



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

Processo n° 10680.723382/2010-75
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-003.513 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de abril de 2013
Matéria ARBITRAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. PATRONAL E SAT
Recorrente CDS CENTRAL DE DISTRIBUIÇÃO E SERVIÇOS LTDA -ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

AFERIÇÃO INDIRETA. PREVISÃO LEGAL.

Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Fiscalização da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputar devida, cabendo ao contribuinte o ônus da prova em contrário.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento, não há que se falar em nulidade pela falta de obscuridade na caracterização dos fatos geradores incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados empregados.

JUROS/SELIC. MULTA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE.

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

Nos termos do enunciado n° 4 de Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA. INOCORRÊNCIA.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a penalidade de multa nos moldes da legislação em vigor.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente

Ronaldo de Lima Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, concernentes à parcela patronal, incluindo as contribuições para o financiamento das prestações concedidas em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT), para as competências 01/2009 a 13/2009.

O Relatório Fiscal (fls. 74/77) informa que a empresa encontra-se em local incerto e ignorado e por não ter atendido ao Edital DRF/BHE nº 56/2008, afixado no saguão do andar térreo do Edifício-sede da Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte, no período de 12/07/2010 a 26/07/2010, foi lançado o presente crédito de acordo com o § 3º do art. 33 da Lei 8.212/91, sendo a remuneração dos segurados empregados apurada pelo critério de aferição indireta, apoiada nas informações constantes da RAIS, Processos Trabalhistas, Contrato Social e Alterações.

Esclarece a Autoridade Administrativa que a remuneração aferida lançada nas competências 01/2009 a 13/2009 foi feita com base nos valores dos salários de contribuição informados pela empresa através da RAIS da competência 12/2008.

Esse Relatório Fiscal informa ainda que a empresa apresentou inclusão no SIMPLES Federal em 23/12/1999 e exclusão em 30/06/2007 e Opção pelo Simples Nacional em 03/07/2007, deferido em 18/08/2007, com efeito para o período 01/07/2007 a 31/12/2008. A empresa foi excluída automaticamente do sistema de tributação simplificado por motivo de débito com a Fazenda Pública Federal em 24/12/2008 com efeito a partir de 01/01/2009.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 09/10/2010 (fls.01 e 145), mediante correspondência postal com Aviso de Recebimento (AR).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 150/168) – acompanhados de anexos de fls. 169/233 –, alegando, em síntese, que:

1. a apuração de ofício somente tem lugar se o contribuinte oferecer resistência à verificação de seus livros e documentos, o que efetivamente não ocorreu. Embora o fiscal alegue que a impugnante encontrava-se em lugar incerto e ignorado, não tendo atendido ao Edital através do qual estava sendo comunicada do Mandado de Procedimento Fiscal e Termo de Início do Procedimento Fiscal, esta não é a primeira forma de contatar o contribuinte, medida cabível apenas quando improficuas a intimação pessoal e a postal ou telegráfica, conforme Acórdãos da própria Delegacia de Julgamento da Receita Federal, que transcreve;
2. não tendo a Administração Fazendária diligenciado no sentido de intimar o contribuinte a tempo e modo para apresentação da documentação necessária à correta apuração do crédito tributário, a

impugnante, neste momento, traz elementos de convicção no sentido de demonstrar a impropriedade do Auto de Infração. A aferição das competências 01/2009 a 13/2009 levou em consideração os valores dos salários de contribuição informados pela Empresa na RAIS da competência 12/2008, No entanto, sendo o período objeto do lançamento 01/2009 a 13/2009 traz para os autos a RAIS de 2009, requerendo seja o feito baixado em diligência para que se verifique a adequada apuração de eventual saldo devedor em nome do contribuinte. Cita vasta jurisprudência administrativa a justificar a possibilidade de juntada de documentos em sede de impugnação, requerendo ajuntada de todos os documentos que acompanham a defesa;

3. a multa constante do lançamento guereado se localiza no último degrau de gravidade, não se encontrando nos autos gravidade tamanha que merecesse a aplicação de multa tão pesada, em desrespeito aos princípios da razoabilidade e o da proporcionalidade. Citando doutrina e jurisprudência sobre a matéria, pede a anulação das multas excessivas aplicadas em desfavor da impugnante, ou pelo menos a sua diminuição e, ainda, sejam decotados os valores pertinentes a cada lançamento anulado;
4. quanto aos juros aplicados, alega que a taxa Selic não se mostra idônea para a atualização monetária de créditos tributários, sendo incompatível com o estatuído no art. 161 § único do CTN, conforme julgados do Egrégio Tribunal de Justiça, que transcreve, cabendo a aplicação de outro índice que não a SELIC para a fixação de juros moratórios, como o IPC, índice que melhor reflete a inflação do período;
5. requer seja acolhida a defesa para que sejam revistos os lançamentos efetuados, a remissão da multa aplicada ou sua redução a patamares condizentes com o fato apurado e a produção de todos os meios de prova em direito permitidas.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Belo Horizonte/MG – por meio do Acórdão 02-33.284 da 6ª Turma da DRJ/BHE (fls. 236/242) – considerou o lançamento fiscal procedente em parte, eis que foram excluídos parcialmente os valores das competências 09/2009 a 12/2009.

A Notificada apresentou recurso, manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados no auto de infração e no mais efetua as alegações da peça de impugnação, ressaltando que houve cerceamento ao seu direito de defesa e que multa aplicada é confiscatória, infringindo o princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

A Agência da Receita Federal do Brasil (DRF) em Betim/MG informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso interposto.

DA PRELIMINAR:

A Recorrente alega que não consta no lançamento fiscal a necessária e adequada descrição dos fatos e motivação da autuação, existindo dúvidas quanto ao lançamento, o qual, diante de tais irregularidades, deve ser declarado nulo.

Tal alegação não será acatada, pois os elementos probatórios que compõem os autos são suficientes para a perfeita compreensão do fato gerador das contribuições sociais lançadas, que foram as relativas às contribuições previdenciárias patronal, incluindo as contribuições destinadas ao SAT/GILRAT, para as competências 01/2009 a 13/2009.

Os valores das contribuições sociais previdenciárias decorrem das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados, concernentes às divergências do confronto de valores efetivamente recolhidos pela empresa com aqueles apurados a partir da massa salarial constante da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), obtida nos sistemas corporativos do Fisco.

Verifica-se ainda que o lançamento fiscal ora analisado atende aos pressupostos essenciais para sua lavratura, contendo de forma clara os elementos necessários para a sua configuração e caracterização. Com isso, não há que se falar em vícios no lançamento fiscal, eis que estão estabelecidos de forma transparente nos autos (fls. 01/168) todos os seus requisitos legais, conforme preconizam as regras estampadas no art. 142 do CTN e no art. 10 do Decreto 70.235/1972, tais como: local e data da lavratura; caracterização da ocorrência da situação fática da obrigação tributária (fato gerador); determinação da matéria tributável; montante da contribuição previdenciária devida; identificação do sujeito passivo; determinação da exigência tributária e intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 dias; disposição legal infringida e aplicação das penalidades cabíveis; dentre outros.

Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

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.

Nesse mesmo sentido dispõe o art. 10 do Decreto 70.235/1972:

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.

O Relatório Fiscal (fls. 74/77) e seus anexos (fls. 01/73 e 78/135) são suficientemente claros e relacionam os dispositivos legais aplicados ao lançamento fiscal ora analisado, bem como discriminam o fato gerador da contribuição devida. A fundamentação legal aplicada encontra-se no Relatório de Fundamentos Legais do Débito - FLD (fls. 08/09), que contém todos os dispositivos legais por assunto e competência. Há o Discriminativo de Débito (DD), que contém todas as contribuições sociais devidas, de forma clara e precisa (fls. 04/07). Ademais, constam outros relatórios que complementam essas informações, tais como: Discriminativo Sintético do Débito (DSD); Relatório de Lançamentos (RL), fls. 10/11; as planilhas contendo as remunerações dos segurados e os valores recolhidos à Previdência Social, por competência, (fls. 78/138); dentre outros. Esses documentos, somados entre si, permitem a completa verificação dos valores e cálculos utilizados na constituição do crédito tributário.

Além disso – no Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD (fls. 66/67) e no Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal - TEPF (fls. 73/74) –, todos assinados por representantes da empresa, constam a documentação utilizada para caracterizar e concretizar a hipótese fática do fato gerador das contribuições lançadas e a informação de que o sujeito passivo recebeu toda a documentação utilizada para caracterizar os valores lançados no presente lançamento fiscal. Posteriormente, isso foi confirmado pelo Relatório Fiscal de fls. 74/77.

Cumpra esclarecer que a documentação concernente à RAIS do exercício de 1999, juntada aos autos pela Recorrente, com o fim de comprovar que recolheu corretamente as contribuições devidas, não se mostra apta a ensejar a revisão do lançamento fiscal.

As informações contidas nessa documentação (RAIS) são elementos meramente declaratórios e desacompanhados de elementos subjacentes ao fato que se pretende comprovar não constituem elemento de prova. Além da RAIS que elaborou, a Recorrente deveria ter apresentado os livros diários, razão, recibos de pagamento, rescisões, folhas de pagamento, dentre outros documentos contábeis, para comprovar a fidedignidade dos registros contidos nos seus documentos declaratórios e na sua tese de defesa.

Com isso, ao contrário do que afirma a Recorrente, o lançamento fiscal foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente fiscal demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, fazendo constar nos relatórios que o compõem (fls. 01/168) os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

Logo, essas alegações da Recorrente de nulidade do lançamento fiscal são genéricas, ineficientes e inócuas, não se permitindo configurar qualquer nulidade e não serão acatadas. Após isso, passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO:

A Recorrente alega revisão ou cancelamento do lançamento fiscal, pois apresentou todas informações possíveis, não incorrendo em negativa de cumprir qualquer determinação feita pelo Fisco, não sendo cabível o arbitramento efetuado.

Tal alegação é infundada, eis que o Fisco cumpriu a legislação de regência, ensejando o lançamento de ofício, com a utilização da base de cálculo decorrente de aferição indireta. Esta decorre de um ato necessário e devidamente motivado, conforme registro no Relatório Fiscal – item “3.1.1” (fl. 74) –, visto que a auditoria fiscal demonstrou que ocorreu recusa ou sonegação de documentos ou informações, ou sua apresentação foi deficiente.

Essa demonstração da recusa de apresentação de documentos ou informações, ou a sua apresentação deficiente, ficou assentada no Relatório Fiscal nos seguintes termos (fls. 74/77):

“[...] 3.1- Parcela de remunerações de Segurados Empregados apuradas por arbitramento:

3.1.1- A empresa encontra-se em local incerto e ignorado e não atendeu ao Edital SEFIS/DRF/BHE/MG - 56/2008, afixado no saguão do andar térreo do Edifício-sede da Delegacia Da Receita Federal em Belo Horizonte/MG, na Rua Levindo Lopes 357, Funcionários, BH/ MG, no período de 12/07/2010 a 26/07/2010 (cópia anexa), não apresentando os documentos solicitados através do TIAF - Termo de Início da Ação Fiscal lavrado em 22 de Abril de 2010 (cópia anexa), o que ensejou a lavratura do AI N° 37.305.215-4, por infração ao disposto no artigo 33, §2º, da Lei nº 8.212/91, de 24 de julho de 1991, publicada no D.O.U. de 25/07/91, combinado com o artigo 232 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, publicado no D.O.U. de 07/05/99. [...]”

Dentro do contexto fático do domicílio fiscal da Recorrente, verifica-se que o Fisco tentou, por 2 (duas) vezes, intimar o sujeito passivo (Recorrente) por meio de correspondência postal com Aviso de Recebimento (AR): **a primeira vez**, no domicílio tributário eleito pela Recorrente, conforme endereço constante das informações cadastrais da empresa nos Sistemas da Receita Federal (fls. 68/69), sendo a correspondência devolvida pelos Correios com a informação de mudança de endereço da empresa; **a segunda vez**, no endereço do Sócio Administrador Ademar Custódio da Fonseca, esta tentativa também foi frustrada, consoante documentos juntados aos autos (fls. 70/71). Com isso, foram inócuas as tentativas de cumprir a previsão contida no inciso II do art. 23 do Decreto 70.235/1972.

Decreto 70.235/1972:

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 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 1997)

(...)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

(...)

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005) (g.n.)

Nesse item “3.1.1” do Relatório Fiscal, constata-se que é incontroverso que os documentos em questão não foram apresentados à Fiscalização ou sua apresentação foi deficiente, a teor do contido nos §§ 1º, 3º e 6º do art. 33 da Lei 8.212/1991. Isso ensejou a lavratura do Auto de Infração nº 37.305.215-4 (processo 10680.723.387/2010-06) pelo descumprimento de obrigação tributária acessória.

Logo, a contribuição social previdenciária apurada pela técnica de arbitramento é adequada, razoável e proporcional, não merecendo ser reformada.

Além disso, a Recorrente não apresentou qualquer elemento probatório de que suas alegações sejam verdadeiras.

Assim, o lançamento fiscal ora analisado está amparado no art. 33, §§ 3º e 6º, da Lei 8.212/1991 e no art. 148 do CTN, encontrando-se lavrado dentro da legalidade.

Assim, o lançamento fiscal ora analisado está amparado no art. 33, §§ 3º e 6º, da Lei 8.212/1991 e no art. 148 do CTN, encontrando-se lavrado dentro da legalidade.

Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Lei 8.212/1991 – Lei de Custeio da Previdência Social (LCPS):

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 1º. É prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, o exame da contabilidade das empresas, ficando obrigados a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados o segurado e os terceiros responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e das contribuições devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º. A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009). (g.n.)

(...)

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

Portanto, o procedimento de aferição indireta utilizado pela auditoria fiscal, para a apuração da contribuição previdenciária, foi corretamente aplicado, pois a auditoria fiscal demonstrou que ocorreu recusa ou sonegação de documentos ou informações, ou sua apresentação foi deficiente, podendo o Fisco inscrever de ofício importância que reputar devida, cabendo ao contribuinte o ônus da prova em contrário.

No que tange à arguição de inconstitucionalidade, ou ilegalidade, da legislação tributária que dispõe sobre a utilização da taxa de juros (Taxa SELIC), frise-se que incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis as normas reguladas na Lei 8.212/1991. Isso está em consonância com o Enunciado nº 2 de Súmula do CARF: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Esclarecemos que foi correta a aplicação do índice pelo Fisco, pois o art. 144 do CTN dispõe que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e rege-se pela lei então vigente, ainda que modificada ou revogada, e a cobrança de juros (taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC) estar prevista em lei específica tributária, art. 5º, §3º, da Lei 9.430/1996, transcrito abaixo:

Art. 5º. (...)

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

Nesse sentido já se posicionou a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), eis que o art. 1º da Portaria PGFN/RFB nº 10, de 14/11/2008, que dispõe sobre a incidência da taxa referencial SELIC, sobre os créditos decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias relativas às contribuições previdenciárias.

Portaria PGFN/RFB nº 10/2008:

Art. 1º Os créditos constituídos a partir da publicação desta Portaria em decorrência de descumprimento de obrigação acessória relativa às contribuições previdenciárias estão sujeitos 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 seu valor.

Parágrafo único: O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos dos créditos referidos no caput corresponderá a 1% (um por cento).

Com o mesmo entendimento, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) manifestou-se que é legítima a incidência da Taxa SELIC sobre os tributos não recolhidos no prazo legal, conforme ficou assentado no Recurso Especial nº 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996 (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.

A propósito, convém mencionar que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria por meio do

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

Autenticado digitalmente em 10/05/2013 por RONALDO DE LIMA MACEDO, Assinado digitalmente em 10/05/20

13 por RONALDO DE LIMA MACEDO, Assinado digitalmente em 20/05/2013 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Impresso em 22/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

enunciado da Súmula nº 4 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Não tendo o contribuinte recolhido à contribuição previdenciária em época própria, tem por obrigação arcar com o ônus de seu inadimplemento. Caso não se fizesse tal exigência, poder-se-ia questionar a violação ao princípio da isonomia, por haver tratamento similar entre o contribuinte que cumprira em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade de cobrança de juros, estando os valores descritos no lançamento fiscal, em consonância com o prescrito pela legislação tributária acima mencionada, já que as contribuições sociais não recolhidas à época própria ficam sujeitas aos juros SELIC e multa de mora, todos de caráter irrelevável. Isso está em consonância com o próprio art. 161, § 1º, do CTN, pois havendo legislação específica dispendo de modo diverso, abre-se a possibilidade de que seja aplicada outra taxa e, no caso das contribuições previdenciárias pagas com atraso, a taxa utilizada é a SELIC.

Lei 5.172/1966 - Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

*§ 1º. **Se a lei não dispuser de modo diverso**, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês. (g.n.)*

O disposto no art. 161 do CTN não estabelece norma geral em matéria de legislação tributária. Portanto, sendo materialmente lei ordinária pode ser alterado por outra lei de igual *status*, não havendo necessidade de lei complementar.

Ainda, conforme estabelecem os arts. 35 e 35-A da Lei 8.212/1991, com as alterações da Lei 11.941/2009, **a multa de mora é bem aplicável pelo não recolhimento em época própria das contribuições previdenciárias**. Além disso, o art. 136 do CTN descreve que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente ou do responsável, e da natureza e extensão dos efeitos do ato.

O art. 35 da Lei 8.212/1991 dispõe:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora,

nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009)

Por sua vez, o art. 61 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, dispõe:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Por outro lado, a regra do art. 35-A da Lei 8.212/1991 (acrescentado pela Lei 11.941/2009) aplica-se aos **lançamentos de ofício**, que é o caso do presente processo (multa de ofício), em que o sujeito passivo deixou de declarar fatos geradores das contribuições previdenciárias e conseqüentemente de recolhê-los, com o percentual 75%, nos termos do art. 44 da Lei 9.430/1996.

Lei 8.212/1991:

*Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35, **aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.** (g.n.)*

Assim, não havendo o recolhimento da obrigação principal não declarada em GFIP, passou a ser devida a incidência da multa de ofício de 75% sobre o valor não recolhido, como segue:

Lei 9.430/1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade de cobrança da multa, estando os valores descritos no lançamento fiscal, bem como os seus fundamentos legais, em consonância com o prescrito pela legislação previdenciária.

Quanto ao argumento de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, o que é vedado pela Constituição Federal, já que ela seria abusiva e desproporcional, e

deveria ser relevada, razão não confiro ao Recorrente, já que a multa foi aplicada em conformidade à legislação previdenciária descrita acima. Ademais, conforme registramos anteriormente, a verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo.

Logo, essa verificação de que a multa aplicada vai de encontro ao princípio constitucional da razoabilidade/proporcionalidade e teria caráter confiscatório, ora pretendida pela Recorrente, exacerba a competência originária dessa Corte administrativa, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal.

Registramos que a vedação constitucional quanto ao caráter confiscatório se dá em relação ao tributo e não à multa pecuniária ora discutida pela recorrente, sendo esta última a apreciada no caso concreto. Nesse sentido preceitua o art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988:

Art. 150 Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Portanto, não possui natureza de confisco a exigência da multa de ofício, conforme prevê o art. 35-A da Lei 8.212/1991, já que se trata de uma multa pecuniária. Não declarando, nem recolhendo em época própria, os valores das contribuições previdenciárias, o sujeito passivo tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento.

Por fim, pela apreciação do processo e das alegações da Recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade nem a modificação do lançamento ou da decisão de primeira instância, eis que o lançamento fiscal e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com o arcabouço jurídico-tributário vigente à época da sua lavratura.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.