ 10. Será devida contribuição adicional de doze, nove ou seis pontos percentuais, a cargo da cooperativa de produção, incidente sobre a remuneração paga, devida ou creditada ao cooperado filiado, na hipótese de exercício de atividade que autorize a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003).

§ 11. Será devida contribuição adicional de nove, sete ou cinco pontos percentuais, a cargo da empresa tomadora de serviços de cooperado filiado a cooperativa de trabalho, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, conforme a atividade exercida pelo cooperado permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003).

§ 12. Para os fins do § 11, será emitida nota fiscal ou fatura de prestação de serviços específica para a atividade exercida pelo cooperado que permita a concessão de aposentadoria especial. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003)."

Quanto ao Decreto 612/92 e posteriores alterações (Decretos 2.173/97 e 3.048/99), que, regulamentando a contribuição em causa, estabeleceram os conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio ou grave", deve-se afastar a argüição de contrariedade ao princípio da legalidade, uma vez que a lei fixou os parâmetros, deixando para o regulamento (Decreto) apenas a delimitação dos conceitos necessários à aplicação concreta da norma. Reforçando tal entendimento já decidiu o STF, no RE nº 343.446-SC, cujo relator foi o Min. Carlos Velloso, em 20.3.2003, cuja ementa transcrevo:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. C.F., ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira Mat.: Susepe 877862

Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido."

Assim, os conceitos de atividade preponderante, bem como, a graduação dos riscos de acidente de trabalho, não precisariam estar definidos em lei. O Decreto é ato normativo suficiente para definição de tais conceitos, uma vez que são complementares e não essenciais na definição da exação.

Não se deve considerar que a cobrança do RAT ofenderia o princípio da isonomia, uma vez que o art. 22, § 3º da Lei nº 8.212/1991 previa que, com base em estatísticas de acidente de trabalho, poderia haver alteração no enquadramento da empresas para fins de contribuição em relação aos acidentes de trabalho, não havendo que se falar em tratamento igual entre contribuintes em situação desigual. Nesse sentido, dispõe o § 3º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, nestas palavras:

"Art. 22 (...).

§ 3º ao dispor que o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."

Não há que se falar em violação do art. 3º do CTN, pois toda a atividade de cobrança da referida contribuição é vinculada ao que dispõe as normas regulamentares acima expostas, não permanecendo ao alvedrio da autoridade fiscal. Também não há violação ao art. 153, § 1º da Constituição Federal pelo já exposto.

Quanto à inconstitucionalidade/ilegalidade das alíquotas RAT, INCRA, SEBRAE, SESI/SENAI e da aplicação de juros SELIC na cobrança das contribuições previdenciárias, não há razão para a recorrente. Não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional, razão pela qual são exigíveis a aplicação da taxa de juros SELIC, as alíquotas RAT, INCRA, SEBRAE E SESI.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20 / 12 / 03
Sims Alves de Oliveira
Mat.: Sape 877062

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, mencionou-se ainda em preliminar trecho do Parecer/CJ n.º 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997.

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.

No entanto, com vistas a esclarecer ao recorrente sobre a possibilidade de cobrança das contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, destaca-se que o relatório de fundamentação legal traz toda a previsão legal para sua cobrança, estando perfeitamente compatível com o ordenamento jurídico vigente.

Apenas para ilustrar, em relação à cobrança das contribuições destinadas ao SEBRAE, segue ementa do entendimento firmado pelo TRF da 4ª Região:

"Tributário - Contribuição ao Sebrae - Exigibilidade. 1. O adicional destinado ao Sebrae (Lei nº 8.029/90, na redação dada pela Lei nº 8.154/90) constitui simples majoração das alíquotas previstas no Decreto-Lei nº 2.318/86 (Senai, Senac, Sesi e Sesc), prescindível, portanto, sua instituição por lei complementar. 2. Prevê a Magna Carta tratamento mais favorável às micro e pequenas empresas para que seja promovido o progresso nacional. Para tanto submete à exação pessoas jurídicas que não tenham relação direta com o incentivo. 3. Precedente da 1ª Seção desta Corte (EAC n 2000.04.01.106990-9).

ACÓRDÃO: Vistos e relatados estes autos entre as partes acima indicadas, decide a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." Porto Alegre, 17 de junho de 2003. (TRF 4ª R - 2ª T - Ac. nº 2001.70.07.002018-3 - Rel. Dirceu de Almeida Soares - DJ 9.7.2003 - p. 274).

Em relação à cobrança do INCRA segue ementa do Recurso Especial n.º 603267, publicado no DJ em 24/05/2004, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL E PARA O INCRA (LEI 2.613/55). EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF. PRECEDENTES DO STJ. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20 / 12 / 08
Sílvia Aparecida Oliveira
Mat. 577802

existe óbice a que sejam cobradas de empresa urbana as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL. 2. Recurso especial provido."

Quanto à cobrança de juros, existe previsão em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei n.º 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 n.º 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 n.º 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 n.º 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."

Não tendo o contribuinte recolhido a 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 cumpria em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

Conforme descrito acima, a multa moratória é bem aplicável pelo não recolhimento em época própria das contribuições previdenciárias. Ademais, o art. 136 do CTN descreve que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente ou do responsável, e da natureza e extensão dos efeitos do ato.

O art. 35 da Lei n.º 8.212/1991 dispõe, nestas palavras:

"Art. 35: Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pelo art. 1º, da Lei n.º 2.875/99)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30, 12, 08
 Síma Alveira de Oliveira Mat.: Sipe 877862

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

- a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

- a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99).*


III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

- a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*
- d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).*

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcelamento, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o Caput e seus incisos. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97).

§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97).



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
 Síma André de Oliveira Mat. Siga 877862

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcelamento somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97).

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.876/99)."

Por fim, quanto à alegação de que o INSS não possui competência para arrecadar e fiscalizar as contribuições destinadas a terceiros, também não lhe confiro razão, posto que o art. 94 da Lei 8.212/91, respalda tal atribuição, senão vejamos:

"Art. 94. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição por lei devida a terceiros, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, o disposto nesta Lei."

Face o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames legais, devendo ser mantido parcialmente, haja vista que não foram apresentados argumentos consistentes que determinaram a formação de vínculo de emprego até a competência 10/1998.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para excluir do lançamento apenas as contribuições do período de 01/1998 a 09/1998.

É como voto.

Sala das Sessões, em 12 de março de 2008



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA