



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10283.005687/2007-89
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 2302-003.414 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de outubro de 2014
Matéria Remuneração de Segurados
Recorrentes SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA.
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 28/02/2007

Ementa:

DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4°; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I.

SÚMULA 99 CARF

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4°, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Recurso de Ofício Negado

Recurso Voluntário Provido em Parte

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos em negar provimento ao Recurso de Ofício, que retificou o crédito lançado, de acordo com as alegações do contribuinte que se mostraram procedentes e conforme o Discriminativo Analítico do Débito Retificado e pelo provimento parcial do Recurso Voluntário para excluir

do lançamento as competências até 06/2002, pela homologação tácita do crédito, na forma como exposto pelo artigo 150§4º, do Código Tributário Nacional.

Fez sustentação oral: Mário Lucena OAB/RJ 137.630

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Fábio Pallaretti Calcini, André Luís Mársico Lombardi, Leo Meirelles do Amaral, Wilson Antonio de Souza Correa.

Relatório

Trata o presente processo de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada em 26/07/2007, e cientificada ao sujeito passivo em 30/07/2007, relativa às diferenças entre as contribuições previdenciárias recolhidas e aquelas constantes das RAIS no período de 01/1997 a 12/1998 e as declaradas pelo contribuinte em GFIP, nas competências alternadas de 01/1999 a 06/2000; 08/2000 a 06/2001; 08/2001 a 06/2002; 08/2002 a 11/2002; 01/2003 a 07/2003, 09/2003 a 11/2003; 01/2004 a 11/2004, 03/2005 a 06/2005, 09/2005; 10/2005; 01/2006; 02/1006; 12/2006 e 02/1007.

O Relatório Fiscal de fls. 332/336, traz que os valores pagos aos contribuintes individuais que prestaram serviço à notificada não foram declarados em GFIP, não estavam lançados em títulos próprios na contabilidade e os registros contábeis não discriminavam seus nomes, nem CPF. Aduz o Relatório que não foram apresentadas as folhas de pagamento dos exercícios de 1997 e 1998, o que levou o crédito a ser lançado com base na RAIS para este período.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 796/838, julgou o lançamento procedente em parte para retificar o crédito lançado, excluindo:

* o Levantamento FP1 - Folha de Pagamento, período de 01/1997 a 12/1998, porque o débito foi lançado com base na RAIS, quando poderia ter sido com os elementos constantes da contabilidade da notificada, que foi examinada, conforme Termo de Encerramento de Ação Fiscal. Não havia motivo para a aferição indireta.

* valores já recolhidos no Levantamento GF6 Folha Declarada em GFIP, nas competências 01/1999 a 03/1999, porque não foram apropriados os pagamentos efetuados, restando apenas diferenças para os Terceiros;

* o Levantamento FP7 - Folha de Pagamento sem GFIP, competências 01/2006 a 05/2006, por inconsistência com o contido no Relatório de Lançamentos, onde os valores constam como declarados em GFIP.

O Discriminativo Analítico do Débito Retificado encontra-se nas fls. 840/894 e a DRJ recorreu de ofício a este Colegiado.

Ainda inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, alegando:

- a) vícios na decisão recorrida por não ter enfrentado as questões levantadas na impugnação quanto à nulidade do auto de infração por desrespeito ao artigo 142, do CTN e artigo 293 do Regulamento da Previdência Social;
- b) que o auditor fiscal não discriminou de forma clara e precisa as irregularidades constatadas;

- c) que a decisão está viciada porque tentou emendar o levantamento, ao corrigir os erros demonstrados, o que acabou prejudicando a liquidez e certeza do crédito;
- d) que a parte julgada nula não foi deduzida do valor do lançamento, o que comprova a incerteza do mesmo;
- e) que a autoridade julgadora desprezou os comprovantes de recolhimento acostados aos autos, baseando-se apenas no sistema Plenus CCORGFIP;
- f) que procedeu a todos os recolhimentos;
- g) a decadência quinquenal;
- h) que não há motivação para a autuação;
- i) requer a realização de diligência para que através do exame dos documentos contábeis se confirme a existência de recolhimentos.

Requer o provimento do recurso para reformara decisão recorrida, extinguir o crédito e determinar o arquivamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, devendo ser conhecido e examinado.

Da Preliminar

Antes de adentrar no mérito dos recursos de Ofício e Voluntário interpostos, é de ser examinada a questão de ordem pública como a decadência e que também foi arguida pela recorrente.

O crédito previdenciário compreende as competências de 01/1997 a 02/2007 e foi cientificado ao sujeito passivo em 30/07/2007.

Assim, é de se ver que nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

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

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, devendo observar a regra prevista no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Entretanto, somente se homologa pagamento, caso esse não exista, não há o que ser homologado, devendo ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

No caso presente, além do Relatório Fiscal mencionar que o levantamento refere-se a diferenças apuradas no batimento das informações prestadas em GFIP e os valores recolhidos em GPS, se pode observar pelo Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados, fls. 188/262, que houveram recolhimentos parciais que foram abatidos do débito apurado, devendo ser observado o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional, artigo 150, § 4º, e excluídas as competências até 06/2002, inclusive:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Tal procedimento encontra respaldo na Súmula n.º 99, do CARF:

Súmula 99

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Do Mérito

Frente à decadência até a competência 06/2002, torna-se desnecessário tecer considerações sobre os fatos ocorridos neste período, inclusive no que se refere aqueles exonerados e objeto do Recurso de Ofício.

Recurso de Ofício

Quanto ao crédito exonerado pela decisão de primeira instância nas competências de 09/2003 e 10/2003, levantamento GF2 - Folha de Pagamento com GFIP e competências 01/2006 a 05/2006, levantamento FP7 - Folha de Pagamento sem GFIP, não há reparos a fazer no Acórdão recorrido que bem explicitou que nas competências de 09/2003 e 10/2003, os recolhimentos efetuados pelo recorrente não tinham sido aproveitados quando do lançamento. Já as competências de 01/2006 a 05/2006 devem ser excluídas porquanto constam de um levantamento que expressa não terem sido informados os valores em GFIP, mas no Relatório de Lançamento aparecem como declarados em GFIP. Como o valor da multa

aplicada é diferente para cada caso, com entrega de GFIP ou não, o lançamento encontra-se maculado por erro formal, devendo ser excluído da notificação.

Portanto, entendo que o Recurso de Ofício deve ser negado.

Recurso Voluntário

Não vislumbro a tese de nulidade da notificação, pois não foi observado qualquer vício no procedimento da fiscalização e formalização do lançamento. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216)

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Também não assiste razão à recorrente quando diz que não houve discriminação clara e precisa dos fatos geradores, eis que além do relatório fiscal trazer especificamente que o crédito lançado originou-se de diferenças encontradas nas bases constantes das GFIP's e os recolhimentos efetuados, é de se ver que os valores foram declarados pela própria recorrente em GFIP, de forma que se torna inócua a alegação de desconhecimento das bases de cálculo lançadas.

Ademais a decisão recorrida é explícita ao dizer que as guias de recolhimento apresentadas e que constam do conta-corrente da empresa foram apropriadas no lançamento, que se refere apenas às diferenças de recolhimento encontradas. A decisão examinou todos os documentos juntados e procedeu à retificação quanto aos fatos procedentes alegados pelo contribuinte, o que resultou no Discriminativo Analítico do Débito Retificado, fls.840/894.

Não merece prosperar a alegação de que o Acórdão de primeira instância tentou emendar o lançamento, corrigindo erros que macular o débito quanto a sua certeza e liquidez, porque o artigo 145 do Código Tributário Nacional permite a alteração do lançamento quando se mostrar procedente as razões trazidas na impugnação do sujeito passivo, como aqui se evidenciou:

Art. 145. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:

I. impugnação do sujeito passivo;

II. recurso de ofício;

III. iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no art. 149.

Por outro lado, não vislumbrei iliquidez no crédito retificado, já que o Acórdão recorrido bem explicitou o que foi considerado procedente nas alegações do contribuinte que levaram à retificação efetuada, conforme discriminado no já citado Discriminativo Analítico do Débito Retificado, fls.840/894.

Por derradeiro, quanto ao pedido de diligência e perícia, entendo que pelos documentos já colacionados aos autos e as razões expostas na decisão recorrida que analisou e se manifestou sobre todos os fatos elencados pela recorrente e, também, em razão da natureza do lançamento, dos elementos que foram examinados e lhe deram suporte, se mostra despicienda a realização de diligência e perícia.

É do interesse da recorrente comprovar suas alegações, já que insiste em dizer que recolheu as contribuições previdenciárias, mas não trouxe aos autos outras provas além daquelas que já foram examinadas. Portanto, não há qualquer indício de que possa haver excesso na exação lançada e o pedido de diligência e perícia se mostra com caráter protelatório.

Consequentemente, é prescindível qualquer diligência ou perícia para a necessária convicção no julgamento do presente recurso, devendo-se aplicar o disposto nas normas que disciplinam o processo administrativo tributário, *in verbis*:

DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972.

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

PORTARIA RFB N.º10875, DE 16 DE AGOSTO DE 2007

Art. 11. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las

Processo nº 10283.005687/2007-89
Acórdão n.º 2302-003.414

S2-C3T2
Fl. 1.830

necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 15.

Indefiro o pedido de diligência e perícia, com base no artigo 11 da Portaria RFB N.º10875, de 16 de agosto de 2007, já que não se constitui em direito subjetivo do autuado e a prova de eventual recolhimento efetuado independe de conhecimento técnico e poderia ter sido trazida aos autos pela recorrente.

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao Recurso de Ofício, que retificou o crédito lançado, de acordo com as alegações do contribuinte que se mostraram procedentes e conforme o Discriminativo Analítico do Débito Retificado, fls. 840/894, e voto pelo provimento parcial do Recurso Voluntário para excluir do lançamento as competências até 06/2202, pela homologação tácita do crédito lançado, na forma como exposto pelo artigo 150§4º, do Código Tributário Nacional.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora