



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

Processo nº 13864.720145/2013-35
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2302-003.664 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de março de 2015
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Recorrente SADEFEM-EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/05/2009 a 31/12/2009

ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Art. 36 da Lei nº 9.784/99.

INCONSTITUCIONALIDADE. AFASTAMENTO DE NORMAS LEGAIS. VEDAÇÃO.

Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.* Art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, e art. 62 do Regimento Interno (Portaria MF nº 256/2009).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS.

Tendo a multa de ofício natureza jurídica penalidade tributária, ela integra o conceito de crédito tributário, nos termos do artigo 142 do CTN, sujeitando-se aos juros moratórios referidos nos artigos 161 do CTN e 61 da Lei nº 9.430/96.

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, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

André Luís Mársico Lombardi, Relator

EDITADO EM: 28/07/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente), Leonardo Henrique Pires Lopes (Vice-presidente), Graziela Parisoto, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Luciana Matos Pereira Barbosa e André Luís Mársico Lombardi.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pela recorrente, mantendo o crédito tributário lançado (fls. 435 e seguintes).

Adota-se trechos, com destaques nossos, do relatório do acórdão do órgão *a quo* (fls. 436 e seguintes), que bem resumem o quanto consta dos autos:

Compõem o presente processo os autos de infração 51.048.155-8 (parte patronal) e 51.048.156-6 (terceiros), lavrados em 27/8/2013, com valores originários (sem multa ou juros), respectivamente, de R\$ 3.756.608,66 e R\$ 999.677,32.

Como motivação do lançamento, consta, no Relatório Fiscal de folhas 28 a 32, o seguinte:

1. INTRODUÇÃO

1.1 Este relatório é parte integrante do Auto de Infração, Debcads n.º 51.048.155-8 e 51.048.156-6, e se referem a créditos de contribuições devidas à Seguridade Social (parte da empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho) e as destinadas aos Terceiros (Salário-Educação FNDE, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI).

1.2 O período do lançamento e respectivos códigos de levantamentos atribuídos ao débito estão discriminados abaixo:

***FA - FOLHAS PAG SEM GFIP ANEXO A:** Estabelecimento 000100 Período. 01/2009 a 13/2009 Diferenças entre valores lançados em Folhas de Pagamento, relativos aos segurados empregados, e os respectivos valores declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social GFIP's.*

***FB - FOLHAS PAG SEM GFIP ANEXO B:** Estabelecimento 000100 Período 06/2009, 07/2009 e 09/2009 a 11/2009 Diferenças entre valores lançados em Folhas de Pagamento, relativos aos contribuintes individuais, e os respectivos valores declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social GFIP's.*

...

3. FATOS GERADORES

3.1 FA FOLHAS PAG SEM GFIP ANEXO A Apuração de diferenças entre valores lançados em Folhas de Pagamento, relativos aos segurados empregados, e os respectivos valores declarados na última GFIP enviada pela empresa

"ANTES" da ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal, ou seja, valores não declarados antes de 06/05/2013.

FB. FOLHAS PAG SEM GFIP ANEXO B Apuração" de diferenças entre valores lançados em Folhas de Pagamento, relativos aos segurados contribuintes individuais, e os respectivos valores declarados na última GFIP enviada pela empresa "ANTES" da ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal, ou seja, valores não declarados antes de 06/05/2013.

VG VALORES DECLARADOS EM GFIP ANEXO C Constam todos os valores declarados na última GFIP enviada pelo contribuinte à Receita Federal antes de 06/05/2013, GFIP com a situação "EXPORTADA".

3.2 Assim, os valores utilizados para o levantamento do débito foram extraídos das Folhas de Pagamento em confronto com a GFIP de situação "Exportada" e estão demonstrados no ANEXO A (FA) e ANEXO B (FB)."

Já o ANEXO C, este detalha, por GFIP exportada, todos os valores declarados em GFIP Levantamento VG.

...

A ciência do lançamento se deu em 4/9/2013, conforme folha 385.

A impugnação foi apresentada às folhas 390 e seguintes, por procuração, em 4/10/2013 (...)

(...)

Como afirmado, a impugnação apresentada pelo recorrente foi julgada improcedente, mantendo-se o crédito tributário lançado.

A recorrente foi cientificada do julgamento, tendo apresentado, tempestivamente, o recurso de fls. 445 e seguintes, no qual alega, em apertada síntese, que:

- * não há clareza e precisão na autuação;
- * inexigibilidade das contribuições previdenciárias após a EC nº 20/1998;
- * requer diligência para análise de todos os pagamentos efetuados;
- * ilegitimidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE após a EC nº 33/2001;
- * caráter confiscatório das multas aplicadas;
- * inexigibilidade da taxa selic como juros de mora;
- * não incidência de juros sobre as multas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Luís Mársico Lombardi, Relator

Discriminação Imprecisa. Alega a recorrente que não há clareza e precisão na autuação. Requer inclusive diligência para análise de todos os pagamentos efetuados.

Neste ponto, suficiente repetir os argumentos do decisório de origem:

O Relatório Fiscal de folha 28 e seguintes discorre sobre os fatos geradores encontrados na contabilidade da empresa sem a correspondente declaração. Seguem-no diversos anexos (folhas 33 a 226) individualizando os segurados, nas respectivas competências, bases de cálculo e indicação de ausência na devida Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP).

Presentes também relatórios Fundamentos Legais do Débito (FLD) em cada autuação.

Assim, pôde o sujeito passivo ter amplo conhecimento dos fatos e fundamentos que levaram ao lançamento, podendo se defender tranqüila e amplamente.

Assim, tendo o fisco se empenhado em esclarecer os fatos e deixando a recorrente de apontar com precisão as razões de seu inconformismo e de apresentar provas de eventuais equívocos no lançamento, cumpre invocar o aforismo jurídico “allegatio et non probatio, quasi non allegatio”. Alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

No processo administrativo, há norma expressa a respeito:

Lei nº 9.784/99

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Por tudo que se expôs até aqui, não há como se dar guarida ao inconformismo da recorrente, inclusive quanto ao esvaziado pedido de diligência.

Inconstitucionalidade. Contribuição Previdenciária. INCRA. SEBRAE. Multa Confiscatória. Alega a recorrente a inexigibilidade das contribuições previdenciárias após a EC nº 20/1998 e a ilegitimidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE após a EC nº 33/2001.

Ocorre que as teses levantadas baseiam-se no aspecto da inconstitucionalidade das leis que dão supedâneo às referidas exações. A alegação de caráter confiscatório das multas aplicadas também centra-se no aspecto da inconstitucionalidade da lei.

Sendo o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais órgão do Poder Executivo, não lhe compete apreciar a conformidade de lei validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com preceitos emanados da própria Constituição Federal, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso, haja vista tratar-se de matéria reservada, por força de determinação constitucional, ao Poder Judiciário.

Ademais, o Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, dispõe expressamente em seu art. 26-A que é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, salvo nas hipóteses em que os citados diplomas legislativos tenham sido declarados inconstitucionais por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal. Tal disposição é repetida em termos semelhantes no art 62 do Regimento Interno deste Colegiado, Portaria MF nº- 256/2009.

Outro fundamento para a impossibilidade de deferimento dos pleitos da recorrente é que a Súmula CARF nº 2 estabelece que o “CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”, sendo que o art. 72 da Portaria MF 256/2006 tornou obrigatória a observância por parte dos membros do CARF das súmulas do colegiado.

Taxa Selic. A recorrente requer o afastamento da incidência de juros moratórios equivalentes à Taxa Selic. Especificamente quanto à aplicação da Taxa Selic como juros moratórios tem-se a Súmula CARF nº 4:

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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, não há qualquer viabilidade jurídica para o acatamento, por esta instância recursal, do pleito da recorrente.

Multa. Juros. Alega a recorrente ser indevida a incidência de juros sobre as multas.

Equivocado o entendimento da recorrente, pois a previsão legal referida trata do recolhimento espontâneo, hipótese em que, por óbvio, não há incidência de multa de ofício e, conseqüentemente, não haveria porque dispor a respeito da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

No entanto, apenas para que não parem dúvidas quanto à legitimidade da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, vejamos o que determina a legislação a respeito:

Documento assinado digitalmente **Código Tributário Nacional (CTN)**

Autenticado digitalmente em 28/07/2015 por ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI, Assinado digitalmente em 31/08/2015 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 28/07/2015 por ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI

Impresso em 02/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*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.*

Lei n.º 9.430/96

*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. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

(...)

*§ 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. (Vide Lei nº 9.716, de 1998)*

(destaques sempre nossos)

É sabido que, no Direito, as relações jurídicas obrigacionais pressupõem a existência de credores e devedores (vide nomenclatura classicamente adotada pelos nossos Códigos Civis de 1916 e 2002). Portanto, podemos afirmar que, a cada obrigação, há um correspondente um crédito e um respectivo débito.

No entanto, o Código Tributário Nacional e a legislação tributária em geral atribuem um sentido particular ao crédito tributário, de sorte que ele não surgiria concomitantemente à obrigação tributária (artigo 113, § 1º, do CTN), como se imaginaria em uma relação jurídica de qualquer outro ramo do direito, mas somente com a sua devida formalização, em regra pelo lançamento tributário (artigo 142 do CTN).

Aqui cabe fazer algumas ressalvas. O fato de o Direito Tributário definir a constituição do crédito tributário como uma etapa evolutiva na formação da exigibilidade, liquidez e certeza da obrigação tributária, não impede que reconheçamos a existência de um crédito jurídico, na acepção comum do Direito, até porque não há obrigação sem crédito e débito correspondente, como afirmado anteriormente. Tal concepção apenas representa uma posição garantista do legislador face a eventuais abusos do Estado, até porque o Estado é o único ente de nossa sociedade que pode constituir, unilateralmente, um crédito líquido, certo e, futuramente, exigível. Portanto, a estrutura normativa da obrigação tributária não é excludente do conceito vulgar de crédito (e de débito), apenas devemos estar atentos que este crédito é diferente daquele constituído na forma da legislação tributária.

Pois bem. Estabelece o artigo 142 do CTN que a autoridade administrativa constitui o crédito tributário pelo lançamento e que este inclui a obrigação tributária principal

e, ser for o caso, a “penalidade cabível”. Ora, a própria recorrente reconhece que a multa é penalidade. Portanto, é inequívoco que a multa de ofício faz parte do crédito tributário e, assim, inclui-se na referência que o artigo 161 do CTN faz à incidência de juros de mora.

Quanto ao conceito de débito, referido pelo artigo 61 da Lei n. 9.430/96, pode-se afirmar, após a prévia incursão nos conceitos gerais do Direito, que o débito corresponderá à obrigação não paga no vencimento. Este inadimplemento, no Direito Tributário, pode ocorrer sem formalização da exigência pela autoridade administrativa (crédito jurídico na acepção geral do Direito ou mera obrigação tributária, como afirmado anteriormente); ou com a formalização da exigência, seja pela autoridade administrativa, seja por ato do contribuinte (crédito tributário constituído).

Em ambos os casos, teremos o débito, sendo que na hipótese de formalização pela autoridade administrativa, o débito será integrado pelo tributo e também pela penalidade (multa de ofício), nos termos do já referido artigo 142 do CTN. Ademais, a previsão do *caput* do artigo 61 da Lei nº 9.430/96 é ampla, incluindo qualquer débito decorrente de tributos não recolhidos.

Repetimos aqui o julgado da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), mencionado na decisão *a quo*:

Acórdão CSRF/0400.651, de 18/09/2007

JUROS DE MORA — MULTA DE OFICIO — OBRIGAÇÃO PRINCIPAL — A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional. O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic. Recurso não provido.

(...)

Entendo, assim, que a obrigação tributária principal compreende tanto os próprios tributos e contribuições, como, em razão de seu descumprimento, e por isso igualmente dela decorrente, a multa de ofício proporcional, que é exigível juntamente com o tributo ou contribuição não paga.

(...)

Em decorrência, o crédito tributário, a que se reporta o art. 161 do CTN, corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo seus acréscimos legais, notadamente a multa de ofício proporcional.

(...)

O art. 61, parágrafo terceiro, da Lei n. 9.430/97, fundamento legal da multa aplicada no caso concreto, prevê a aplicação de juros de mora sobre os débitos decorrentes de tributos e contribuições cujos fatos geradores ocorreram a partir de 01 de janeiro de 1997. Dentre os débitos decorrentes dos tributos e contribuições, entendo, pelas razões indicadas acima, incluem-se as multas de ofício proporcionais, aplicadas em função do

descumprimento da obrigação principal, e não apenas os débitos correspondentes aos tributos e contribuições em si.

(...)

Ressalte-se, com relação aos juros de mora, que o art. 161 do CTN determina que o crédito não integralmente pago no vencimento será acrescido de juros de mora à taxa de 1% ao mês, caso a lei não disponha de modo diverso, e a Lei n. 9439/96 determina a aplicação da taxa Selic aos casos em questão. Como dito crédito, deve ser entender, pelas razões expostas, a obrigação tributária principal como um todo, incluindo a multa de ofício proporcional.

(...)

(grifos nossos)

Outra não é a conclusão que se extrai da Súmula CARF nº 4, que também faz referência à incidência ampla, de todos os “débitos tributários”:

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 fim, é bom que se ressalte que a matéria encontra-se pacificada no STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA.

INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1335688/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 10/12/2012)

Demonstrada a legalidade da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, conclui-se ser improcedente o inconformismo da recorrente.

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(Assinado digitalmente)

André Luís Mársico Lombardi, Relator