



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

Processo nº 10380.005668/2007-54
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-001.687 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2011
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS ESCRITURADAS
Recorrente B & Q ELETRIFICAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2000 a 31/01/2003

Ementa:

FOLHAS DE PAGAMENTO E ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA EMPRESA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

As informações prestadas pela própria empresa em seus documentos gozam da presunção de veracidade. Eventuais equívocos devem ser comprovados pelo autor documento, no caso a empresa.

A retificação das GFIP para ajustá-las às bases de cálculo da folha de pagamento evidencia a correção do lançamento que teve por base esse último documento.

DECADÊNCIA.

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

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para reconhecer a decadência de parte do período lançado.

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente), Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo e Igor Araújo Soares. Ausentes os Conselheiros: Lourenço Ferreira do Prado e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente em parte o lançamento fiscal realizado em 23/08/2006 com base nos valores escriturados pela recorrente. Foram excluídos do lançamento os valores relativos à distribuição de lucros. Seguem transcrições de trechos da decisão recorrida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 01/07/2000 a 31/01/2003 PROVA. ÔNUS Cabe à empresa o ônus de provar de forma inequívoca que as informações fornecidas por ela à fiscalização e que serviram de base ao lançamento estão incorretas.

A desconsideração do caráter dos lançamentos efetuados na contabilidade da empresa só tem validade quando plenamente justificada pela Fiscalização.

Lançamento Procedente em Parte

*Acordam os membros da 6ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar **PROCEDENTE EM PARTE** o lançamento relativo à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito 35.863.682-5, de forma a excluir da mesma o levantamento LUC, relativo a contribuições incidentes sobre antecipação de lucros, por ter sido o mesmo considerado NULO, devendo os fatos geradores referentes ao mesmo serem objeto de nova apreciação pela Delegacia de Fiscalização circunscricionante da Empresa, cuja Fiscalização deverá ser cientificada deste Acórdão.*

...

Discriminativo Analítico do Débito (DAD, fls. 10/23) e Relatório Fiscal, fls. 100/104, na NFLD foram incluídos quatro levantamentos:

- a) DAL — Diferença de Ac. Legais, devido ao fato de a Notificada ter feito recolhimento em atraso sem ter pago os valores corretos correspondentes a multa e juros;*
- b) DCO — DIFERENÇA DA CONTABILIDADE, relativo às competências de (T172002 a (1112003, , e a contribuições—incidentes—sobre—remunerações de empregados lançadas na contabilidade da Notificada mas não incluídas nas folhas de pagamento fornecidas à Fiscalização;*
- c) FOL — FOLHA DE PAGAMENTOS, relativo às competências de 07/2000 a 01/2003 e a contribuições incidentes sobre remunerações de empregados e contribuintes individuais, obtidas a partir das informações de folha de pagamento;*

d) LUC — PRO LABORE COMO LUCROS, relativo às competências de 07/2000 a 11/2001 e a distribuição de lucros aos sócios considerada como pagamento indireto de pro-labore.

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário, onde reitera as alegações trazidas na impugnação:

Especificamente quanto ao período de 07/2000 a 03/2004, tais diferenças seriam resultantes de erros nos lançamentos, pois ao contabilizar um recibo de rescisão o responsável por tal serviço lançava diretamente na conta "RESC. DE CONTRATO DE TRABALHO" o total constante do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, englobando verbas que constituem fato gerador de contribuições previdenciárias e verbas que não possuem esse caráter.

Já em relação ao período de 04/2004 a 03/2006, além do relatado acima, teria havido, principalmente, erros nos arquivos digitais utilizados pela Fiscalização para fazer o lançamento. O problema teria sido ocasionado pelo fato de que a partir de 04/2004 a Notificada teria passado a ter empregados nas filiais, sendo que na geração dos arquivos digitais para a Fiscalização apenas foram copiadas as informações da matriz.

...

A Fiscalização não teria percebido tal fato e teria tomado a diferença como pagamentos omitidos; o fiscal ao receber as informações do arquivo digital poderia ter avisado a empresa, dado que a mesma não tem como conferir o conteúdo do CD gerado para certificar-se de que o mesmo está correto. Somente após a lavratura teria a Notificada se apercebido do referido erro e gerado novo CD, desta vez correto, que juntou à impugnação (fl. 122).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao exame das questões preliminares.

Decadência

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

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

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

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

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

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

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

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

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

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

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

...

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

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

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Assim sendo, independente de meu entendimento pessoal sobre a matéria, manifestado em meus votos anteriores, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08.

Afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplicar ao caso concreto. Compulsando os autos, constata-se que houve pagamento parcial das contribuições previdenciárias, daí deve prevalecer a regra do artigo 150, §4º do CTN. Assim, devem ser excluídos do lançamento os valores até o mês de 08/2001.

Em razão do exposto, acolho a preliminar de decadência parcial do crédito constituído.

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

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

I - a qualificação do autuado;

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

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

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

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

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

I - a qualificação do notificado;

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

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

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

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

Art. 23. Far-se-á a intimação:

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

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

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

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

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às

razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

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

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

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

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

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

Superadas as questões preliminares para exame do cumprimento das exigências formais, passo à apreciação do mérito.

No mérito

As GFIP, as folhas de pagamentos e os livros contábeis foram preparados pelo próprio recorrente que reconheceu, através da inclusão das rubricas salariais e *pro labore* no campo destinado à remuneração dos segurados, a incidência sobre as mesmas das contribuições sociais lançadas pela fiscalização. Melhor dizendo, a base de cálculo considerada pela fiscalização coincide com os valores informados pelo recorrente, seja em folha de pagamento ou em escrituração contábil.

Acrescenta-se, ainda, que a partir de 01/01/99, com a implantação da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social – GFIP, os valores nela declarados são tratados como confissão de dívida fiscal, nos termos do artigo 225, §1º do Decreto nº 3.048, de 06/05/99:

Art.225. (...)

*§ 1º As informações prestadas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social servirão como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários, bem como **constituírem-se em termo de confissão de dívida, na hipótese do não-recolhimento.***

A principal alegação da recorrente é quanto a erros nos arquivos digitais e que estariam corretos os valores escriturados nos demais documentos:

Ocorre que, os lançamentos contábeis das rescisões de contrato de trabalho, as quais, dada a natureza da atividade da empresa, são muitas, haviam sido feitos com erro, pois as rescisões eram lançadas, pelo seu valor total, na conta respectiva de RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO, QUANDO o correto era lançar cada item constante no TRCT na sua rubrica correspondente. E isto é fácil de constatar, bastando comparar a conta RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO com os Termos de Rescisão.

Então, vejamos: no CD da folha de pagamento constava a divisão correta de todas as verbas constantes do Termo de Rescisão, já na contabilidade constava o valor total em Uma única conta chamada RESC DE CONTRATO DE TRABALHO. Esse fato, claro, causou discrepância entre os dados de um e de outro.

No entanto, conforme já salientado pela decisão recorrida, as retificações não se referem ao período lançado:

Quanto a supostos erros nos arquivos digitais entregues à Fiscalização, referentes ao período de 04/2004 a 03/2006, esta NFLD não incluiu tal período, pelo que considero desnecessário comentar os argumentos da Notificada.

Assim sendo, caso houvesse algum erro cometido pela recorrente na elaboração dos arquivos digitais ou outros documentos caber-lhe-ia demonstrá-lo e providenciar sua retificação; o que somente ocorreu em relação a algumas GFIP, mas o lançamento teve por base justamente as folhas de pagamento e escrituração contábil. No momento que é disponibilizado a folha de pagamento em meio digital, presume-se que o documento retrata a realidade. Tivesse que a fiscalização examinar o mesmo documento em meio papel de nada prestaria a criação da modalidade mais atual à tecnologia digital. Pode sim, o contribuinte demonstrar a realidade dos fatos e promover as retificações, o que não foi feito.

Apreciada a regularidade das bases de cálculo consideradas pela fiscalização, passa-se ao exame das exações exibidas no relatório discriminativo analítico do débito. Todos os recolhimentos e créditos do recorrente foram devidamente considerados para o cálculo das contribuições e todas as rubricas levantadas decorrem de regras-matrizes legalmente criadas e que, portanto, não podem ser afastadas do lançamento sob pena de se negar aplicação aos diplomas legais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico. Cuidou a autoridade fiscal de demonstrar ao recorrente em seu relatório de fundamentos legais do débito todos os dispositivos legais e regulamentares que impõem a obrigação tributária de recolhimento. Pela mesma razão já aqui apontada, não compete a este julgador afastar a aplicação das normas legais. Neste mesmo sentido é a legitimidade da incidência de juros e multa de mora. Os artigos 34 e 35 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 criaram regras claras para os acréscimos legais, que somente podem ser dispensados por expressa determinação de lei.

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento,

ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o Art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

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

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento: (Inciso e alíneas restabelecidas, com nova redação, pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Em razão da clareza do lançamento e do reconhecimento das bases de cálculo pelo próprio recorrente, é prescindível qualquer diligência ou perícia para a necessária convicção no julgamento do presente recurso, devendo-se aplicar o disposto nas normas que disciplinam o processo administrativo tributário, *in verbis*:

DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972.

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

Por tudo, voto provimento parcial ao recurso voluntário quanto à decadência de parte do período lançado.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes