



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

Processo nº 35464.003840/2005-74
Recurso nº 249.002 Voluntário
Acórdão nº **2402-01.979 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de agosto de 2011
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO. TERCEIROS (SESC E SENAC)
Recorrente PANALPINA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/09/2001

DISCUSSÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO PARA PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. CABIMENTO.

Poderá ser realizado o lançamento das diferenças de contribuições previdenciárias destinado a prevenir a decadência, mesmo que haja discussão judicial da matéria.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO SUBSTITUTIVO.

No caso de lançamento substitutivo oriundo da declaração de nulidade por vício formal do lançamento anterior, o cálculo da decadência é efetuado com base no que dispõe o art. 173, inciso II, do CTN que versa que o prazo para constituição de novo crédito é de cinco anos contados a partir da data em que se tornou definitiva a decisão que anulou, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO.

Não cabe aos Órgãos Julgadores do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF afastar a aplicação da legislação tributária em vigor, nos termos do art. 62 do seu Regimento Interno.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade e não cabe ao julgador, no âmbito do contencioso administrativo, afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais.

JUROS/SELIC. MULTA. 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.

CORREÇÃO MONETÁRIA. INOCORRÊNCIA.

Com a extinção da correção monetária, a partir do ano de 1995 que se fazia incidir sobre o crédito tributário recolhido a destempo, incorre a cumulatividade da atualização monetária do crédito lançado com juros pela taxa SELIC e com a multa de mora ou de ofício.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer em parte do recurso para, na parte conhecida, negar provimento, vencido o conselheiro Julio César Vieira Gomes que deu provimento parcial para exclusão da multa de mora no período de vigência da medida liminar.

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, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Tiago Gomes de Carvalho Pinto.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, lavrado em face da sociedade empresária PANALPINA Ltda, referentes às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, correspondentes à parcela devida pela empresa referente a Terceiros (SESC e SENAC), abrangendo as competências de 01/1999 a 09/2001.

O Relatório Fiscal da notificação (fls. 175/178) informa que a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) substitui a NFLD nº 35.231.361-7, que foi julgada nula por vício formal.

Esse Relatório Fiscal informa ainda que a empresa não recolheu as contribuições destinadas aos Terceiros (SESC e SENAC) por estar amparada pela liminar nos Autos do Mandado de Segurança nº 98.50006-5, da 19ª Vara Federal, que originou os autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 2004.03.99.030854-9, TRF 3ª Região, a teor da certidão nº 1356/3T/2005 anexa ao presente na fl. 179. Com isso, o crédito referente ao SESC/SENAC foi apurado com o objetivo de evitar que os valores das referidas contribuições que estão sendo objeto de ação judicial sejam atingidos pela decadência tributária.

Os elementos examinados foram: folhas de pagamento, peças processuais da ação citada, GRPS/GPS (Guias de Recolhimento da Previdência Social), e os Livros Diários, sendo o último o de nº 378, registro JUCESP nº 85065 de 11/06/2001.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 28/06/2005 (fl. 01).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 196/210) – acompanhada de anexos de fls. 211/426 –, alegando, em síntese, que:

1. a extinção do direito de constituir o crédito tributário referente às competências de janeiro/1999 a maio/2000. Alega que as contribuições devidas ao SESC e ao SENAC são tributos sujeitos ao lançamento por homologação, e deve ser aplicado o disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, segundo o qual se opera a homologação tácita após 5 anos da ocorrência do fato gerador. Portanto, os valores de 01/1999 a 05/2000 tiveram seus lançamentos homologados tacitamente nos meses de 01/2004 a 05/2005, quando o crédito tributário foi definitivamente extinto pela decadência. Transcreve jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça;
2. a impossibilidade de cobrança das contribuições devidas ao SESC e ao SENAC face a Circular Conjunta INSS/DRP/CGFISC/GCTJ/CGARRECC Nº 05, de 13 de maio de 2003. Transcreve trecho da Circular Conjunta INSS/DRP/CGFISC/GCTJ/CGARREC Nº 05/2003 (doc. 5) e argumenta que a determinação é de que não sejam cobradas das empresas prestadoras de serviços as contribuições devidas ao SESC/SENAC

referentes ao período de 09/1999 a 12/2002. Discorre sobre os Pareceres CJ nº 1861/1999, nº 2911/2002 (doc. 6 e 7) e sobre a Nota Técnica nº 112/2003 (doc. 8) e afirma que o procedimento contido na referida Circular representa a obediência ao princípio da segurança jurídica. Discorre também sobre este princípio, transcrevendo renomados juristas. O próprio Ministro da Previdência (Sr. Amir Lando) em resposta a questionamento feito pela FESESP - Federação das Empresas Prestadoras de Serviços do Estado de São Paulo declarou expressamente que as Gerências Executivas já foram orientadas a não efetuar cobrança das contribuições em questão (item V do doc. 10). Conclui que, no período de 09/1999 até 12/2002, as contribuições ao SESC e SENAC não são devidas pelas prestadoras de serviço;

3. ilegalidade da cobrança de multa, juros e correção monetária. Apoiado no artigo 100 do CTN (transcreve), alega que é ilegal a aplicação de multa, juros e correção monetária no presente caso, pois o contribuinte merece ser protegido contra a mudança de critério adotado pelo Fisco na interpretação da legislação. Apresenta doutrina e jurisprudência. Ressalta que a aplicação de uma maior multa (o dobro) no caso da impugnante discutir o débito na via administrativa representa ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal e direito ao contraditório, artigo 5º, LIV e LV, da CF/88 (transcreve);
4. por todo o exposto, requer: (i) declaração da decadência dos valores referentes a 01/1999 a 05/2000; (ii) improcedência da NFLD em razão da Circular Conjunta nº 5; e (iii) subsidiariamente: exclusão dos juros, multa e correção monetária, ou ainda redução do valor da multa. E requer que todas as intimações e avisos sejam feitos no endereço dos procuradores, na Rua Paraguai, nº 21, CEP 01408-040, São Paulo/SP.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil - Previdenciária (DRP) em São Paulo-SP – por meio da Decisão-Notificação (DN) nº 21.004/053/2005 (fls. 428/439) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade.

A Notificada apresentou recurso (fls. 448/465), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados na notificação e no mais efetua repetição das alegações de defesa.

O Serviço de Recuperação de Créditos da Unidade Descentralizada em São Paulo Sul informa que o recurso interposto é tempestivo (fl. 482).

A Delegacia da Receita Previdenciária (DRP) em São Paulo Sul-SP apresenta contrarrazões ao recurso e encaminha os autos ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), fls. 490/499.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

O recurso é tempestivo (fls. 444 e 448). Faremos, inicialmente, análise do seu conhecimento.

No presente lançamento fiscal ora analisado, constam as contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, relativas à parcela devida pela empresa referente a Terceiros (SESC e SENAC), para as competências de 01/1999 a 09/2001. O lançamento foi lavrado com o objetivo de prevenir a decadência tributária.

Esclarecemos que, antes da lavratura do presente lançamento fiscal, a empresa havia ingressado com Ação Judicial na 19ª Vara Federal do TRF 3ª Região, processo nº 98.0050006-5 (alterado posteriormente para nº 20004.03.99.030854-9), objetivando concessão de segurança preventiva, com pedido de medida liminar, para que seja assegurado o seu direito de não recolher as contribuições destinadas ao custeio do SESC e SENAC ao fundamento de que, em se tratando de empresa exclusivamente prestadora de serviço, não estaria sujeita a tal tributação (fl. 179).

Assim, considerando a discussão judicial acerca da exigibilidade da contribuição social destinada a Terceiros pela Recorrente, deve a presente análise e decisão restringir-se às questões não discutidas em Juízo (âmbito judicial). Tal procedimento está em consonância com o art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, abaixo transcrito:

Art. 126. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS nos processos de interesse dos beneficiários e dos contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)

§ 3º A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98) (g.n.)

Diante desse quadro, faremos análise apenas das matérias não submetidas ao processamento e análise do Poder Judiciário, que se referem, essencialmente, aos seguintes pontos: (i) decadência tributária; (ii) inconstitucionalidade/ilegalidade das taxas de juros e multa aplicadas; e (iii) caráter confiscatório da multa aplicada.

Vale ressaltar, ainda, que não cabe à presente decisão apreciar matérias alegadas pela Recorrente que não dizem respeito ao lançamento ora em análise. Assim, a discussão sobre a aplicação de acréscimos legais (correção monetária) é desnecessária, eis que

não foi aplicada nenhuma correção monetária, conforme anexo de Fundamentos Legais do Débito - FLD (fls. 165/167).

A correção monetária prevista na redação original do art. 34 da Lei nº 8.212/1991 foi extinta para fatos geradores ocorridos a partir de Janeiro/1995, conforme Lei nº 8.981/1995.

Logo, não se fez incidir nenhum índice de atualização monetária sobre o valor do principal, por completa inexistência de amparo legal para isto, mesmo porque a correção monetária do crédito tributário é procedimento que se encontra extinto desde 1995. Efetivamente, com amparo legal na legislação tributária vigente, fez-se incidir sobre o crédito lançado apenas a taxa SELIC, a título de juros de mora, e a multa de mora.

DA PRELIMINAR:

A Recorrente alega que seja declarada a extinção de parte do crédito tributário ora analisado, pois os supostos créditos levantados pela fiscalização foram fulminados pelo instituto jurídico da decadência até a competência 05/2000 (maio/2000), nos termos do art. 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional (CTN). Tal alegação não será acatada pelos motivos a seguir delineados.

Inicialmente, registramos que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, negou provimento aos mesmos por unanimidade, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, ambos da Lei nº 8212/1991.

Na oportunidade, os ministros ainda editaram a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, a qual transcrevo abaixo:

Súmula Vinculante 8: “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

É necessário observar os efeitos da súmula vinculante, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *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. (g.n.)

Da leitura do dispositivo constitucional, pode-se concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

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. (g.n.)

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.

Por outro lado, ao tratar do lançamento por homologação, o Código Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

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.

Entretanto, tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Se, no entanto, o sujeito passivo não efetuar pagamento algum, nada há a ser homologado e, por consequência, aplica-se o disposto no art. 173 do CTN, em que o prazo de cinco anos passa a ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Para corroborar o entendimento acima, colaciono alguns julgados no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 173, I, E 150, § 4º, DO CTN.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual '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'.

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação —que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

3. No caso concreto, o débito é referente à contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(AgRg nos EREsp 216.758/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.4.2006)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUÊNAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR.

SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.

2. 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.

Omissis.

4. Embargos de divergência providos."

(EREsp 572.603/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005)

Verifica-se que o presente lançamento fiscal visa substituir a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) nº 35.231.361-7, que foi julgada nula por vício formal. Nesse sentido, aplica-se o art. 173, inciso II, do CTN, para considerar que os créditos apurados não estão abrangidos pela decadência tributária, eis que o Fisco dispõe de 5 (cinco)

anos contados a partir da data em que se tornou definitiva a decisão que anulou, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

A decisão que anulou a notificação anterior data de 26/07/2004 e o lançamento substitutivo ocorreu em 28/06/2005, ou seja, dentro do prazo de cinco anos previstos pelo art. 173, inciso II, do CTN, a contar da decisão de nulidade.

Portanto, o novo lançamento foi efetuado com amparo no que dispõe o CTN e encontra-se dentro do prazo previsto no referido *Códex*, uma vez que a NFLD nº 35.231.361-7 foi anulada em 26/07/2004 (fl. 516) e o presente lançamento ocorreu em 28/06/2005 (fl. 01), em menos de 5 (cinco) anos.

A Recorrente argumenta que teria ocorrido a decadência do direito de lançar as contribuições sociais, entretanto, efetua o cálculo do prazo como se a presente notificação não fosse substitutiva.

Constata-se ainda que a notificação originária (NFLD nº 35.231.361-7) foi constituída em 15/10/2001 (fl. 524) e compreendeu as competências 01/1999 a 09/2001, dentro dos prazos previstos tanto no art. 150, § 4º, como no art. 173, inciso I, ambos do CTN.

Diante disso, rejeito a preliminar de decadência tributária ora examinadas, e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO:

A Recorrente alega inconstitucionalidade 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 nº 8.212/1991.

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, ou seja, declarada suspensa pelo Senado Federal nos termos art. 52, X, da Constituição Federal, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

Nesse sentido, o Regimento Interno (RI) do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) veda aos membros de Turmas de julgamento afastar aplicação de lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade, e o próprio Conselho uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a matéria por meio do enunciado da Súmula nº 2 (Portaria MF nº 383, publicada no DOU de 14/07/2010), transcrito a seguir:

Súmula CARF nº 2: 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. 34 da Lei nº 8.212/1991, transcrito abaixo:

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 n ° 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.

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 cumpria 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 nº 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 CTN, 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.

LEI nº 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. (g.n.)*

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.

Ainda, conforme estabelece os arts. 34 e 35 da Lei nº 8.212/1991, **a multa de mora é bem aplicável pelo não recolhimento em época própria das contribuições previdenciárias**. Além disso, o art. 136 do CTN descreve que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente ou do responsável, e da natureza e extensão dos efeitos do ato.

O art. 35 da Lei nº 8.212/1991 dispõe, nestas palavras:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99)

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) quarenta por cento, após 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; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99).

(...)

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcelamento, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o Caput e seus incisos. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcelamento somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.876/99)

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade de cobrança da multa, estando os valores descritos no lançamento fiscal, bem como os seus fundamentos legais (fls. 165/167), em consonância com o prescrito pela legislação previdenciária.

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 conformidade à legislação tributária-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 nº 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, em parte**, do recurso, para, na parte conhecida, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.