



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

Processo n° 35313.003261/2006-36
Recurso n° 253.244 Voluntário
Acórdão n° **2803-00.545 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 15 de março de 2011
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente TECHBLAST LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2000 a 31/08/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. TERMO A QUO.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, comprovado nos autos o pagamento parcial, aplica-se o artigo 150, §4°; caso contrário, aplica-se o disposto no artigo 173, I.

PERÍCIA. REQUISITOS LEGAIS.

O pedido de realização de perícia deverá apresentar os requisitos do art. 9° da portaria MPS n° 520, de 19/05/2004, caso contrário, considerar-se-á não formulado, *ex vi* art. 11 do mesmo diploma legal.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. VEDAÇÃO LEGAL.

Todo o conjunto probatório deve ser apresentado quando da impugnação. Exceção das situações constantes no art. 9°, §1° da portaria MPS n° 520, de 19/05/2004. Não se enquadrando em nenhuma das hipóteses, vedada a juntada posterior de documentos.

JUROS CALCULADOS À TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei n° 8.212/1991, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal.

Recurso Voluntário Provido em parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para reconhecer a decadência referente ao período anterior a 07/2001, inclusive.

assinado digitalmente

HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA - Presidente.

assinado digitalmente

OSÉAS COIMBRA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve a notificação fiscal lavrada em 29/08/2006, referente a contribuições dos segurados empregados, declaradas em GFIP.

A Decisão-Notificação – fls 181 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo a Notificação lavrada. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando, em síntese, o seguinte:

- Nulidade da Decisão Notificação em razão de violação ao princípio da ampla defesa e cerceamento do direito de defesa uma vez que a empresa teve 17 autuações e não foi autorizada a superveniente juntada de documentos e a produção de perícia.
- Decadência com relação a parte do período lançado (Agosto/2000 à Julho/2001)
- Insubsistência dos lançamentos referentes a arbitramento das contribuições previdenciárias inerentes à retenção de 11% sobre os serviços prestados, no período de agosto de 2000 a agosto de 2005. Não houve comprovação da falta de recolhimento por parte da Recorrente.
- Ilegalidade da SELIC.
- Pugna pelo provimento do recurso para anular a notificação lavrada e reaberto prazo para reapresentação de documentos ou a improcedência do débito pelas irregularidades apontadas e exclusão da taxa SELIC.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oséas Coimbra

DA DECADÊNCIA

A súmula vinculante do STF, nº 08 traz:

“São inconstitucionais os 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”.

Com a decisão do Pretório Excelso, a questão passa a ser decidida com base nos artigos art. 150, § 4º e 173, ambos do Código Tributário Nacional – CTN.

Transcrevemos o artigo 173 :

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A jurisprudência pátria já assentou que a aplicabilidade deste artigo seria na hipóteses de inexistência de pagamento antecipado ou na ocorrência de fraude ou dolo, conforme transcrevemos.

“Ementa: II. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. REsp 395059/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)

...

“Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.

Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

.... Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.)

Já o artigo 150, § 4º, informa:

Art.150 O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

...

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)

Tal regra é aplicada quando temos antecipação parcial de pagamento e inoportunidade de fraude ou dolo. O DAD – Demonstrativo Analítico de Débito – fls 02 e ss demonstra parcial pagamento/créditos considerados, nas competências 12/2000 a 09/2001, atraindo a aplicabilidade do art. 150 §4º, na linha do que decidido pelo STJ no rito do art. 543-C do Código Processual, consoante RESP 1.143.094/SP e 1.120.295/SP .

Aplicando-se as regras dos arts. 150 ou 173, há que se reconhecer a decadência referente às competências anteriores a 11/2000, inclusive. Uma vez que a ciência do débito foi em 29/08/2006 todos os fatos geradores exigíveis no ano de 2000 estão decadentes.

Aplicando-se o art.150 §4º, em relação às competências vencidas até 29/08/2001, temos que considerar decadentes as competências onde se configura antecipação de pagamento, o que ocorre em relação às competências 12/2000 a 07/2001.

Assim sendo, todo o período anterior a 07/2001, inclusive, encontra-se decadente.

Ante o exposto, acato a preliminar de decadência, nos termos do voto proferido.

DO PEDIDO DE PERÍCIA E JUNTADA DE DOCUMENTOS

O pedido de perícia foi indeferido – fls 196, uma vez que não foram atendidos os requisitos necessários. Vejamos a legislação pertinente à época- arts. 9º e 11 da portaria MPS nº 520, de 19/05/2004.

Art. 9º ...

IV - as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito.

(...)

Art. 11. A autoridade julgadora determinará de ofício ou a requerimento do interessado, a realização de diligência ou perícia, quando as entender necessárias, indeferindo, mediante despacho fundamentado ou na respectiva Decisão-Notificação, aquelas que considerar prescindíveis, protelatórias ou impraticáveis.

*§ 1º Considerar-se-á **não formulado** o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 9º.*

(...)

O pedido de perícia – fls 177, não trouxe os elementos exigidos na legislação específica, em lei, sendo correto o seu indeferimento.

A negativa de juntada posterior de documentos foi devidamente aplicada, consoante o art. 9º, §1º da portaria MPS nº 520, de 19/05/2004, uma vez que é na impugnação o momento oportuno a apresentação das provas cabíveis. O contribuinte não comprovou as situações excepcionais das alíneas “a”, “b” e “c”, do referido parágrafo, o que possibilitaria a posterior apresentação documental.

Acrescente-se que se trata de fatos geradores declarados em GFIP pelo próprio contribuinte, o que não justificaria a necessidade de produção pericial.

DOS FATOS GERADORES DECLARADOS EM GFIP

O presente débito fundamentou-se nos dados declarados na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social – GFIP, documento elaborado pelo próprio recorrente, onde informa todos os fatos geradores de contribuições sociais, sendo instrumento bastante para a lavratura da respectiva notificação uma vez que contém todos os elementos necessários ao lançamento.

Caso alguma inconsistência porventura existisse, caberia ao recorrente objetivamente apontá-las, o que não foi feito. A lei determina que a empresa entregue a GFIP com os fatos geradores pertinentes, de forma correta, e assim deve ser a presunção da Fazenda, tanto que, para desconstituir o que declarado em GFIP, somente através de provas coletadas em procedimento fiscal específico ou através de outros documentos comprobatórios trazidos pelo contribuinte onde fique evidenciado que errou ao preencher o documento.

O decreto nº 3.048/99, em seu art. 225 §1º, determina ainda que a GFIP se constitui em termo de confissão de dívida caso os valores declarados no referido documento não tiverem sido recolhidos, transcrevemos:

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.

Fica assim demonstrado que o contribuinte não trouxe nenhum elemento que desconstituisse o que declarado em GFIP e devidamente lançado.

DA TAXA SELIC

A cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal:

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.

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:

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.

Quanto à inconstitucionalidade apontada pela recorrente, não cabe tal análise na esfera administrativa. Não é de competência da autoridade julgadora a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional – *ex vi* art. 62 do regimento interno do CARF, aprovado pela portaria GMF no- 256, de 22 de junho de 2009.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

Esclarecemos que o presente débito não se refere a retenção de 11% sobre serviços prestados, e sim retenções de contribuições devidas por segurados empregados, e não recolhidas pela empresa.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência referente ao período anterior a 07/2001, inclusive.

assinado digitalmente

OSÉAS COIMBRA - Relator.

Processo nº 35313.003261/2006-36
Acórdão n.º **2803-00.545**

S2-TE03
Fl. 285
