



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

Processo n° 14485.003310/2007-70
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.518 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de maio de 2014
Matéria APROPRIAÇÃO INDÉBITO
Recorrente VALMARG CONFECÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/1999 a 30/03/2007

AI. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Realizado o lançamento de modo a garantir ao contribuinte a perfeita compreensão da obrigação imposta, com a clara e precisa demonstração da ocorrência do fato gerador da multa aplicada, de modo que este possa exercer plenamente o seu direito de defesa, não subsiste ofensa ao disposto no art. 142 do CTN.

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias. Uma vez que o lançamento se resume a cobrança de contribuições descontadas e não repassadas aos órgãos públicos, há de se reconhecer a existência de dolo genérico, o que atrai a incidência do art. 173, I, do CTN.

REPLEG. INCLUSÃO DO NOME DOS RESPONSÁVEIS LEGAIS PELA PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA. DOCUMENTO MERAMENTE INFORMATIVO. A indicação dos responsáveis pela empresa no relatório REPLEG, tido pela legislação como um dos anexos dos Auto de Infração previdenciário, não enseja o reconhecimento de responsabilidade pessoal pelo débito lançado daqueles que ali foram listados.

JUROS SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N. 04. É legal aplicação dos juros SELIC aos lançamentos tributários. Aplicação da Súmula n. 04 do CARF.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, I) rejeitar a preliminar de nulidade; II) declarar a decadência até a competência de 11/2001, inclusive o 13º salário de 2001; e III) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire- Presidente

Igor Araújo Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por VALMARG CONFECÇÕES LTDA, em face do acórdão de fls., que manteve integralmente a NFLD n. 37.146.613-0, lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias correspondentes à parte descontada dos segurados empregados e contribuintes individuais não recolhidas em época própria

Consta do relatório fiscal que os valores lançados foram obtidos em folha de pagamentos da empresa recorrente apresentadas durante a ação fiscal.

O período apurado compreende a competência de 07/1999 a 03/2007, tendo sido contribuinte cientificado em 27/12/2007 (fls. 01).

Em seu recurso, defende que a NFLD deve ser declarada nula, tendo em vista não ter observado aquilo o que descrito nos artigos 660 e 663, ambos da IN INSS 03/2005, pois não foram lavrados os documentos imprescindíveis ao processo, a saber o TIAF e o MPF.

Acresce que constou do Relatório de Representantes Legais - REPLEG,' que o Sr. Marcelo Simões Abraão fora qualificado como Sócio Gerente da Recorrente. Todavia, conforme Contrato Social anexo, pode-se aferir que o mesmo não é sócio da Recorrente, de modo que pugna pela sua exclusão como responsável pelo lançamento.

Arremata ao argumento de que deve ser reconhecida a ilegalidade da SELIC.

Sem contrarrazões da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, vieram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso, dele conheço.

PRELIMINARES

Nulidade da NFLD

A recorrente defende que o lançamento está eivado de nulidade, tendo em vista que a autoridade lançadora desrespeitou aquilo o que descrito nos artigos 660 e 663, ambos da IN INSS 03/2005, uma vez que não colacionou ao Auto de Infração peças imprescindíveis a atividade do lançamento.

Sem razão.

O lançamento foi levado a efeito em observância ao que determina a legislação, especialmente aquilo o que disposto no art. 142 do CTN, de modo que a recorrente teve plena e inequívoca ciência de todos os fundamentos de fato e direito que ensejaram a necessidade da constituição do crédito tributário, especialmente, uma vez que a recorrente teve ciência de todos os Anexos do Auto de Infração, seja mesmo os TIAFs e o MPF respectivo. O relatório fiscal da infração e de aplicação dos consectários legais cabíveis apontaram de forma clara e inequívoca os fundamentos que justificaram a cobrança, o seu período, bem como esclareceu a forma de cálculo da multa, de modo que fora garantindo à recorrente o pleno exercício de seu direito de defesa e ao contraditório.

Assim reza o art. 142 do 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.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Ademais, conforme fora devidamente concluído pelo v. acórdão de primeira instância, o contribuinte fora devidamente cientificado de todo o conteúdo e anexos do Auto de Infração, não havendo que se falar em planilha de consolidação da multa, como documento essencial ao lançamento, uma vez que sequer o relatório fiscal fez alusão a referido documento.

Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade.

Decadência

Quanto a decadência, há de se levar em consideração, que o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, em observância aquilo que disposto no artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal, à unanimidade de votos, negou provimento aos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, os quais concediam à Previdência Social o prazo de 10 (dez) anos para a constituição de seus créditos.

Na mesma assentada, inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, o STF editou a Súmula Vinculante de nº 8, cujo teor é o seguinte:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Dessa forma, em observância ao que disposto no artigo 103-A e parágrafos da Constituição Federal, inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, as súmulas vinculantes, por serem de observância e aplicação obrigatória pelos entes da administração pública direta e indireta, devem ser aplicadas por este Eg. Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Logo, inaplicável o prazo de 10 (dez) anos para a aferição da decadência no âmbito das contribuições previdenciárias, resta necessário, para a solução da demanda, a aplicação das normas legais relativas à decadência e constantes no Código Tributário Nacional, a saber, dentre os artigos 150, § 4º ou 173, I, diante da verificação, caso a caso, se tenha ou não havido dolo, fraude, simulação ou o recolhimento de parte dos valores das contribuições sociais objeto da NFLD, conforme mansa e pacífica orientação desta Eg. Câmara.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, motivo pelo qual, em regra, devem observar o previsto no art. 150, § 4º do CTN. Dessa forma, verificado o pagamento antecipado, mesmo que parcial, observar-se-á a regra de extinção inscrita no art. 156, inciso VII do CTN, que condiciona o acerto do lançamento efetuado pelo contribuinte a ulterior homologação por parte de Fisco.

Ao revés, caso não exista pagamento, não há o que ser homologado, motivo que enseja a incidência do disposto no art. 173, inciso I do CTN, hipótese na qual o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN.

No caso dos autos, no entanto, estamos diante de situação fática na qual foram descontadas contribuições dos empregados e estas não vieram a ser repassadas aos cofres públicos em época própria.

Tal conduta, a meu ver, mesmo que haja a existência de recolhimentos considerados quando do lançamento, enseja a necessidade de afastamento da aplicação do art. 150, 4º do CTN, exatamente em razão da conduta praticada pela parte estar eivada do dolo genérico em não efetuar o recolhimento das contribuições, o que não permite a aplicação do prazo de cinco anos contados da data do fato gerador.

A propósito, confira-se aquilo o que já decidido pelo Eg. STJ:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA.

PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto.

(EREsp 1296631/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 17/09/2013)

Considerando que o lançamento se reporta às competências de 06/1997 a 09/2004, tendo sido o contribuinte cientificado em 27/12/2007, acolho a preliminar para declarar que somente foram atingidas pela decadência as competências lançadas até 11/2001, inclusive 13º salário.

Passo ao mérito.

MÉRITO

Neste aspecto, a recorrente pede a exclusão da pessoa de Marcelo Simões Abraão do REPLEG, sustentando, ainda ser ilegal a indicação de pessoas físicas como responsáveis pelo débito lançado.

Sobre o assunto, não vejo outra conclusão, senão concordar com o que já restou decidido sobre o assunto pelo v. acórdão de primeira instância.

Da análise dos contratos sociais e estatutos, verificou a DRJ que o Sr. Marcelo Simões Abraão é diretor da empresa recorrente, sendo o responsável por sua administração.

Todavia, mesmo que não fosse, a indicação de seu nome no Relatório REPLEG, não tem o condão de atribuir ao mesmo qualquer responsabilidade pelo lançamento do crédito tributário em questão, não podendo ser considerado, neste momento, como sujeito passivo da relação jurídico-tributária objeto do presente lançamento. Assim, pela mera indicação de seu nome no relatório REPLEG, não poderão as pessoas ali listadas vir a ser responsabilizadas pessoalmente pelos débitos objeto de cobrança na presente NLFD, já que o relatório é instrumento meramente informativo.

Assim, rejeito o pedido.

Juros Selic

A matéria envolvendo a taxa de juros Selic já pacífica no âmbito do contencioso administrativo, conforme a súmula a seguir:

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.

Ante todo o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, acolher a preliminar de decadência para excluir do lançamento as competências até 11/2001, **inclusive 13º salário**, e, no mérito em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Igor Araújo Soares.