



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

**Processo nº** 12269.003016/2008-78  
**Recurso nº** 999.999 Voluntário  
**Acórdão nº** 2302-01.838 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 17 de maio de 2012  
**Matéria** Remuneração de Segurados.  
**Recorrente** ATIVA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA  
**Recorrida** DRJ - PORTO ALEGRE RS

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/04/2003 a 30/09/2004

Ementa: JUROS CALCULADOS À TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A cobrança de juros estava prevista em lei específica da Previdência Social, art. 34 da Lei n° 8.212/1991, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal. Para lançamentos posteriores à entrada em vigor da Medida Provisória n° 449, convertida na Lei n° 11.941, aplica-se o art. 35 da Lei n° 8.212 com a nova redação.

No sentido da aplicabilidade da taxa Selic, o Plenário do 2º Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula de nº 3.

**PENALIDADE PECUNIÁRIA – VALOR APLICADO. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE.**

Não há dúvida da importância dos princípios para o ordenamento jurídico, pois os mesmos são vetores para elaboração dos atos normativos, devendo ser observados pelo Poder Legislativo na elaboração das leis. Portanto são direcionados ao legislador, sendo critérios pré-legais, e caso não sejam observados, e seja publicada uma lei com ofensa a princípios constitucionais, cabe análise e censura pelo Poder Judiciário. Entretanto, uma vez sendo publicada a lei, há presunção de constitucionalidade da mesma, e cabe ao Poder Executivo, cumprir e executar as determinações legais, sem que se faça juízo de valoração do ato, sob pena de fragilidade do ordenamento constitucional, e invasão de atribuições entre os Poderes. O Poder Executivo somente utilizará os princípios na hipótese de falta de disposição expressa legal, conforme previsto no art. 108 do CTN; logo se há dispositivo legal, não cabe aplicação direta dos princípios em detrimento do ato legal, sob pena de ofensa ao art. 108 do Codex Tributário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade foi negado provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o julgado.

Marco André Ramos Vieira - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo da Costa e Silva, Adriana Sato e Manoel Coelho Arruda Júnior.

## Relatório

Este auto de infração foi lavrado para constituir crédito referente às contribuições descontadas dos segurados empregados e contribuintes individuais no período envolvendo as competências abril de 2003 a setembro de 2004, conforme relatório fiscal às fls. 32 a 36.

Não concordando com a autuação, foi apresentada defesa na forma das fls. 114 a 122.

Decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento considerou improcedente a impugnação apresentada, fls. 138 a 144.

Inconformada com a decisão, a autuada interpôs recurso conforme fls. 152 a 160. Alegou em síntese que:

- a) não era devida a aplicação da multa em virtude da denúncia espontânea;
- b) era necessária a realização de perícia contábil;
- c) havia aplicação cumulativa e indevida de multa moratória e juros;
- d) a multa devia ser aplicada em 1%;
- e) era incorreta a aplicação da taxa Selic;

Não foram apresentadas contrarrazões pelo órgão fazendário.

É o relato suficiente.

## Voto

Conselheiro Marco André Ramos Vieira, Relator

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 161. Superado o pressuposto de admissibilidade, passo ao exame das questões preliminares ao mérito.

O lançamento foi realizado com base em documentação da própria recorrente, conforme relatório fiscal às fls. 32 a 36, que indicou os motivos do lançamento; os fatos geradores estão devidamente descritos às fls. 11 a 20; a forma para se apurar o quantum devido, por competência, encontra-se às fls. 04 a 08. Os valores foram apurados em folhas de pagamento, que são registros elaborados pela própria recorrente.

Os relatórios juntados pela fiscalização favorecem a ampla defesa e o contraditório, possibilitando ao notificado o pleno conhecimento acerca dos motivos que ensejaram o lançamento.

Desse modo, caso houvesse algum erro cometido pela recorrente na elaboração, tanto das folhas de pagamento, como da Gfip, caberia à notificada a demonstração da fundamentação de seu erro. A autuada teve oportunidade de demonstrar que os valores apurados pela fiscalização e registrados nas folhas de pagamento não condizem com a realidade na fase de impugnação e agora na fase recursal, mas não o fez. Não procede, portanto, o argumento da recorrente de que é inexato o quantum devido.

Quanto ao argumento de que houve cerceamento de defesa, pois foi julgado o processo administrativo sem oportunizar à recorrente a produção de provas pelas quais expressamente protestou; não lhe assiste razão.

A recorrente não tem que protestar pelas provas documentais no processo administrativo, mas sim tem que produzi-las. Como as demonstrações das alegações são provas documentais, as mesmas tem que ser colacionadas na peça de defesa, no processo judicial tal procedimento não é distinto, pois cabe ao autor juntar na exordial as provas, assim como ao réu colacioná-las na contestação, sob pena de preclusão.

Quanto à prova pericial a mesma tem que ser requerida na peça inaugural da defesa, conforme disposição expressa no regulamento do Processo Administrativo. Nesse sentido, dispõe o Decreto n ° 70.235/1972, nestas palavras:

*Art. 17. A autoridade preparadora determinará, de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, a realização de diligência, inclusive perícias quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.*

*Parágrafo único. O sujeito passivo apresentará os pontos de discordância e as razões e provas que tiver e indicará, no caso de perícia, o nome e o endereço do seu perito.*

*Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligência ou perícias, quando entendê-las*

*necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.  
(Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93)*

(...)

A necessidade de o requerimento da perícia ter que constar na peça de impugnação não fere a ampla defesa, visto que no processo judicial, rito sumário, os quesitos da perícia tem que constar na petição inicial, bem como na contestação.

No presente caso, a perícia é despicienda; uma vez que toda a matéria probatória já consta nos autos. E como já afirmado, caberia à parte adversa, no caso o contribuinte, a contraprova.

Não possui natureza de confisco a exigência da multa pelo atraso, tendo previsão expressa no art. 35 da Lei nº 8.212/1991. Não recolhendo na época própria, o contribuinte tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento. Se não houvesse tal exigência, haveria violação ao princípio da isonomia, haja vista o contribuinte que não recolhera no prazo fixado teria tratamento similar àquele que cumprira em dia com suas obrigações fiscais.

É bem verdade que o art. 35 da Lei nº 8.212 foi alterado por meio da Medida Provisória nº 449, tendo, inclusive, sido acrescentado o art. 35-A à Lei nº 8.212. Assim, a partir da MP nº 449, convertida na Lei nº 11.941, há que se diferenciar se os valores constaram ou não em lançamento de ofício. Se não houver lançamento de ofício e o contribuinte recolher espontaneamente os valores devidos, aplica-se a multa prevista no art. 35 da Lei 8.212, caso os valores tenham sido apurados por meio de lançamento de ofício, aplica-se o disposto no art. 35-A da Lei 8.212.

*In casu*, os valores constam em lançamento de ofício, e para os contribuintes que não declararam em GFIP, o regime jurídico novo ficou mais gravoso. Atualmente, para esses casos, deve ser observada a multa prevista no art. 44 da Lei nº 9.430 de 1996, que prevê aplicação de multa de no mínimo 75%.

Desse modo, foi correta a aplicação da multa pelo órgão fazendário, não cabendo alteração do lançamento. Não há previsão de percentual de multa no art. 3º da Lei nº 8.212, citado pelo autuado.

Não se aplica a denúncia espontânea, prevista no art. 138 do CTN, porque não houve a correção da falta antes do início da ação fiscal, tampouco houve pagamento do tributo devido.

Quanto à alegação de não observação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade; da proibição de efeito confiscatório e da capacidade contributiva, teço os seguintes comentários. Não há dúvida da importância dos princípios para o ordenamento jurídico, pois os mesmos são vetores para elaboração dos atos normativos, devendo ser observados pelo Poder Legislativo na elaboração das leis. Portanto são direcionados ao legislador, sendo critérios pré-legais, e caso não sejam observados, e seja publicada uma lei com ofensa a princípios constitucionais, cabe análise e censura pelo Poder Judiciário. Entretanto, a lei publicada possui presunção de constitucionalidade, e cabe ao Poder Executivo cumprir e executar as suas determinações, sem que se faça juízo de valoração do ato, sob pena de fragilidade do ordenamento constitucional, e invasão de atribuições entre os Poderes. O

Poder Executivo somente utilizará os princípios na hipótese de falta de disposição expressa legal, conforme previsto no art. 108 do CTN; logo se há dispositivo legal, não cabe aplicação direta dos princípios em detrimento do ato legal, sob pena de ofensa ao art. 108 do Codex Tributário.

Diante da especificidade da legislação tributária, não há que se aplicar as multas previstas no Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido é o teor do verbete de Súmula n 51 do CARF, nestas palavras:

*Súmula CARF n° 51: As multas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam às relações de natureza tributária.*

A cobrança de juros estava prevista em lei específica da Previdência Social, art. 34 da Lei n ° 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal:

*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 n° 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 n° 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.*

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial n ° 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.*

Para lançamentos realizados após a entrada em vigor da Medida Provisória n° 449, convertida na Lei n ° 11.941, aplicam-se os juros moratórios na forma do art. 35 da Lei n ° 8.212 com a nova redação.

Quanto à inconstitucionalidade apontada pela recorrente, não cabe tal análise na esfera administrativa. Não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

De acordo com a Súmula nº 2 aprovada pelo Conselho Pleno do 2º Conselho de Contribuintes não pode ser declarada a inconstitucionalidade de norma pela Administração.

*Súmula N.º 2*

*O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.*

No sentido da aplicabilidade da taxa Selic, o Plenário do 2º Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula de nº 3, nestas palavras:

*Súmula N.º 3*

*É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais*

**CONCLUSÃO:**

Pelo exposto, voto pelo conhecimento do recurso e pela negativa de provimento a ele.

É o voto.

Marco André Ramos Vieira

CÓPIA