



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

Processo nº 12971.000999/2008-54
Recurso nº 111.111 Voluntário
Acórdão nº 2403-01.017 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de fevereiro de 2012
Matéria LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente CERÂMICA LANZI LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/12/2005

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. CONTRIBUIÇÃO A CARGO DE SEGURADOS EMPREGADOS DECLARADAS EM GFIP.

As informações prestadas nas Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social constituem-se em termo de confissão de dívida em caso de inadimplemento, servindo o lançamento para formalizar a exigência.

BASES DE CALCULO DECLARADAS EM GFIP.

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.

CONSTITUCIONALIDADE.

Conforme Súmula nº 2 deste Conselho: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

TAXA SELIC

Na forma da Súmula nº 4 deste conselho ficou pacificado que: “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.”

MULTA DE MORA

As contribuições sociais, pagas com atraso, ficam sujeitas à multa de mora prevista artigos 35, I, II, III da Lei 8.212/91.

Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais e 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, na forma da redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, 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.

MULTA MAIS BENÉFICA.

Também incluídos pela Lei nº 11.941, de 2009, nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 da Lei 8.212/91, verifica-se o comando do Art. 35-A e aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, a lei não retroage para prejudicar. Autuada na forma da legislação vigente conforme o comando do artigo 149 do Código Tributário Nacional - CT, a multa de ofício, sem previsão anterior, se verificará para lançamentos de fatos geradores ocorridos e notificados a partir da lei 11.941, de 2009.

Cabe aplicar o artigo 35-A, se mais benéfico ao contribuinte, na forma da Lei 11.941/2009 que revogou o art. 35 da Lei 8.212/1991 e lhe conferiu nova redação.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de voto, dar provimento parcial ao recurso para determinar o recálculo da multa de mora, de acordo com o disposto no Art. 35, caput, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009 (art. 61, da Lei nº 9.430/96), prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão da multa de mora.

Carlos Alberto Mees Stringari-Presidente

Ivacir Júlio de Souza-Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e Cid Marconi Gurgel de Souza.

Relatório

A instância a quo produziu o relatório abaixo que compulsei com os autos e por corroborar seu conteúdo, o transcrevo na íntegra com grifos de minha autoria:

“Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD relativa a contribuições a cargo de segurados empregados, retidas e não recolhidas à Previdência Social, no montante de R\$ 947.794,36 (novecentos e quarenta e sete mil e setecentos e noventa e quatro reais e trinta e seis centavos), consolidado em 29/09/2006.

Como exposto no Relatório Fiscal e planilhas demonstrativas (fls. 22/25), o presente lançamento fiscal teve por fatos geradores as remunerações pagas aos segurados empregados, discriminados em folhas de pagamento da empresa e em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP.

Irresignado com o lançamento e representado por procurador devidamente constituído (instrumento de mandato A fl. 68), o sujeito passivo apresentou impugnação administrativa tempestiva, fazendo-o pelo instrumento de fls. 30/66, baseando-se nas alegações sintetizadas a seguir.

Preliminarmente, aduz a inconstitucionalidade da Lei n.º 8.212/91, eis que “nossa Carta Magna estabelece que, para a criação ou instituição de Contribuições Sociais, necessária é que seja instituída por Lei Complementar”.

Prosseguindo, aduz a impugnante que os “critérios utilizados para a apuração do débito” são irregulares, inexatos e arbitrários, eis que: sobre o mesmo débito estariam incidindo três tipos diferentes de acréscimos (atualização monetária, multa e juros moratórios e remuneratórios), o que só serve para agravar sua situação;

a cobrança de juros moratórios em conjunto com multa de mesma natureza proporciona um enriquecimento ilícito para o INSS, em detrimento da impugnante, o que não se coaduna com a lei;

a cobrança de juros exorbitantes mês a mês não está recepcionada no nosso ordenamento jurídico, que não aceita o fenômeno do anatocismo, conforme art. 591 do Novo Código Civil e entendimento jurisprudencial;

é inconstitucional a utilização da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, tanto na forma de juros como na forma de correção monetária, por possuir a mesma nítido caráter remuneratório e não ter sido criada, apenas instituída, por lei tributária;

*outrossim, **caberia "a contagem de juros no montante de 1% ao mês, nos termos do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e, ainda, de forma simples, calculando-se a correção monetária segundo o art. 27, da Lei nº 9.069/95, ou seja, segundo a variação do IPC-r;***

com relação A multa, aduz que o percentual de 20% (vinte por cento) equivale a mais de 3 anos de remuneração do capital em uma aplicação financeira em caderneta de poupança e vem invadir o patrimônio do sujeito passivo;

na sequência, recorre ao disposto no art. 150, inciso IV da Constituição Federal (vedação A instituição de tributo com efeito de confisco) e A legislação civil e consumerista para alegar que "... por equidade, o percentual máximo para aplicação da multa não pode ser superior a 10% (dez por cento)";

*finalmente, **postula a inconstitucionalidade ou ilegalidade da multa fixada no artigo 35, da Lei n.º 8.212/91, por violação aos artigos 5º, XXII, 150, IV e 170, II, da Constituição Federal, fixando-a em 2%, nos termos do art. 52, § 1º, da Lei n.º 8.078/90 ou, alternativamente, que seja fixada em 10%, nos termos do art. 9º, do Decreto-lei n.º 22.626/33.***

Requer o cancelamento da NFLD ou, alternativamente, seja dado parcial provimento A impugnação para reduzir a exigência nos termos do arrazoadado apresentado."

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar aos argumentos da impugnante, na forma do registro de fls. 86, a Delegacia da Receita Previdenciária em Campinas – (SP) emitiu DECISÃO-NOTIFICAÇÃO n.º 21.424.4/1174/2006 mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário onde reiterou as alegações que fizera em instancia "ad quod " e inovou requerendo a exclusão da relação de co-responsáveis aqueles que não constam no contrato social como sócios administradores.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Julio de Souza, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

O recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

PRELIMINAR

Das matérias não impugnadas.

De plano, cumpre ressaltar que na forma do art.17 do Decreto 70.235/72, considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Desse modo, o pedido interposto somente em sede de recurso para a retirada da relação dos co-responsáveis, não será enfrentado.

No mesmo diapasão, é compulsório destacar que a empresa, também, não contestou expressamente a infração lhe imputada pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – **NFLD em comento relativa a contribuições a cargo de segurados empregados, retidas e não recolhidas à Previdência Social.**

Aludindo em bis o artigo 17 do Decreto 70.235/72 e ainda, subsidiariamente, o que disciplina o artigo 128 do Estatuto Processual Civil Brasileiro, entendo que silente, a Recorrente cometeu confissão da irregularidade, *verbis*:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

DO MÉRITO

Destacando-se que o sujeito passivo alega apenas a inconstitucionalidade da Lei nº 8.212/91 e contesta os acréscimos legais incidentes, as bases de cálculo que balizaram o lançamento **foram declaradas** pelo contribuinte nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, como constou do Relatório Fiscal. Assim, as informações prestadas em GFIP constituem-se em termo de confissão de dívida, em caso de ausência de recolhimento, conforme previsto no parágrafo 1º do artigo 225, do Regulamento da Previdência Social - RPS, *in verbis*:

"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 constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese do não-recolhimento.” (grifos de minha autoria)

DA CONSTITUCIONALIDADE

Conforme Súmula nº 2 deste Conselho : “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

DA TAXA SELIC

Na forma da Súmula nº 4 deste conselho ficou pacificado que : “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.”

MULTA DE MORA

Verifica-se às fls.12, no Relatório de Fundamentos Legais, item ACRESCIMOS LEGAIS - MULTA, que a empresa foi autuada na forma do art. 35, I, II, III da Lei n Lei 8.212/91. Isto posto, a legislação vigente determinava que os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais e das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos, seriam acrescidos **de multa de mora e juros de mora**.

Revogado o artigo supra, na forma da redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, aduz que os débitos 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.

MULTA MAIS BENÉFICA.

Também incluídos pela Lei nº 11.941, de 2009, nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 da Lei 8.212/91, verifica-se o comando do Art. 35-A e aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, a lei não retroage para prejudicar. Autuada e notificada em 18/10/2007 por infração referente a fatos geradores compreendidos no período 03/97 a 11/2006, na forma da legislação vigente conforme o comando do artigo 149 do Código Tributário Nacional – CT, a multa de ofício, sem previsão anterior, se verificará para lançamentos de **fatos geradores ocorridos e notificados a partir da lei 11.941, de 2009.**

Cabe, portanto, aplicar o artigo 35-A, se mais benéfico ao contribuinte, na forma da Lei 11.941/2009 que revogou o art. 35 da Lei 8.212/1991 e lhe conferiu nova redação.

Processo nº 12971.000999/2008-54
Acórdão n.º **2403-01.017**

S2-C4T3
Fl. 4

CONCLUSÃO

Desse modo, por tudo que foi exposto, voto por conhecer do recurso, e, NO MÉRITO DAR PROVIMENTO PARCIAL determinando o recálculo da multa de mora de acordo com a redação do artigo 35 da Lei 8.212/91, dada pela Lei 11.941/2009, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, fazendo prevalecer a multa mais benéfica para o contribuinte.

É como voto.

Ivacir Julio de Souza