



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

Processo n° 10325.721153/2011-46
Recurso n° 999.999 De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 2403-002.063 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrentes PREFEITURA MUNICIPAL DE GRAJAU
 FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 28/02/2010

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - IRREGULARIDADE NA LAVRATURA DO AIOP - INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - RECURSO VOLUNTÁRIO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE

O mero repetir das alegações contidas em sede de Impugnação demonstra que, na verdade, o sujeito passivo deixou de se insurgir contra os fundamentos da decisão posto que os motivos do inconformismo não estão presentes no Recurso Voluntário interposto, caracterizando ofensa ao princípio da dialeticidade.

Neste sentido, o art. 16, III, Decreto 70.235/1972 expressamente determina que a peça recursal deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta além dos pontos de discordância.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - SÚMULA VINCULANTE STF Nº 8 - PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUÊNIAL - VERIFICAÇÃO DE RECOLHIMENTOS NO CONEXO PROCESSO PRINCIPAL - APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, CTN

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: "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".

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

No presente caso, a decisão de primeira instância constatou que houve recolhimentos antecipados feitos pelo Recorrente, de forma que aplicou o critério de decadência nos termos do artigo 150, § 4º, CTN.

Com fundamento no art. 32, § 11, Lei 8212/1991, aplicando-se o entendimento do STJ no REsp 973.733/SC nos termos do art. 62-A, Anexo II, Regimento Interno do CARF - RICARF, exsurge a regra de decadência insculpida no art. 150, § 4º, CTN posto que houve recolhimentos antecipados a homologar pelo contribuinte conforme constatado pela decisão de primeira instância relativa ao conexo processo principal.

Recurso de Ofício Negado e Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Votaram pelas conclusões os conselheiros Ivacir Julio de Souza, Jhonatas Ribeiro da Silva, Marcelo Freitas de Souza Costa, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Carlos Alberto Mees Stringari. Por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao recurso voluntário para no AIOA nº 37.318.200-7 reconhecer a decadência até a competência de 11/2006, inclusive, com base no artigo 150, § 4º do CTN.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Processo nº 10325.721153/2011-46
Acórdão n.º **2403-002.063**

S2-C4T3
Fl. 1.152

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Jhonatas Ribeiro da Silva, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Marcelo Freitas. Souza Costa. Ausente justificadamente o Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente – PREFEITURA MUNICIPAL DE GRAJAU contra Acórdão nº 08-23.109 - 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Fortaleza - CE, que julgou procedente em parte a autuação decorrente de lavraturas de Autos de Infração.

O Relatório Fiscal da decisão de primeira instância informa, em resumo:

(i) Debcad nº 37.318.202-3 – AIOP parte empresa, SAT/RAT

O crédito tributário lançado refere-se às diferenças de contribuições sociais devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e segurados contribuintes individuais constantes em folhas de pagamento e/ou recibos de pagamentos e notas de empenho, correspondendo à parte patronal e às contribuições para o seguro acidente – RAT (1% até 05/2007 e 2% a partir de 06/2007).

O período do lançamento do crédito tributário foi de 01/2006 a 12/2007, inclusive o 13º salário, e totalizou a importância de R\$ 9.246.851,01 (nove milhões, duzentos e quarenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e um reais e um centavo).

(ii) Debcad nº 37.318.203-1 – AIOP parte segurado, contribuinte individual

O crédito tributário lançado refere-se às diferenças de contribuições sociais devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e segurados contribuintes individuais constantes em folhas de pagamento e/ou recibos de pagamentos e notas de empenho, correspondendo à parte dos segurado empregado e às contribuições devidas pelos segurados contribuintes individuais (11% sobre a remuneração, respeitado o teto).

O período do lançamento do crédito tributário foi de 01/2006 a 12/2007, inclusive o 13º salário, e totalizou a importância de R\$ 2.590.220,63 (dois milhões, quinhentos e noventa mil, duzentos e vinte reais e sessenta e três centavos).

(iii) Debcad nº 37.318.201-5 – AIOP parte segurados

O crédito tributário lançado refere-se ao fato de o Município não ter recolhido as contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos

segurados empregados constantes em folhas de pagamento e aos segurados contribuintes individuais constantes em recibos de pagamento.

As contribuições foram arrecadadas pelo Município, mediante desconto incidente sobre a remuneração dos segurados e não repassadas, em sua integralidade, à Seguridade Social.

O período do lançamento do crédito tributário foi de 01/2006 a 12/2007, inclusive o 13º salário, e totalizou a importância de R\$ 954.938,02 (novecentos e cinquenta e quatro mil, novecentos e trinta e oito reais e dois centavos).

(iv) Debcad nº 37.318.204-0 – AIOP glosa de compensação

O crédito tributário lançado refere-se à Glosa de compensações indevidas efetuadas pelo Município no período de 12/2006 a 12/2008, inclusive o 13º salário, importando na quantia de R\$ 606.874,72.

(v) Debcad nº 37.318.2007 – AIOA CFL 68

O Município apresentou as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP para o período de 01/2006 a 12/2007, inclusive 13º salário, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, nos termos do art. 32, IV e §5º e art. 37, com redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, c/c art.225, IV, §4º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999. As remunerações dos segurados foi informada em GFIP apenas parcialmente.

Aplicou-se ao cálculo da multa, o disposto no art. 32-A, II e §§ 2º e 3º, Lei 8212/1991, na redação dada pela Lei 11941/2009.

Foi aplicada multa no valor de R\$ 640.269,60 (seiscentos e quarenta mil, duzentos e sessenta e nove reais e sessenta centavos), nos termos do anexo IX.

O **período objeto do auto de infração**, conforme os Relatórios Fiscais, é de **01/2006 a 12/2008**.

O contribuinte teve **ciência dos Autos de Infração em 05.12.2011**, conforme Aviso de Recebimento – AR nº SO958795689BR, às fls. 741.

A **Recorrente apresentou Impugnação tempestiva**, na qual alega em síntese, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

O município apresentou em 21/12/2011, impugnações aos Autos de Infração lavrados, correspondentes aos debcads de n°s 37.318.2023, 37.318.2031, 37.318.2015, 37.318.2040 e 37.318.2007, em síntese, nos termos seguintes:

(i) Debcad n° 37.318.202-3

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para ao fim concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante n° 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional n° 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo

necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do

que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(ii) Debcad nº 37.318.203-1

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfm concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal,

estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debrcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(iii) Debrcad nº 37.318.201-5

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 16/09/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 13/09/2013 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 17/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfim concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debeatad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo

STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(iv) Debcad nº 37.318.204-0

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfm concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 16/09/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 13/09/2013 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 17/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(v) Debcad nº 37.318.200-7

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o Município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfim concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debeat acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como

dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

A **Recorrida** analisou a autuação e a impugnação, **julgando procedente em parte a autuação**, nos termos do Acórdão nº 08-23.109 - 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Fortaleza - CE, conforme Ementa a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 28/02/2010

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Incidem contribuições para a Seguridade Social sobre as remunerações pagas aos empregados, relativa à parte dos segurados empregados e contribuintes individuais, de acordo com o arts. 20, 21, 28, III, 30, II, §§ 2º e 4º, da Lei nº 8.212/91, combinado com o art. 4º, “caput”, da Lei nº 10.666/2003 da Lei nº 8.212/91.

SAT/RAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

A administração pública em geral, na qual se inclui as prefeituras municipais, a partir de junho/2007, enquadra-se no código 8411600 de que trata o Anexo V do Decreto nº 3.048, de 1999, alterado pelo Decreto 6.042, de 2007, para fins de recolhimento da contribuição patronal destinada à cobertura dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, cuja alíquota de contribuição é de 2% incidente sobre a folha de salários dos segurados empregados.

DETENTORES DE MANDATO ELETIVO. CONTRIBUIÇÕES. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA.

Constada a ocorrência de compensação indevida por parte da edilidade, cabível a constituição do crédito tributário através da glosa da mencionada compensação.

PRAZO DECADENCIAL DA LEI Nº 8.212/1991. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA VINCULANTE Nº 8.

A Súmula Vinculante nº 8, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, estabelecendo a decadência quinquenal para a constituição do crédito tributário-previdenciário.

Tratando-se de lançamento tributário de obrigação acessória e principal do qual não ocorreu antecipação do pagamento, aplica-se a regra de contagem do prazo inserta no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Aplica-se a regra do art. 150, § 4º, para o caso de Auto de Infração pó descumprimento de obrigação principal em que se verificou a antecipação do pagamento.

TAXA SELIC.

As contribuições sociais previdenciárias, quando não recolhidas nos prazos previstos na legislação específica, sujeitam-se à aplicação da taxa SELIC.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. DECLARAÇÃO COM OMISSÃO DE FATOS GERADORES. MULTA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. MULTA MAIS BENÉFICA.

Cabe a manutenção do valor da multa aplicada, quando esta resultar mais benéfica ao sujeito passivo, em detrimento da alteração legislativa introduzida pela Medida Provisória nº 449/2008, revogando o parágrafo 5º do artigo 32 e acrescentando o artigo 32A da Lei nº 8.212/1991.

LEI POSTERIOR. RETROATIVIDADE DA MULTA MAIS BENÉFICA AO SUJEITO PASSIVO. UNIDADE PREPARADORA. COMPETÊNCIA.

A MP nº 449/ 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009 alterou a sistemática de cálculo do valor da multa para a infração vertente.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, a nova metodologia deverá ser comparada com a da legislação revogada para se encontrar a situação mais benéfica ao sujeito passivo, em conformidade com a alínea “c” do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional CTN.

Em face da variação do valor da multa na obrigação principal de acordo com o art. 35, da Lei nº 8.212/1991, em sua redação anterior à vigência da Lei nº 11.941/2009, a análise do cabimento da retroação benigna deve ficar a cargo da Delegacia da Receita Federal do Brasil, no momento do pagamento ou parcelamento do crédito tributário pelo contribuinte. Em caso de não haver pagamento ou parcelamento, no momento do ajuizamento da execução fiscal pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Acórdão Acordam os membros da 6ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar PROCEDENTE EM PARTE A IMPUGNAÇÃO, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado para:

1) DEBCAD nº 37.318.202-3 reconhecer a decadência para o período de 01/2006 a 11/2006, retificando o crédito tributário de R\$ 9.246.851,01 (nove milhões, duzentos e quarenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e um reais e um centavo) para R\$ 5.772.828,94 (cinco milhões, setecentos e setenta e dois mil, oitocentos e vinte oito reais e noventa e quatro centavos).

2) DEBCAD nº 37.318.203-1 reconhecer a decadência para o período de 01/2006 a 11/2006, retificando o crédito tributário de R\$ 2.590.220,63 (dois milhões, quinhentos e noventa mil, duzentos e vinte reais e sessenta e três centavos) para R\$ 1.726.500,81 (um milhão, setecentos e vinte e seis mil, quinhentos reais e oitenta e um centavos).

3) DEBCAD nº 37.318.201- 5 reconhecer a decadência para 12/2006, retificando o crédito tributário de R\$ 954.938,02 (novecentos e cinquenta e quatro mil, novecentos e trinta e oito reais e dois centavos) para R\$ 442.796,74 (quatrocentos e quarenta e dois mil, setecentos e noventa e seis reais e setenta e quatro centavos).

4) DEBCAD nº 37.318.204-0 reconhecer a decadência para o período de 01/2006 a 11/2006, retificando o crédito tributário de R\$ 606.874,72 (seiscentos e seis mil, oitocentos e setenta e quatro reais e setenta e dois centavos) para R\$ 576.543,28 (quinhentos e setenta e seis mil, quinhentos e quarenta e três reais e vinte e oito centavos).

5) DEBCAD nº 37.318.200-7 – manter integralmente o crédito tributário.

Ressalte-se que a Unidade de origem, para fins de pagamento ou parcelamento do presente auto de infração, deverá antes verificar, se o valor do mesmo, resultante das novas regras de aplicação, dadas pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, resulta inferior ao aplicado pela Auditoria. Em caso positivo, deve a regra nova retroagir para alcançar a presente autuação, implicando recálculo da multa, em conformidade com o disposto no artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional – CTN.

Intime-se para pagamento do crédito mantido no prazo de 30 dias da ciência, salvo interposição de recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em igual prazo, conforme facultado pelo art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, alterado pelo art. 1º da Lei n.º 8.748, de 9 de dezembro de 1993, e pelo art. 32 da Lei 10.522, de 19 de julho de 2002.

Recurso de ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em virtude do valor do crédito exonerado ser superior ao

valor de alçada estabelecido no art. 1º da Portaria MF/GM nº 3 de 3/01/2008.

Sala de Sessões, em 29 de março de 2012.

Inconformada com a decisão de 1ª instância, **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário**, reiterando exatamente os mesmos argumentos utilizados em sede de **Impugnação**, em apertada síntese:

(i) Debcad nº 37.318.202-3

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para ao fim concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de

aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(ii) Debcad nº 37.318.203-1

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para afim concluir que não

houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debracad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula

Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(iii) Debcad nº 37.318.201-5

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfim concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do

que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(iv) Debcad nº 37.318.204-0

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfm concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debrcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

(v) Debrcad nº 37.318.200-7

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 16/09/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 13/09/2013 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 17/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em Preliminar

A nulidade do Auto de Infração por falta de justa causa para a sua lavratura, sendo que a defendente não vulnerou os dispositivos legais inseridos no Auto de Infração.

Argumenta o impugnante que houve falta de justa causa para a lavratura do Auto de Infração e que os dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação.

Todos os documentos solicitados pela auditoria foram entregues, não tendo qualquer fundamentação a alegação de que o Município não o fez.

No Mérito

Faz vasta explanação acerca do lançamento tributário, abalizada por citações doutrinárias, para alfim concluir que não houve o regular andamento dos lançamentos fiscais, não dando possibilidades de o impugnante exercer o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa especificamente quanto à possibilidade de demonstração dos recolhimentos efetuados e dos argumentos de defesa. Além disso, seguindo o princípio da legalidade, expresso no art. 5º, II, da Constituição Federal, estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Aduz que a Constituição Federal é a lei maior, seguida dos acordos internacionais, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias e demais atos normativos, devendo o debcad acima referenciado ser anulado por esse motivo.

Invoca a aplicação da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, para que se considere decadente o lapso temporal entre 01/2006 a 11/2006.

Argumenta que a remuneração da função comissionada deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária, pela ausência de caráter contributivo. De acordo com o modelo constitucional previdenciário desenhado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, inequívoco que os valores pagos a título de “terço constitucional”, posto que não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, não integrando o cálculo da contribuição previdenciária.

O art. 40, da Constituição Federal, assegura aos servidores um sistema de previdência de caráter contributivo, havendo necessidade de correlação entre a contribuição e o benefício, do que se depreende ser inexigível do servidor contribuição sobre parcelas não incorporáveis.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 189.052/SP concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pelo STF, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária.

Em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos, é cediço nos tribunais, a não obrigatoriedade de contribuições em relação a estes, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, bem como dos termos empresários e autônomos, constantes do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a ilegalidade da taxa SELIC, observando que a mesma chega a representar mais de 40% do valor do crédito apurado, o que representa verdadeiro absurdo, que deverá ser extirpado.

Em conclusão, requer seja considerado improcedente o procedimento fiscal levantado contra o município, e em decorrência seja reconhecida a nulidade dos lançamentos fiscais, pelos vícios processuais e meritórios trazidos à colação, bem como sejam aplicados os argumentos relativos à Súmula Vinculante nº 08, a aplicabilidade de índice diverso da taxa Selic e incidência de contribuição social sobre autônomos.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Em relação à tempestividade, os Recursos Voluntários foram interpostos tempestivamente, conforme informação acostada aos autos.

Em relação ao Recurso de Ofício, AIOP nº 37.318.202-3, o mesmo atendeu ao limite de alçada, portanto conheço-o.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES**(A) Da regularidade do lançamento.**

Analisemos.

O procedimento fiscal atendeu a todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por vício insanável e tampouco cerceamento de defesa.

Desta forma, conforme o artigo 37 da Lei nº 8.212/91, foram lavrados AIOPs e AIOA que, conforme definido no inciso IV do artigo 633 da IN MPS/SRP nº 03/2005, é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal:

Lei nº 8.212/91

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

IN MPS/SRP nº 03/2005

Art. 633. São documentos de constituição do crédito tributário relativo às contribuições de que trata esta Instrução Normativa: (Nova redação dada pela IN RFB nº 851, de 28/05/2008)

I - GFIP, que é o documento declaratório da obrigação, caracterizado como instrumento de confissão de dívida tributária;

II - Lançamento do Débito Confessado (LDC), que é o documento por meio do qual o sujeito passivo confessa os débitos que verifica; (Nova redação dada pela IN RFB nº 851, de 28/05/2008)

III - Revogado pela IN RFB nº 851, de 28/05/2008

IV - Auto de Infração (AI), que é o documento constitutivo de crédito, inclusive relativo à multa aplicada em decorrência do descumprimento de obrigação acessória, lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB) e apurado mediante procedimento de fiscalização; e (Nova redação dada pela IN RFB nº 851, de 28/05/2008)

V - Notificação de Lançamento, que é o documento constitutivo de crédito expedido pelo órgão da Administração Tributária. (Nova redação dada pela IN RFB nº 851, de 28/05/2008)

IN RFB nº 971/2009

Art. 460. São documentos de constituição do crédito tributário relativo às contribuições de que trata esta Instrução Normativa:

I - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), é o documento declaratório da obrigação, caracterizado como instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário;

II - Lançamento do Débito Confessado (LDC), é o documento por meio do qual o sujeito passivo confessa os débitos que verifica;

III - Auto de Infração (AI), é o documento constitutivo de crédito, inclusive relativo à multa aplicada em decorrência do descumprimento de obrigação acessória, lavrado por AFRFB e apurado mediante procedimento de fiscalização;

IV - Notificação de Lançamento (NL), é o documento constitutivo de crédito expedido pelo órgão da Administração Tributária;

V - Débito Confessado em GFIP (DCG), é o documento que registra o débito decorrente de divergência entre os valores recolhidos em documento de arrecadação previdenciária e os declarados em GFIP; e

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

- *A autorização por meio da emissão de TIAF – Termo de Início da Ação Fiscal, o qual contém o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *A intimação para a apresentação dos documentos conforme Termo de Intimação para Apresentação de*

Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;

- *A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido Mandado, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes:*

(a) IPC - Instrução para o Contribuinte, onde constam as instruções necessárias à empresa no tocante ao recolhimento, parcelamento, apresentação de defesa e demais informações;

(b) DD - Discriminativo do Débito, que apresenta em cada competência os respectivos salários de contribuição, as alíquotas aplicadas, os valores devidos separados por rubrica, os eventuais créditos gerados por recolhimentos ou deduções e o saldo devido, com todos os valores em moeda originária;

(c) FLD - Fundamentos Legais do Débito, que identifica a legislação pertinente às contribuições devidas e aos seus respectivos prazos para recolhimento, bem como aos acréscimos legais;

(d) VÍNCULOS - Relação de Vínculos, que relaciona todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão do seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente;

(e) Relatório Fiscal

Cumpre-nos esclarecer ainda, que o lançamento fiscal foi elaborado nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, especialmente a verificação da efetiva ocorrência do fato gerador tributário, a matéria sujeita ao tributo, bem como o montante individualizado do tributo devido.

De plano, o art. 142, CTN, estabelece que:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Analisando-se os AIOPs e o AIOA, tem-se que foi cumprido integralmente os limites legais dispostos no art. 142, CTN.

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, cumpra-se 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.

(B) Violação a princípios constitucionais

Analisemos.

Não assiste razão à Recorrente pois o previsto no ordenamento legal não pode ser anulado na instância administrativa por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)''(gn).

Ademais, há a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARFnº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Analisemos os Recursos Voluntários e de Ofício.

(i) Decad nº 37.318.202-3 - AIOP parte empresa, SAT/RAT

(i.1) Recurso de Ofício

Analisemos.

A decisão de primeira instância reconheceu a decadência para o período de 01/2006 a 11/2006, com base no art. 150, § 4º, CTN retificando o crédito tributário de R\$ 9.246.851,01 para R\$ 5.772.828,94.

Para a contagem do prazo decadencial no presente caso, deve-se obedecer a regra inserta no art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional, vez que consta recolhimentos para todo o período lançado, que pode ser considerado como antecipação do pagamento.

O presente Auto de Infração abrange o período de 01/2006 a 12/2007. A ciência do lançamento se deu em 21/12/2011. Assim, todas as competências anteriores a 12/2006 estão fulminadas pela decadência.

Verifiquemos a ocorrência da decadência.

O Supremo Tribunal Federal - STF, conforme o Informativo STF nº 510 de 19 de junho de 2008, por entender que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, b, da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nºs 556664/RS, 559882/RS, 559.943 e 560626/RS, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, atribuindo-se, à decisão, eficácia *ex nunc* apenas em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.6.2008 e não impugnados até a mesma data, seja pela via judicial, seja pela administrativa.

Após, o STF aprovou o Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nestes termos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente

em 16/09/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 13/09/2013 por CARLOS

ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 17/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Súmula Vinculante nº 8 - São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Publicada no DOU de 20/6/2008, Seção 1, p.1.

Na hipótese presente do AIOP, verifica-se que há a presença de recolhimentos antecipados a homologar pela Auditoria-Fiscal, conforme constatado pela decisão de primeira instância.

Observa-se que o entendimento desta Colenda Turma é no sentido de que o recolhimento, mesmo que parcial, enseja a aplicação do critério de decadart. 150, § 4º, CTN

Então, aplicando-se o entendimento do STJ no REsp 973.733/SC nos termos do art. 62-A, Anexo II, Regimento Interno do CARF – RICARF, exsurge a regra de decadência insculpida no art. 150, § 4º, CTN posto que houve recolhimentos antecipados a homologar pelo contribuinte.

Verifica-se, da análise dos autos, que:

O período objeto do auto de infração, conforme os Relatórios Fiscais, é de 01/2006 a 12/2008.

O contribuinte teve ciência dos Autos de Infração em 05.12.2011, conforme Aviso de Recebimento – AR nº SO958795689BR, às fls. 741.

Dessa forma, nos termos do artigo 150, § 4º, CTN, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos lançados até a competência 11/2005, inclusive.

Diante do exposto, em relação ao AIOP nº 37.318.202-3, nego provimento ao Recurso de Ofício.

(i.2) Recurso Voluntário

De plano, temos que o Recorrente limita-se a transcrever no Recurso Voluntário exatamente os mesmos argumentos consignados em sede de Impugnação, sem fazer nenhuma correlação com a decisão exarada pela primeira instância, sem atacar os fundamentos da decisão de primeira instância, em clara violação ao princípio processual da dialeticidade.

Ora, o mero repetir das alegações contidas em sede de Impugnação demonstra que, na verdade, o sujeito passivo deixou de se insurgir contra os fundamentos da decisão posto que os motivos do inconformismo não estão presentes no Recurso Voluntário interposto.

Não se pode olvidar que o Recurso Voluntário deve necessariamente preencher os requisitos de regularidade formal, sendo que o princípio da dialeticidade a ser atendido exsurge com a apresentação do recorrente das razões que deram causa ao inconformismo com a decisão de primeira instância exarada, devendo o sujeito passivo

confrontar os argumentos de tal decisão de primeira instância com aqueles que entende corretos, com a finalidade de expor a necessidade da reforma daquela decisão.

Neste sentido é farta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

STJ: “... 2. É manifestamente inadmissível o recurso especial, se as razões recursais não atacam os fundamentos suficientes para manter íntegro o acórdão recorrido (Súmula 283/STF). 3. De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais a parte recorrente entende ter ocorrido contrariedade ou negativa de vigência ao dispositivo legal invocado no recurso especial. Deficiente a fundamentação, incide a Súmula 284/STF, aplicável por analogia ao recurso especial.” AgRg no AREsp 196538 / RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 19/03/2013.

STJ: “...3. O recurso não garante de condições que ensejem o seu conhecimento, pois não foram demonstradas as razões que induzissem à reforma da decisão agravada. A simples reiteração dos mesmos argumentos já deduzidos na instância originária, sem que se explicitem os fundamentos da irresignação e o desacerto da decisão recorrida, afronta o princípio da dialeticidade e justifica o seu não-provimento. 4. Agravo regimental não-provido.” AgRg nos EDv nos EREsp 507592/RS, REL. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006.

STJ: “...PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DA ORDEM. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. 1. É inadmissível o recurso que não atende ao princípio da dialeticidade, impugnando genericamente o decisum combatido. Inteligência da Súmula 283 do STF. 2. Agravo regimental não provido.” AgRg no RMS 40539 / SP, rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 25/03/2013.

Ainda assim, o art. 16, III, Decreto 70.235/1972 expressamente determina que a peça recursal deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta além dos pontos de discordância:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

-III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Diante do exposto, não conheço do Recurso Voluntário relativo ao AIOP nº 37.318.202-3.

(ii) Debcad nº 37.318.203-1 – AIOP parte segurado, contribuinte

individual

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente

em 16/09/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 13/09/2013 por CARLOS

ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 17/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(ii.1) Recurso Voluntário

De plano, temos que o Recorrente limita-se a transcrever no Recurso Voluntário exatamente os mesmos argumentos consignados em sede de Impugnação, sem fazer nenhuma correlação com a decisão exarada pela primeira instância, sem atacar os fundamentos da decisão de primeira instância, em clara violação ao princípio processual da dialeticidade.

Ora, o mero repetir das alegações contidas em sede de Impugnação demonstra que, na verdade, o sujeito passivo deixou de se insurgir contra os fundamentos da decisão posto que os motivos do inconformismo não estão presentes no Recurso Voluntário interposto.

Não se pode olvidar que o Recurso Voluntário deve necessariamente preencher os requisitos de regularidade formal, sendo que o princípio da dialeticidade a ser atendido exsurge com a apresentação do recorrente das razões que deram causa ao inconformismo com a decisão de primeira instância exarada, devendo o sujeito passivo confrontar os argumentos de tal decisão de primeira instância com aqueles que entende corretos, com a finalidade de expor a necessidade da reforma daquela decisão.

Neste sentido é farta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

STJ: “... 2. É manifestamente inadmissível o recurso especial, se as razões recursais não atacam os fundamentos suficientes para manter íntegro o acórdão recorrido (Súmula 283/STF). 3. De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais a parte recorrente entende ter ocorrido contrariedade ou negativa de vigência ao dispositivo legal invocado no recurso especial. Deficiente a fundamentação, incide a Súmula 284/STF, aplicável por analogia ao recurso especial.” AgRg no AREsp 196538 / RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 19/03/2013.

STJ: “...3. O recurso não guarnece de condições que ensejem o seu conhecimento, pois não foram demonstradas as razões que induzissem à reforma da decisão agravada. A simples reiteração dos mesmos argumentos já deduzidos na instância originária, sem que se explicitem os fundamentos da irresignação e o desacerto da decisão recorrida, afronta o princípio da dialeticidade e justifica o seu não-provimento. 4. Agravo regimental não-provido.” AgRg nos EDv nos EREsp 507592/RS, REL. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006.

STJ: “...PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DA ORDEM. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. 1. É inadmissível o recurso que não atende ao princípio da dialeticidade, impugnando genericamente o decisum combatido. Inteligência da Súmula 283 do STF. 2. Agravo regimental não provido.” AgRg no RMS 40539 / SP, rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 25/03/2013.

Ainda assim, o art. 16, III, Decreto 70.235/1972 expressamente determina que a peça recursal deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta além dos pontos de discordância:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

-III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui;
(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Diante do exposto, não conheço do Recurso Voluntário relativo ao AIOP nº 37.318.203-1.

(iii) Debcad nº 37.318.201-5 – AIOP parte segurados

(iii.1) Recurso Voluntário

De plano, temos que o Recorrente limita-se a transcrever no Recurso Voluntário exatamente os mesmos argumentos consignados em sede de Impugnação, sem fazer nenhuma correlação com a decisão exarada pela primeira instância, sem atacar os fundamentos da decisão de primeira instância, em clara violação ao princípio processual da dialeticidade.

Ora, o mero repetir das alegações contidas em sede de Impugnação demonstra que, na verdade, o sujeito passivo deixou de se insurgir contra os fundamentos da decisão posto que os motivos do inconformismo não estão presentes no Recurso Voluntário interposto.

Não se pode olvidar que o Recurso Voluntário deve necessariamente preencher os requisitos de regularidade formal, sendo que o princípio da dialeticidade a ser atendido exsurge com a apresentação do recorrente das razões que deram causa ao inconformismo com a decisão de primeira instância exarada, devendo o sujeito passivo confrontar os argumentos de tal decisão de primeira instância com aqueles que entende corretos, com a finalidade de expor a necessidade da reforma daquela decisão.

Neste sentido é farta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

STJ: “... 2. É manifestamente inadmissível o recurso especial, se as razões recursais não atacam os fundamentos suficientes para manter íntegro o acórdão recorrido (Súmula 283/STF). 3. De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais a parte recorrente entende ter ocorrido contrariedade ou negativa de vigência ao dispositivo legal invocado no recurso especial. Deficiente a fundamentação, incide a Súmula 284/STF, aplicável por analogia ao recurso especial.” AgRg no AREsp 196538 / RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 19/03/2013.

STJ: “... 3. O recurso não guarnece de condições que ensejem o seu conhecimento, pois não foram demonstradas as razões que

induzissem à reforma da decisão agravada. A simples reiteração dos mesmos argumentos já deduzidos na instância originária, sem que se explicitem os fundamentos da irrisignação e o desacerto da decisão recorrida, afronta o princípio da dialeticidade e justifica o seu não-provimento. 4. Agravo regimental não-provido.” AgRg nos EDv nos EREsp 507592/RS, REL. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006.

STJ: “...PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DA ORDEM. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. 1. É inadmissível o recurso que não atende ao princípio da dialeticidade, impugnando genericamente o decisum combatido. Inteligência da Súmula 283 do STF. 2. Agravo regimental não provido.” AgRg no RMS 40539 / SP, rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 25/03/2013.

Ainda assim, o art. 16, III, Decreto 70.235/1972 expressamente determina que a peça recursal deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta além dos pontos de discordância:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

-III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Diante do exposto, não conheço do Recurso Voluntário relativo ao AIOP nº 37.318.201-5.

(iv) Debcad nº 37.318.204-0 – AIOP glosa de compensação

(iv.1) Recurso Voluntário

De plano, temos que o Recorrente limita-se a transcrever no Recurso Voluntário exatamente os mesmos argumentos consignados em sede de Impugnação, sem fazer nenhuma correlação com a decisão exarada pela primeira instância, sem atacar os fundamentos da decisão de primeira instância, em clara violação ao princípio processual da dialeticidade.

Ora, o mero repetir das alegações contidas em sede de Impugnação demonstra que, na verdade, o sujeito passivo deixou de se insurgir contra os fundamentos da decisão posto que os motivos do inconformismo não estão presentes no Recurso Voluntário interposto.

Não se pode olvidar que o Recurso Voluntário deve necessariamente preencher os requisitos de regularidade formal, sendo que o princípio da dialeticidade a ser atendido **exsurge com a apresentação** do recorrente das razões que deram causa ao

inconformismo com a decisão de primeira instância exarada, devendo o sujeito passivo confrontar os argumentos de tal decisão de primeira instância com aqueles que entende corretos, com a finalidade de expor a necessidade da reforma daquela decisão.

Neste sentido é farta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

STJ: “... 2. É manifestamente inadmissível o recurso especial, se as razões recursais não atacam os fundamentos suficientes para manter íntegro o acórdão recorrido (Súmula 283/STF). 3. De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais a parte recorrente entende ter ocorrido contrariedade ou negativa de vigência ao dispositivo legal invocado no recurso especial. Deficiente a fundamentação, incide a Súmula 284/STF, aplicável por analogia ao recurso especial.” AgRg no AREsp 196538 / RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 19/03/2013.

STJ: “...3. O recurso não guarnece de condições que ensejem o seu conhecimento, pois não foram demonstradas as razões que induzissem à reforma da decisão agravada. A simples reiteração dos mesmos argumentos já deduzidos na instância originária, sem que se explicitem os fundamentos da irresignação e o desacerto da decisão recorrida, afronta o princípio da dialeticidade e justifica o seu não-provimento. 4. Agravo regimental não-provido.” AgRg nos EDv nos EREsp 507592/ RS, REL. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006.

STJ: “...PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DA ORDEM. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. 1. É inadmissível o recurso que não atende ao princípio da dialeticidade, impugnando genericamente o decisum combatido. Inteligência da Súmula 283 do STF. 2. Agravo regimental não provido.” AgRg no RMS 40539 / SP, rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 25/03/2013.

Ainda assim, o art. 16, III, Decreto 70.235/1972 expressamente determina que a peça recursal deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta além dos pontos de discordância:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

-III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Diante do exposto, não conheço do Recurso Voluntário relativo ao AIOP nº 37.318.204-0.

(v) Debcad nº 37.318.200-7 – AIOA CFL 68**(v.1) Recurso Voluntário**

De plano, temos que o Recorrente limita-se a transcrever no Recurso Voluntário exatamente os mesmos argumentos consignados em sede de Impugnação, sem fazer nenhuma correlação com a decisão exarada pela primeira instância, sem atacar os fundamentos da decisão de primeira instância, em clara violação ao princípio processual da dialeticidade.

Ora, o mero repetir das alegações contidas em sede de Impugnação demonstra que, na verdade, o sujeito passivo deixou de se insurgir contra os fundamentos da decisão posto que os motivos do inconformismo não estão presentes no Recurso Voluntário interposto.

Não se pode olvidar que o Recurso Voluntário deve necessariamente preencher os requisitos de regularidade formal, sendo que o princípio da dialeticidade a ser atendido exsurge com a apresentação do recorrente das razões que deram causa ao inconformismo com a decisão de primeira instância exarada, devendo o sujeito passivo confrontar os argumentos de tal decisão de primeira instância com aqueles que entende corretos, com a finalidade de expor a necessidade da reforma daquela decisão.

Neste sentido é farta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

STJ: “... 2. É manifestamente inadmissível o recurso especial, se as razões recursais não atacam os fundamentos suficientes para manter íntegro o acórdão recorrido (Súmula 283/STF). 3. De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais a parte recorrente entende ter ocorrido contrariedade ou negativa de vigência ao dispositivo legal invocado no recurso especial. Deficiente a fundamentação, incide a Súmula 284/STF, aplicável por analogia ao recurso especial.” AgRg no AREsp 196538 / RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 19/03/2013.

STJ: “...3. O recurso não garante condições que ensejem o seu conhecimento, pois não foram demonstradas as razões que induzissem à reforma da decisão agravada. A simples reiteração dos mesmos argumentos já deduzidos na instância originária, sem que se explicitem os fundamentos da irrisignação e o desacerto da decisão recorrida, afronta o princípio da dialeticidade e justifica o seu não-provimento. 4. Agravo regimental não-provido.” AgRg nos EDv nos EREsp 507592/ RS, REL. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006.

STJ: “...PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DA ORDEM. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. 1. É inadmissível o recurso que não atende ao princípio da dialeticidade, impugnando genericamente o decisum combatido. Inteligência da Súmula 283 do STF. 2. Agravo regimental não provido.”

AgRg no RMS 40539 / SP, rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 25/03/2013.

Ainda assim, o art. 16, III, Decreto 70.235/1972 expressamente determina que a peça recursal deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta além dos pontos de discordância:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

-III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Diante do exposto, exsurge o não conhecimento do Recurso Voluntário relativo ao AIOA nº 37.318.200-7.

No entanto, a questão da decadência por ser matéria de ordem pública deve ser reconhecida em qualquer instância.

Portanto, analisemos a decadência.

O Supremo Tribunal Federal - STF, conforme o Informativo STF nº 510 de 19 de junho de 2008, por entender que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, b, da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nºs 556664/RS, 559882/RS, 559.943 e 560626/RS, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, atribuindo-se, à decisão, eficácia *ex nunc* apenas em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.6.2008 e não impugnados até a mesma data, seja pela via judicial, seja pela administrativa.

Após, o STF aprovou o Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nestes termos:

Súmula Vinculante nº 8 - São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Publicada no DOU de 20/6/2008, Seção 1, p.1.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *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.

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

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."

Portanto, da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, a **administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal**, deve adequar a decisão administrativa ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

“Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”

Cumprе ressaltar que o art. 62, caput do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF do Ministério da Fazenda, Portaria MF nº 256 de 22.06.2009, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Porém, o art. 62, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do CARF, ressalva que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (g.n.)”

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN. Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados, nos termos dos artigos 150, § 4º, e 173 do Código Tributário Nacional.

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento. (g.n.)”

Já em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador:

“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.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 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. (g.n.)”

Uma corrente doutrinária também aponta que no caso de tributo lançado por homologação, desde que haja a antecipação de pagamento, se aplica uma regra especial disposta no art. 150, § 4º, CTN em detrimento da aplicação da regra geral do art. 173, I, CTN. No entanto, nos casos de dolo, fraude ou simulação, de modo a que se configure a comprovada má-fé do sujeito passivo, não corre o prazo do art. 150, § 4º, CTN mas sim a decadência tributária se rege pela disposição genérica do art. 173, I, CTN.

Há vozes discordantes na doutrina que defendem que a decadência opera com base na regra geral de decadência esposta no art. 173 do CTN, haja ou não pagamento antecipado no caso de lançamento por homologação, de forma a não se aplicar o art. 150, § 4º, CTN.

O meu posicionamento se identifica com o direcionamento do Superior Tribunal de Justiça – STJ e com a primeira corrente doutrinária exposta no sentido de no caso de tributo lançado por homologação, desde que haja a antecipação de pagamento e não se configure os casos de dolo, fraude ou simulação, se aplica a regra especial disposta no art. 150, § 4º, CTN, conforme se depreende do REsp 973.733/SC nos termos do art. 62-A, Anexo II, Regimento Interno do CARF – RICARF.

Entretanto, há de se salientar que a MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, trouxe nova disciplina para as punições pelo descumprimento das obrigações acessórias, ao revogar os parágrafos do art. 32 da Lei nº 8.212/91 e ao criar o art. 32-A como nova sistemática de aplicação de multas.

Ademais, o art. 32, § 11, da Lei 8.212/1991, correlaciona o arquivamento dos documentos comprobatórios das obrigações tributárias à prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram.

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)§ 11. Em relação aos créditos tributários, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (gn)

Tem-se que na atual disciplina trazida pela Lei 11.941/2009, conforme o art. 32, § 11, Lei 8.212/1991, a avaliação da decadência da penalidade pecuniária por declaração

que não contempla todos os fatos geradores dar-se-ia nos autos do processo em que tivesse sido realizado o lançamento das contribuições não recolhidas.

Desta forma, deve-se cotejar o presente AIOA nº 37.318.200-7 com o correlato AIOP principal nº 37.318.202-3.

Na hipótese presente do AIOP nº 37.318.202-3, verifica-se que há a presença de recolhimentos antecipados a homologar pela Auditoria-Fiscal pois A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA constatou os recolhimentos feitos pela Recorrente, conforme fls. 999.

Para a contagem do prazo decadencial no presente caso, deve-se obedecer a regra inserta no art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional, vez que consta recolhimentos para todo o período lançado, que pode ser considerado como antecipação do pagamento.

O presente Auto de Infração abrange o período de 01/2006 a 12/2007. A ciência do lançamento se deu em 21/12/2011. Assim, todas as competências anteriores a 12/2006 estão fulminadas pela decadência.

Destarte, o período decadente no presente lançamento, é de 01/2006 a 11/2006.

Então, aplicando-se o entendimento do STJ no REsp 973.733/SC nos termos do art. 62-A, Anexo II, Regimento Interno do CARF – RICARF, exsurge a regra de decadência insculpida no art. 150, § 4º, CTN posto que houve recolhimentos antecipados a homologar pelo contribuinte.

Verifica-se, da análise dos autos, que a cientificação do auto de infração pela Recorrente, às fls. 01, se deu em 21.12.2011 e o período objeto do auto de infração se refere a 01/2006 a 12/2007.

Dessa forma, nos termos do artigo 150, § 4º, CTN, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos lançados até a competência 11/2006, inclusive.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de, em relação ao: (i) AIOP nº 37.318.202-3, CONHECER do Recurso de Ofício, NEGAR-LHE provimento; (ii) AIOP nº 37.318.203-1, NÃO CONHECER do Recurso Voluntário; (iii) AIOP nº 37.318.201-5, NÃO CONHECER do Recurso Voluntário; (iv) AIOP nº 37.318.204-0, NÃO CONHECER do Recurso Voluntário; (v) AIOA nº 37.318.200-7, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência até a competência de 11/2006, inclusive, com base no artigo 150, § 4º do CTN.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro