



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

Processo nº 16327.001844/2008-91
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2301-005.563 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente UNICARD BANCO MULTIPLO S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 30/10/2006

CONHECIMENTO DO RECURSO. MATÉRIA SUBMETIDA A APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

AUTO DE INFRAÇÃO. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA.

O auto de infração e a notificação de lançamento são instrumentos igualmente hábeis para a constituição do crédito tributário. O uso de um ou de outro meio não está relacionado à matéria fática, mas à conveniência da administração tributária.

JUROS. TAXA SELIC.

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.

JUROS E MULTA DE MORA. CRITÉRIOS A SEREM ANALISADOS QUANDO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

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.

A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30

dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Incide na espécie a retroatividade prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação da da pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para, sanando os vícios apontados no Acórdão nº 2301-004.062, de 15/05/2014, rerratificar o acórdão embargado e negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

João Bellini Júnior - Presidente.

(assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Júnior (Presidente), Marcelo Freitas de Souza Costa, Thiago Duca Amoni, Antônio Sávio Nastureles, Alexandre Evaristo Pinto, Reginaldo Paixão Emos, João Maurício Vital e Wesley Rocha. Ausente a conselheira Juliana Marteli Fais Feriato.

Relatório

Tratam-se de embargos de declaração interpostos pelo sujeito passivo em face do Acórdão nº 2301-004.062, de 15 de maio de 2014.

O embargante alega omissão do colegiado que, sob o argumento que deveria ser aplicada Súmula Carf nº 1 por haver concomitância entre as esferas administrativa e judicial, deixou de apreciar matéria impugnada e que constou do acórdão recorrido e do recurso. Segundo o embargante, a alegação de que não caberia a utilização de auto de infração para a constituição do crédito tributário não foi abordada no acórdão embargado.

O presidente desta turma corroborou o entendimento do embargante e acolheu os embargos.

É o relatório suficiente.

Voto

Conselheiro João Maurício Vital - Relator.

Verifico a omissão apontada e passo, então, a analisar a matéria que não constou do acórdão embargado.

O recorrente alegou que o lançamento é nulo porque deveria ter sido consubstanciado em notificação de lançamento, ao invés de auto de infração. Sustentou que a utilização de auto de infração *só se justifica quando da necessidade de aplicação de penalidades* e, por estarem com a exigibilidade suspensa, os créditos tributários deveriam ter sido objeto de notificação de lançamento, pois o contribuinte não teria cometido nenhuma falta.

De fato, como explicado pelo recorrente, o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, em seu art. 9º, estabelece que *a exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento*, o § 4º daquele artigo determina a lavratura de auto de infração ou notificação de lançamento inclusive quando, *constatada infração à legislação tributária, dela não resulte exigência de crédito tributário*. Os arts. 10 e 11 relacionam os requisitos obrigatórios do auto de infração e da notificação de lançamento, respectivamente.

Talvez o recorrente não tenha se atentado para os detalhes do auto de infração, mas ali consta claramente que, ao pagar o abono único aos seus empregados sem a incidência da contribuição previdenciária, o sujeito passivo teria infringido os seguintes dispositivos da legislação tributária (e-fl. 22):

400 - CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A TERCEIROS - SALÁRIO EDUCAÇÃO _ 400.05 - Competências : 10/2005 a 11/2005 Constituição Federal, art. 212, parágrafo 5., combinado com o art. 34, caput, das Disposições Constitucionais Transitórias; Lei n. 9.424, de 26.12.96, art. 15, caput; MP n. 1.565, de 09.01.97 e reedições até a MP n. 1.607, de 11.12.97, e reedições até a MP n. 1.607/24, de 19.11.98, convertidas na Lei n. 9.766, de 16.12.98; Lei n. 9.601, de 21.01.98, art. 2; Decreto n. 3.142, de 16.08.99, art. 1., 2., 6., inciso II parágrafo 1.; MP n. 222, de 04.10.2004, art. 3., posteriormente convertida na Lei n. 11.098, de 13.01.2005, artigo 3., Decreto n. 87.043, de 22.03.82, artigos 1., 2., 3., I, parágrafos 1., 2., 4., 5. e art. 13; Decreto n. 5.256, de 27.10.2004, art. 18, I. A PARTIR DE 01.01.2007: Constituição Federal, art. 212, parágrafo 5., combinado com o art. 34, caput, das Disposições Constitucionais Transitórias; Lei n. 9.424, de 26.12.96, art. 15, caput; Lei n. 9.766, de 18.12.98, art. 1.; Decreto n. 6003, de 28.12.06, artigo 1., parágrafo 1. e artigos 10 e 11.

405 - TERCEIROS - INCRA 405.04 - Competências : 10/2005 a 11/2005 Lei n. 2.613, de 23.09.55, art. 6., parágrafo 4., art. 35, parágrafo 2., VIII (com as alterações da Lei n. 4.863, de 29.11.65); Decreto-lei n. 1.146, de 31.12.70, art. 1., I, item 2, artigos 3. e 4.; Lei complementar n. 11, de 25.05.71, art. 15, II; Decreto-lei n. 2.318, de 30.12.86, art. 3.; MP n. 222, de 04.10.2004, art. 3.; Decreto n. 5.256, de 27.10.2004, art. 18, I.

Por conta disso, além da contribuição devida, foi também lançada a multa, nos termos da legislação seguinte (e-fls. 22 e 23):

Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 35, I, II, III (com a redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99); Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 239, III, -a-, -b- e -c-, parágrafos 2.º ao 6.º e 11, e art. 242, parágrafos 1.º e 2.º (com a redação dada pelo Decreto n. 3.265, de 29.11.99). CALCULO DA MULTA: PARA PAGAMENTO DE OBRIGAÇÃO VENCIDA, NÃO INCLUÍDA EM NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO: 8% dentro do mês do mês de vencimento da obrigação ; 14%, no mês seguinte ; 20%, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; PARA PAGAMENTO DE CRÉDITOS INCLUÍDOS EM NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO: 24% em até 15 dias do recebimento da notificação; 30% após o 15.º dia do recebimento da notificação; 40% após a apresentação de recurso desde que antecedido de defesa , sendo ambos tempestivos , até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; 50% após o 15.º dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; PARA PAGAMENTO DO CRÉDITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA: 60%, quando não tenha sido objeto de parcelamento; 70%, se houve parcelamento; 80%, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; 100% após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento. OBS.: NA HIPÓTESE DAS CONTRIBUIÇÕES OBJETO DA NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO TEREM SIDO DECLARADAS EM GFIP, EXCETUADOS OS CASOS DE DISPENSA DA APRESENTAÇÃO DESSE DOCUMENTO, SERÁ A REFERIDA MULTA REDUZIDA EM 50% (CINQUENTA POR CENTO).

Ora, a Autoridade Lançadora entendeu ter havido a infração à legislação tributária e, como determina o art. 9º do Decreto nº 70.235, de 1972, lavrou o auto de infração para a constituição do crédito tributário correspondente, composto do tributo e da penalidade pecuniária. E o auto de infração lavrado contém todos os elementos previstos no art. 10 da norma processual tributária.

Ao contrário do que afirma o recorrente, os dois instrumentos, auto de infração e notificação de lançamento, se equivalem. Essencialmente, eles se diferenciam quanto à autoridade que os expede. O auto de infração é lavrado pelo servidor competente que, no caso, é o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil. A notificação de lançamento, que possui menos requisitos do que o auto de infração, pode ser expedida pelo órgão que administra o tributo, é instrumento muito utilizado para infrações mais singelas, apuradas em grandes lotes, nas quais os elementos de fato e de direito, bem como as provas, são comuns e, por essa razão, prescindem até mesmo de assinatura quando emitidas por processamento eletrônico. A definição de qual modo será utilizado não está relacionado às questões fáticas que geraram a infração.

Os artigos 9º, 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972, são normas instrumentais, dirigidas à administração tributária, que estabelecem alternativas à forma de constituição do crédito tributário e devem ser aplicadas de acordo com a conveniência e a oportunidade do poder público, no exercício do poder discricionário, observados os princípios da primazia do interesse público, da razoabilidade e da legalidade. Cabe, pois, à administração

tributária escolher o meio para consubstanciar o lançamento, sendo ambos equivalentes, desde que obedecidos os requisitos dos arts. 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Confesso que procurei, procurei, procurei e não consegui descobrir de onde o recorrente teria extraído a exótica, criativa e pitoresca tese de que não se aplica auto de infração para a constituição de crédito tributário, ainda que não houvesse penalidade, o que nem é o caso, porquanto houve a aplicação de multa de ofício.

Voto, pois, por acatar os embargos, sem efeitos infringentes, rerratificar o acórdão embargado e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário quanto à inadequação do meio utilizado, mantendo as decisões do acórdão embargado nas demais matérias.

(assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Relator.