



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

Processo nº 18404.000396/2008-73
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.378 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de fevereiro de 2013
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO
Recorrente FARMÁCIA SAINT CLAIRE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 31/12/2005

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento, não há que se falar em nulidade pela falta de obscuridade na caracterização dos fatos geradores incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados empregados e contribuintes individuais.

JUROS/TAXA SELIC. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE.

O sujeito passivo inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos.

Nos termos do enunciado nº 4 de Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA. INOCORRÊNCIA.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a penalidade de multa nos moldes da legislação em vigor.

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.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente

Ronaldo de Lima Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, relativas às contribuições da parte patronal, incluindo as contribuições para o financiamento das prestações concedidas em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT) e as contribuições sociais destinadas a outras Entidades/Terceiros, para as competências 02/2003 a 13/2005.

O Relatório Fiscal (fls. 74/76) informa que os fatos geradores apurados no presente lançamento fiscal são decorrentes das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais. A base de cálculo é oriunda dos valores inseridos nas folhas de pagamento e nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP).

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 31/08/2006 (fl. 01).

A Notificada apresentou impugnação tempestiva (fls. 77/92) – acompanhada de anexos de fls. 93/108 –, alegando, em síntese, que:

1. nos exercícios de 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004, estaria enquadrada no sistema SIMPLES, não tendo sofrido nessa ocasião qualquer "reprimenda do INSS" em termos de recolhimento supostamente a menor, não ocorrendo nenhuma notificação prévia por parte do INSS de que estivesse alijada da condição de empresa optante pelo SIMPLES;
2. aduz não concordar com o que lhe é imposto, principalmente pelo fato de ser ilíquido e incerto todo o trabalho fiscal, pela presença do cerceamento de defesa, sendo que a mera presunção de infração não pode embasar multa, requerendo a decretação de nulidade e arquivamento do processo, pela não observância ao art. 112 do CTN e art. 293 do Decreto 3.048/99. Alega imprecisão no lançamento fiscal, na medida em que do cotejo dos demonstrativos de Débito Sintético com o Analítico não se consegue apurar com precisão quais sejam as diferenças apontadas pelo agentes previdenciários, o que também se constitui em cerceamento de defesa. Outra nulidade alegada é a falta do correspondente fundamento legal, ocasionando cerceamento do direito de defesa, posto que a Notificação Fiscal foi lavrada com base em dispositivos legais distintos daqueles que dizem respeito as infrações imputadas, violando o art. 142 do CTN bem como o art. 293 do Decreto 3.048/99;
3. aduz que não consegue entender e identificar a exação que esta lhe sendo cobrada, pois ao examinar os papéis de trabalho não se

consegue vislumbrar a coerência e ligação entre referido valores, devendo a Notificação ser declarada nula, posto que não atende a um requisito essencial exigido pela legislação, a precisão. Há assim o cerceamento de defesa, sendo que, em todos os relatórios elaborados pela fiscalização, não é demonstrado pela mesma como conseguiu aritmeticamente chegar ao valor das multas aplicáveis, da correção monetária e dos juros;

4. constitui verdadeiro confisco ao se cogitar a aplicação de multas na ordem de 100%, conforme exarado no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, assim questiona quais penalidades pecuniárias foram aplicadas, sendo que os débitos foram declarados em GFIP bem como nas demais informações prestadas, questionando a aplicação de multa menor para débitos declarados anteriormente à ação fiscal;
5. inconstitucionalidade e ilegalidade da Taxa SELIC;
6. requer seja decretada a nulidade da Notificação Fiscal com o seu conseqüente arquivamento.

A Delegacia da Receita Previdenciária (DRP) em Santos/SP – por meio da Decisão-Notificação (DN) nº 21.433.4/0207/2006 (fls. 115/121) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

A Notificada apresentou recurso (fls. 127/142), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados no auto de infração e no mais efetua repetição das alegações de impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santos/SP informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento (fl. 148).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso interposto.

DA PRELIMINAR:

A Recorrente alega que não consta no lançamento fiscal a necessária e adequada descrição dos fatos e motivação da autuação, existindo dúvidas quanto ao lançamento, o qual, diante de tais irregularidades, deve ser declarado nulo.

Tal alegação não será acatada, pois os elementos probatórios que compõem os autos são suficientes para a perfeita compreensão do fato gerador das contribuições sociais lançadas, que foram as relativas à parcela patronal, incluindo as contribuições para o financiamento do SAT/GILRAT, e à contribuição destinada a outras Entidades/Terceiros (Salário-Educação/FNDE, SESC, SENAC, INCRA e SEBRAE).

Os valores das contribuições sociais previdenciárias decorrem das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais, sendo que a base de cálculo foi extraída das folhas de pagamento e dos valores declarados em GFIP.

Verifica-se ainda que o lançamento fiscal ora analisado atende aos pressupostos essenciais para sua lavratura, contendo de forma clara os elementos necessários para a sua configuração e caracterização. Com isso, não há que se falar em vícios no lançamento fiscal, eis que estão estabelecidos de forma transparente nos autos (fls. 01/76) todos os seus requisitos legais, conforme preconizam o art. 142 do CTN e o art. 10 do Decreto 70.235/1972, tais como: local e data da lavratura; caracterização da ocorrência da situação fática da obrigação tributária (fato gerador); determinação da matéria tributável; montante da contribuição previdenciária devida; identificação do sujeito passivo; determinação da exigência tributária e intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 dias; disposição legal infringida e aplicação das penalidades cabíveis; dentre outros.

Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (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.

Nesse mesmo sentido dispõe o art. 10 do Decreto 70.235/1972:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O Relatório Fiscal (fls. 74/76) e seus anexos (fls. 01/73), complementados pelos documentos acostados pela Recorrente (fls. 77/108), são suficientemente claros e relacionam os dispositivos legais aplicados ao lançamento fiscal ora analisado, bem como discriminam o fato gerador da contribuição devida. A fundamentação legal aplicada encontra-se no Relatório de Fundamentos Legais do Débito - FLD (fls. 63/66), que contém todos os dispositivos legais por assunto e competência. Há o Discriminativo Analítico de Débito (DAD), que contém todas as contribuições sociais devidas, de forma clara e precisa (fls. 02/32). Ademais, constam outros relatórios que complementam essas informações, tais como: Discriminativo Sintético do Débito (DSD), fls. 33/45; Relatório de Lançamentos (RL), fls. 46/62; cópia de documento que sinaliza que a empresa não era optante do Sistema SIMPLES FEDERAL (Consulta Situação Optantes pelo Simples), fl. 112; dentre outros. Esses documentos, somados entre si, permitem a completa verificação dos valores e cálculos utilizados na constituição do crédito tributário.

Além disso – no Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD (fls. 71/72) e no Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal - TEPF (fls. 72) –, todos assinados por representantes da empresa, constam a documentação utilizada para caracterizar e concretizar a hipótese fática do fato gerador das contribuições lançadas e a informação de que o sujeito passivo recebeu toda a documentação utilizada para caracterizar os valores lançados no presente lançamento fiscal. Posteriormente, isso foi confirmado pelo Relatório Fiscal de fls. 74/76.

Dentro do contexto fático, cumpre esclarecer que a remuneração dos segurados foi declarada nas folhas de pagamento e na GFIP. Isso está consubstanciado no Relatório Fiscal (fls. 74/76) com os seguintes termos:

“[...] 2 - A origem das contribuições devidas é proveniente das folhas de pagamento e de importâncias declaradas na Guia de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência (GFIP). Considerando as informações constantes dos sistemas informatizados do INSS, a documentação apresentada à fiscalização e a legislação aplicada, foram apurados os fatos geradores de contribuição previdenciária abaixo discriminados. (...)”

5 - Foi lavrado o Auto de Infração: DEBCAD nº 35.826.429-4 em razão de a empresa apresentar as Gfip's de 02/03 a 12/05 com preenchimento de campo incorreto, relativo a opção pelo imposto simplificado - SIMPLES(Lei 9.317, de 05/12/96), alterando consideravelmente o valor das contribuições.

6 - As guias de recolhimento apresentadas à fiscalização, analisadas no decorrer da ação fiscal, foram confirmadas em

consulta realizada junto aos sistemas informatizados de arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social. Para fins de constituição de crédito, os recolhimentos parciais foram apropriados, conforme determina o artigo 663 da Instrução Normativa IN INSS/DC n. 100 de 18/12/03, republicada no DOU em 30/03/04. [...]

Com isso, ao contrário do que afirma a Recorrente, o lançamento fiscal foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente fiscal demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador das contribuições previdenciárias dos segurados empregados e contribuintes individuais, fazendo constar nos relatórios que o compõem (fls. 01/114) os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

Logo, essas alegações da Recorrente de nulidade do lançamento fiscal são genéricas, ineficientes e inócuas, não se permitindo configurar qualquer nulidade e não serão acatadas.

DO MÉRITO:

Com relação à alegação da Recorrente de que – nos exercícios de 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004 – estaria enquadrada no Sistema SIMPLES FEDERAL, constata-se que a empresa somente fez a opção em 01/01/2006, conforme cópia de documento “Consulta Situação Optantes pelo Simples” (fl. 112), portanto, em período posterior ao débito apurado. Além disso, em consulta aos dados cadastrais da empresa e na relação dos períodos de opção x convênios (fls. 113 e 114), consta que a empresa optou pelo Sistema SIMPLES FEDERAL somente em 01/01/2006, com efeitos a partir dessa data.

No que tange à arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade da legislação previdenciária que dispõe sobre a utilização taxa de juros (Taxa SELIC), frise-se que incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis as normas reguladas na Lei 8.212/1991. Isso está em consonância com o Enunciado nº 2 de Súmula do CARF: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Esclarecemos que foi correta a aplicação do índice pelo Fisco, pois o art. 144 do CTN dispõe que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e rege-se pela lei então vigente, ainda que modificada ou revogada, e a cobrança de juros (taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC) estava prevista em lei específica da previdência social, art. 34¹ da Lei 8.212/1991.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial nº 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

¹ 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 nº 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 nº 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.

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.

A propósito, convém mencionar que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula nº 4 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), nos seguintes termos:

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.*

Não tendo o contribuinte recolhido à contribuição previdenciária em época própria, tem por obrigação arcar com o ônus de seu inadimplemento. Caso não se fizesse tal exigência, poder-se-ia questionar a violação ao princípio da isonomia, por haver tratamento similar entre o contribuinte que cumprira em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade de cobrança de juros, estando os valores descritos no lançamento fiscal, em consonância com o prescrito pela legislação previdenciária, eis que o art. 34 da Lei 8.212/1991 dispunha que as contribuições sociais não recolhidas à época própria ficavam sujeitas aos juros SELIC e multa de mora, todos de caráter irrelevável. Isso está em consonância com o próprio art. 161, § 1º, do CTN², pois havendo legislação específica dispondo de modo diverso, abre-se a possibilidade de que seja aplicada outra taxa e, no caso das contribuições previdenciárias pagas com atraso, a taxa utilizada é a SELIC.

O disposto no art. 161 do CTN não estabelece norma geral em matéria de legislação tributária. Portanto, sendo materialmente lei ordinária pode ser alterado por outra lei de igual *status*, não havendo necessidade de lei complementar.

Quanto ao argumento de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, o que é vedado pela Constituição Federal, já que ela seria abusiva e desproporcional, e deveria ser relevada, razão não confiro ao Recorrente, já que a multa foi aplicada em

² Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

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.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

conformidade à legislação previdenciária descrita acima. Ademais, conforme registramos anteriormente, a verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo.

Logo, essa verificação de que a multa aplicada vai de encontro ao princípio constitucional da isonomia e teria caráter confiscatório, ora pretendida pela Recorrente, exacerba a competência originária dessa Corte administrativa, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal.

Registramos que a vedação constitucional quanto ao caráter confiscatório se dá em relação ao tributo e não à multa pecuniária ora discutida pela recorrente, sendo esta última a apreciada no caso concreto. Nesse sentido preceitua o art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988:

Art. 150 Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Portanto, não possui natureza de confisco a exigência da multa moratória, conforme prevê o art. 35 da Lei 8.212/1991, já que se trata de uma multa pecuniária. Não recolhendo na época própria o sujeito passivo tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento.

Por fim, pela apreciação do processo e das alegações da Recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade nem a modificação do lançamento ou da decisão de primeira instância, eis que o lançamento fiscal e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com o arcabouço jurídico-tributário vigente à época da sua lavratura.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, rejeitar a preliminar, e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.