



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11060.001808/2007-09
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.049 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de outubro de 2019
Recorrente RIEMPA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2004

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DEFICIÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. INOCORRÊNCIA.

Não se cogita de decretação de nulidade da notificação de lançamento, por cerceamento do direito de defesa, quando o relatório fiscal e seus anexos contêm a descrição pormenorizada dos fatos imputados ao sujeito passivo, indicam os dispositivos legais que amparam a exigência fiscal e apresentam a forma de cálculo dos juros e da multa, deixando transparente a origem e natureza dos fatos geradores.

DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APRECIÇÃO DE OFÍCIO.

A decadência em matéria tributária transcende aos interesses das partes, sendo cognoscível de ofício pelo julgador administrativo. Extinto o crédito tributário pela decadência, não poderá ser reavivado pelo lançamento fiscal.

DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS DOS SEGURADOS. ART. 173, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). SÚMULA CARF Nº 106.

Na hipótese de lançamento fiscal relativo a contribuições previdenciárias arrecadadas dos segurados empregados e contribuintes individuais, mediante desconto da respectiva remuneração, e não recolhidas aos cofres públicos, caracterizando a apropriação indébita, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN.

(Súmula CARF nº 106)

LEI TRIBUTÁRIA. MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais é incompetente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei que fixa o percentual para a multa na hipótese de lançamento de ofício.

(Súmula CARF nº 2)

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

É válida a incidência sobre débitos tributários de juros de mora à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

(Súmula CARF nº 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência do lançamento até a competência 11/2001 e na competência 13/2001.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleber Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marialva de Castro Calabrich Schlucking e Thiago Duca Amoni (suplente convocado).

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário manejado em face da decisão da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Santa Maria (DRJ/STM), através do Acórdão nº 18-8.149, de 20/11/2007, cujo dispositivo julgou procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido (fls. 186/190):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2004

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. TESES DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

Cerceamento do direito de defesa é impedir que o interessado conheça do processo ou apresente contra-alegações em sua defesa nos termos que lhe faculta a legislação.

A arguição de inconstitucionalidade/ilegalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por o julgamento da matéria transpor, do ponto de vista constitucional, os limites de competência da autoridade administrativa.

Lançamento Procedente

Extraí-se do Relatório Fiscal que a fiscalização lavrou a **Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) nº 37.101.663-0**, relativamente ao período de 01/1997 a 12/2004, com exigência das contribuições previdenciárias correspondentes à parte descontada dos segurados e não repassadas a Previdência Social, incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos trabalhadores (fls. 02/68 e 118/120).

Os fatos geradores foram apurados no período de 01/1997 a 13/1998 com base nas remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais lançadas nos resumos das folhas de pagamento e, a partir de 01/1999, através das informações prestadas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP).

A empresa foi cientificada da autuação em 06/07/2007 e impugnou a exigência fiscal no prazo legal (fls. 02 e 130/178).

Intimada da decisão de piso por via postal em 18/12/2007, a recorrente apresentou recurso voluntário no dia 07/01/2008, data do carimbo apostado pelos Correios no envelope de postagem da correspondência, no qual repisa os argumentos de fato e direito da sua impugnação, a seguir resumidos (fls. 192/194 e 196/262):

(i) desnecessidade do depósito administrativo, como condição para interposição de recurso voluntário;

(ii) nulidade da notificação de lançamento, por cerceamento do direito de defesa, na medida em que o ato administrativo não discriminou os índices e fundamentos legais aplicados a título de correção monetária, multa e juros moratórios, bem como incluiu exações que se apresentam de forma ilegal diante da legislação tributária;

(iii) a multa aplicada não pode incidir sobre os juros moratórios, tampouco a penalidade poderá ser exigida cumulativamente com a cobrança de juros, pois ambos configuram sanção de conteúdo indenizatório;

(iv) a multa de 75% imputada à recorrente pela fiscalização é confiscatória;

(v) não há amparo legal para a exigência de juros de mora calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic); e

(vi) incabível a exigência fiscal de contribuições destinadas ao Salário-Educação, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (Funrural) e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 2401-007.049 - 2ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11060.001808/2007-09

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess, Relator

Juízo de admissibilidade

Apesar da condição imposta pelo acórdão de primeira instância, assim como pelo despacho da autoridade preparadora local, foi dado seguimento ao apelo recursal independentemente da exigência de depósito prévio para a garantia de instância, no percentual de 30% da exigência fiscal definida na decisão recorrida, tendo em conta a declaração de inconstitucionalidade de tal requisito formal, conforme Súmula Vinculante nº 21 do Supremo Tribunal Federal (STF):

Súmula Vinculante nº 21: É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Preliminar

De início, a recorrente pugna pela nulidade da autuação, uma vez que reputa obstaculizada sua defesa no processo administrativo pela falta de elementos suficientes para permitir a realização do contraditório e da ampla defesa.

Sem razão, contudo. Não há que se falar em decretação da nulidade da notificação fiscal quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento.

O Relatório denominado de “Fundamentos Legais do Débito”, integrante do lançamento fiscal, detalha toda a legislação referente aos juros de mora e à multa aplicada pela fiscalização, cujos valores estão discriminados, por competência, no “Discriminativo Sintético de Débito” (fls. 34/48 e 90/98).

A notificação fiscal e seus anexos contêm a descrição pormenorizada dos fatos imputados ao sujeito passivo, indicam os dispositivos legais que amparam a exigência fiscal e apresentam a forma de cálculo dos juros de mora e da multa, deixando transparente a origem e natureza dos fatos geradores, de maneira a possibilitar o pleno exercício do direito de defesa no contencioso administrativo.

Decadência

O conceito de "matéria de ordem pública" é aberto e indeterminado, todavia prevalece a noção de que a decadência na esfera tributária transcende aos interesses das partes, sendo cognoscível de ofício pelo julgador administrativo. Extinto o crédito tributário pela decadência, não poderá ser reavivado pelo lançamento.

Os fatos geradores do presente lançamento compreendem as competências de 01/1997 a 12/2004, relacionados a valores de contribuição previdenciária arrecadados dos segurados, mediante desconto da respectiva remuneração, e não repassados aos cofres públicos. A autoridade lançadora faz referência, em destaque, a crédito tributário oriundo de apropriação indébita (fls. 118).

Para fins de contagem do prazo decadencial para o lançamento, aplica-se o entendimento da Súmula nº 106 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), a seguir copiada:

Súmula CARF nº 106: Caracterizada a ocorrência de apropriação indébita de contribuições previdenciárias descontadas de segurados empregados e/ou contribuintes individuais, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN.

Prescreve o inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional (CTN), veiculado pela Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966:

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;

(...)

A ciência do lançamento se deu em 06/07/2007. Logo, segunda a contagem do inciso I do art. 173 do CTN, operou-se a decadência do crédito tributário lançado até a competência 11/2001, inclusive, além do décimo terceiro salário (13/2001).

Permanece rígido o lançamento referente à competência 12/2001, pois o fato gerador da contribuição previdenciária exigida é mensal, perfazendo-se no último dia de cada mês. Nessa hipótese o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que lançamento poderia ter sido efetuado corresponde a 01/01/2003.

Mérito

Em primeiro lugar, a multa culminada não incidiu sobre os juros de mora, tão somente em relação à contribuição previdenciária não recolhida (fls. 34/48). Também não existe correção monetária.

O agente fazendário observou rigorosamente a legislação vigente à época da constituição do crédito tributário, aplicando a sanção pecuniária prevista no inciso II do art. 35 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, pois referente a créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento (fls. 04/05).

O patamar da multa é definido objetivamente pela lei, não dando margem a considerações sobre a graduação da penalidade, o que impossibilita o julgador administrativo afastar ou reduzir a penalidade no lançamento.

Como se observa da narrativa, a afirmação do apelo recursal que a fiscalização fez incidir a multa de 75% sobre o valor principal é despida de congruência com os autos. De modo análogo, não é correto falar em aplicação de penalidade mais gravosa, em seu grau máximo, uma vez que o percentual da multa à época dos fatos não experimentava majoração devido à constatação de dolo, fraude ou simulação.

A Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, alterou a legislação previdenciária, inclusive no tocante às penalidades.

Para efeito de avaliação da retroatividade benigna em matéria de penalidade nos lançamentos de ofício relacionados à exigência de contribuições previdenciárias, o cálculo da multa será revisto, no momento do pagamento ou do parcelamento do débito, com base na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 4 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

Escapa à competência dos órgãos julgadores administrativos reconhecer que o percentual da multa incidente sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas é dotado de caráter confiscatório, porquanto a análise da matéria demandaria o confronto da lei tributária com preceitos de ordem constitucional. Argumentos desse jaez são inoponíveis na esfera administrativa.

Nessa perspectiva, não só o "caput" do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, como também o enunciado da Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Os juros de mora não possuem caráter de penalidade. Os efeitos da mora sobre o crédito tributário são automáticos, bastando a falta de pagamento no vencimento. Nesse sentido, confira-se o art. 161 do CTN:¹

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.

(...)

Sendo assim, não há qualquer óbice para a imposição da multa conjuntamente com os juros moratórios no lançamento fiscal, a título de acréscimos legais.

Quanto aos juros incidentes sobre o valor original do crédito tributário, utilizou-se a taxa Selic, reconhecida válida para fins tributários, nos termos da Súmula CARF nº 4:

¹ Quanto à incidência dos juros de mora, ressalva-se a hipótese de depósito do crédito tributário no montante integral, conforme a Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

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.

Por derradeiro, as contribuições destinadas a outras entidades e fundos, tais como o Salário-Educação, Incra e Funrural não integram o presente lançamento fiscal, razão pela qual as alegações da peça de defesa sobre tais exações prescindem de análise, por configurarem matéria estranha ao presente processo administrativo.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, REJEITO a preliminar de nulidade e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reconhecer a decadência do lançamento até a competência 11/2001, e na competência 13/2001.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess