

2º CC/MF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 23, 07, 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 230



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Processo nº	35464.000290/2007-01
Recurso nº	146767 Voluntário
Matéria	Remuneração de Segurados Empregados e Contribuintes Individuais. Parcelas em Folha de Pagamento
Acórdão nº	205-00.613
Sessão de	08 de maio de 2008
Recorrente	PARTIDO DOS TRABALHADORES DIRETÓRIO MUNICIPAL DE SÃO PAULO
Recorrida	DRP SÃO PAULO - SUL / SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 08/01/09
Rubrica

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/04/2002 a 31/10/2005

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO.
PARCELA DESCONTADA DOS SEGURADOS. -
GFIP. TERMO DE CONFISSÃO.

JUROS SELIC. APLICAÇÃO. - MULTA
MORATÓRIA. CARÁTER NÃO
CONFISCATÓRIA.

Uma vez que a notificada remunerou segurados, descontando as contribuições previdenciárias por eles devidas, conforme informação nos registros documentais da empresa, deveria a notificada efetuar o recolhimento à Previdência Social. Não efetuando o recolhimento a notificada passa a ter a responsabilidade sobre o mesmo.

Conforme dispõe o art. 225, § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999 os dados informados em GFIP constituem termo de confissão de dívida quando não recolhidos os valores nela declarados.

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

Não possui natureza de confisco a exigência da multa moratória, conforme prevê o art. 35 da Lei nº 8.212/1991. Não recolhendo na época própria o

Processo n.º 35464.000290/2007-01
Acórdão n.º 205-00.613

2º CC/MF - Quinta Câmara CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 23, 07, 08 Isis Sousa Moura Matr. 4295
--

CC02/C05 Fls. 231

contribuinte tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento. Se não houvesse tal exigência haveria violação ao princípio da isonomia, pois o contribuinte que não recolhera no prazo fixado teria tratamento similar àquele que cumprira em dia com suas obrigações fiscais.

Recurso Voluntário Negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

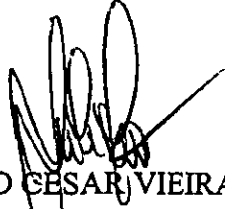


Processo n.º 35464.000290/2007-01
Acórdão n.º 205-00.613

2º CC/MF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 23, 07, 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 232

ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

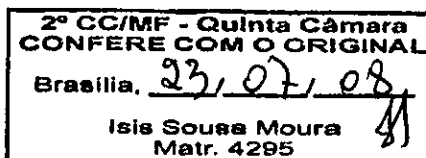
Presidente



ADRIANA SATO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, e Renata Souza Rocha (Suplente)



Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em face da Recorrente por ter descontado de segurado empregado e contribuinte individual contribuição social e não ter repassado à Seguridade Social.

Para apuração do crédito a fiscalização baseou-se na folha de pagamento da remuneração, constando em destaque as contribuições sociais descontadas de cada segurado empregado, com a correspondente totalização; guias de recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP); e, livro diário nº 06 a 08.

A ausência do repasse das contribuições sociais descontadas dos segurados empregados e dos contribuintes individuais à Seguridade Social motivou, além da lavratura da presente NFLD a representação fiscal para fins penais, nos termos do art.168-A do Código Penal.

A Recorrente foi devidamente intimada da Mandado de Procedimento Fiscal em 02/01/2006 (fls.33), do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar(fl.34) e do TIAD (fls.36/38) em 02/05/2006, e, por fim, do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar (fls.35), do TEAF (fls.39/40) e da NFLD (fls.01) em 16/05/2006.

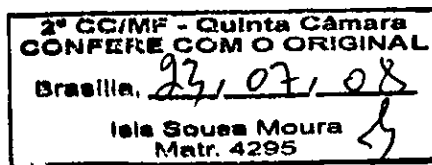
A Recorrente apresentou impugnação tempestiva juntada às fls. 83/93, requerendo dentre outros pedidos, a realização de prova pericial, a fim de demonstrar a inocorrência de qualquer ilícito.

A Decisão-Notificação de fls.162/168 julgou procedente o lançamento e a Recorrente apresentou Recurso Voluntário em 06/10/2006 (fls.173/184), sem o depósito recursal, por força de decisão de um Agravo de Instrumento interposto no Mandado de Segurança que pleiteou o conhecimento do recurso sem o respectivo depósito recursal.

No recurso voluntário a Recorrente alegou em síntese:

- A Recorrida não demonstrou a origem dos referidos lançamentos, bem como a alíquota e o percentual de multa aplicado em cada caso concreto, impossibilitando a defesa da Recorrente;
- No relatório fiscal não há menção dos dispositivos legais que ensejaram o lançamento;
- O crédito previdenciário foi lançado por arbitramento, tendo sido omitido o dispositivo legal que o fundamentou;
- Os fundamentos legais que ampararam a constituição do crédito previdenciário bem como os procedimentos utilizados devem constar de forma inequívoca no anexo de "Fundamentos Legais do Débito", sob pena de nulidade da Notificação;

[Assinatura]



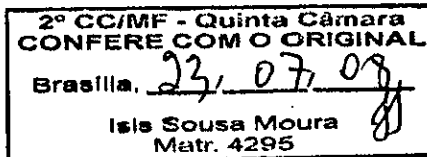
- A Sra. Agente fiscal não demonstrou os percentuais utilizados para sua conclusão, bem como o percentual de multa aplicado, deixando de colher prova elementar para a aplicação da norma;
- Infringência ao devido processo legal e a ampla defesa;
- Não se pode admitir a inversão do ônus da prova que implique em exigir prova de negação geral;
- Inocorrência do suposto crime;
- Multa confiscatória;
- Ilegalidade da aplicação da taxa selic, e, por fim,
- Para que seja conhecido e provido o recurso a fim de cancelar a NFLD, ou, que seja ao menos deduzida a parcela correspondente a aplicação da taxa selic como forma de cálculo de juros e correção.

A Recorrida apresentou contra-razões, juntada às fls.224/227 alegando em síntese:

- Todos os pontos abordados no recurso já foram exaustivamente analisados na Decisão-Notificação que julgou procedente o lançamento;
- Por fim, requereu o conhecimento do recurso, mantendo-se a procedência do lançamento.

É o Relatório.

[Handwritten mark]



Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões suscitadas pelo recorrente.

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos do artigo 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

A Recorrente foi devidamente intimada de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

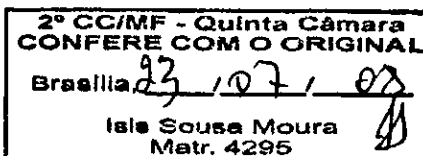
III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

Lei nº 9.784, de 29/01/1999

Art. 28. Devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse.

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou todas as alegações da Recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias.

[Assinatura]



Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

Portanto, em razão do exposto e nos termos de regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Na fiscalização previdenciária a NFLD é lavrada para cobrança do tributo não recolhido a tempo.

No presente caso, foi verificada a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias que haviam sido declaradas em GFIP e em folhas de pagamento.

O não recolhimento dessas contribuições dentro do prazo acarreta a aplicação de juros e multa moratória; uma vez que a multa moratória é acessório ao tributo e deve estar contida no mesmo documento. Desse modo, não merece reparo o presente lançamento.

Cabe ao Auditor-Fiscal efetuar o lançamento quando verificar irregularidades, sendo um dever, uma vez que o lançamento é um ato vinculado.

Quanto ao argumento de que a NFLD deve ser declarada nula; não lhe confiro razão.

O lançamento foi realizado com base em documentação da própria Recorrente, conforme relatório fiscal juntado às fls. 41/80; e, a forma para se apurar o "quantum" devido, por competência, encontra-se às fls. 44 a 77.

Conforme dispõe o art. 225, § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, abaixo transcrito, os dados informados em GFIP constituem termo de confissão de dívida quando não recolhidos os valores nela declarados.

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

(...)

A

§ 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.

Uma vez que a Recorrente remunerou segurados empregados e contribuintes individuais, descontando as contribuições previdenciárias por eles devidas, conforme informação nos registros documentais da empresa, deveria a mesma ter efetuado o recolhimento à Previdência Social, e, não efetuando o recolhimento, a Recorrente passa a ter a responsabilidade sobre os mesmos.

Desse modo, caso houvesse algum erro cometido pela Recorrente na elaboração, tanto das folhas de pagamento, como da GFIP, caberia à mesma a demonstração da fundamentação de seu erro.

A Recorrente teve oportunidade de demonstrar na fase de impugnação que os valores apurados pela fiscalização e por ela declarado em GFIP e/ou registrado nas folhas de pagamento não condizem com a realidade.

A Recorrida provou a existência do fato gerador, com base nas GFIP's, nas folhas de pagamento e nos livros diários elaborados pela própria Recorrente.

Cumprе ressaltar que a GFIP é a confissão do débito e as folhas de pagamento comprovam que houve o desconto da contribuição previdenciária na folha de pagamento do segurado empregado e do contribuinte individual.

Quanto ao valor apurado, este está discriminado de forma clara no DAD (fls. 04/13), no DSD (fls.14/18) e no RL (fls. 19/24), entregues ao Recorrente com a NFLD.

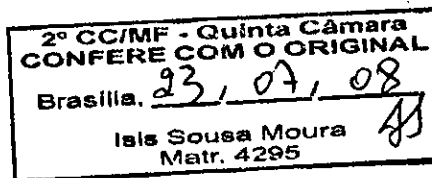
No que tange ao crime de Apropriação Indébita, não cabe análise no processo administrativo fiscal se houve ou não crime.

A representação é uma simples comunicação da ocorrência, em tese, de crime, pois a fiscalização não possui competência para apuração da materialidade ou da autoria; mas possui obrigação legal de realizar a *delatio criminis*. A apuração da ocorrência ou não do crime, se houve ou não o dolo, é reservado à ação penal, se for o caso de recebimento da denúncia, cuja competência de oferecimento é do Ministério Público Federal.

A cobrança de juros está prevista em lei específica da Previdência Social, art. 34 da Lei n.º 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela Recorrida:

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.

No mais a aplicabilidade da taxa Selic, foi pacificada no Plenário do 2º Conselho de Contribuintes através da aprovação da Súmula de nº 3:

Súmula nº 3

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da Decisão-Notificação.

CONCLUSÃO: Em razão do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de Maio de 2008


ADRIANA SATO

Relatora