



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 35464.004760/2006-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.094 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de março de 2020
Recorrente CLASSE A EDITORA TÉCNICA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/08/2006

DECADÊNCIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. SÚMULA Nº 8 STF.

Sendo matéria de ordem pública, cabe reconhecer de ofício decadência constatada à luz da Súmula Vinculante nº 8 do STF.

NULIDADE. LANÇAMENTO. VÍCIO FORMAL.

Erro na formalização do documento que veicula o lançamento, a ocasionar preterição do direito de defesa, acarreta o reconhecimento de nulidade por vício formal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para declarar a decadência do lançamento quanto às competências 01/1996 a 03/1996 e, com relação às demais competências, declarar a nulidade do lançamento por vício formal, vencidos os conselheiros Mário Hermes Soares Campos, que deu provimento parcial em menor extensão, e os conselheiros Leonam Rocha de Medeiros e Juliano Fernandes Ayres, que deram provimento integral ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I (SPO) - DRJ/SPOI, que julgou procedente lançamento referente às contribuições previdenciárias dos segurados empregados e contribuintes individuais e não recolhidas em época própria, atinentes às competências 01/1996 a 03/1996, e 07/2004 a 08/2006.

A instância recorrida assim resumiu os termos da autuação, conforme constante do relatório fiscal (fls. 80/81):

- as remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais do período compreendido entre 07/2004 a 08/2006 foram declaradas em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP/GRFP);
- a fiscalização teve por objetivo a cobrança manual de divergências GFIP x GPS apuradas no batimento realizado entre os valores declarados pelo contribuinte em GFIP e os recolhimentos efetuados em GPS, conforme dados constantes no sistema informatizado INSS/DATAPREV do período compreendido entre 07/2004 a 08/2006 (levantamento GF) e a verificação do cumprimento das obrigações previdenciárias do período de 01/1996 a 03/1996, conforme folhas de pagamento (levantamento FP);
- o lançamento foi efetuado com base em valores constantes do sistema informatizado DATAPREV/INSS e em documentos apresentados à fiscalização, solicitados por meio de "Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD", de 16/11/2006, dentre os quais, se destacam as GFIP's de 07/2004 a 08/2006, e as folhas de pagamento do décimo terceiro salário de 2004 e 2005, e das competências 01/1996 a 03/1996;
- a presente NFI.D foi lavrada em cumprimento ao disposto no art. 37 da Lei n.º 8.212/91 e no art. 243 do regulamento aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, tendo em vista que a empresa não comprovou o recolhimento dos valores descontados dos segurados à Previdência Social, conforme discriminativos que fazem parte desta notificação;

Não obstante impugnada (fls. 38/44), a exigência foi mantida no julgamento de primeiro grau (fls. 79/86), sendo então exarada decisão que teve a seguinte ementa:

CONTRIBUIÇÃO ARRECADADA DOS PREVIDENCIARIA SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração, e a recolher o produto arrecadado, nos prazos definidos em lei.

MULTA. JUROS. TAXA SELIC.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incidem, a partir de 01.04.1997, juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

O recurso voluntário foi interposto em 06/11/2007 (fls. 93 e ss), sendo nele arguido, em síntese, que:

- a autuação é nula, porque não atendeu aos seus pressupostos de validade, porque ausente a base de cálculo das contribuições, restando prejudicado o cálculo do montante devido;
- o protesto pela realização de provas formulado na impugnação não foi considerado pela decisão de piso, o que causou cerceamento de defesa;
- a taxa Selic é incompatível com o art. 161 do CTN e inconstitucional, não podendo ser aplicado no cálculo dos juros dos tributos, sendo descabida, ainda, a incidência de juros de mora sobre a multa de mora aplicada.

É o relatório.

Fl. 3 do Acórdão n.º 2202-006.094 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 35464.004760/2006-17

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

De pronto, é necessário reconhecer a existência de decadência parcial do lançamento, matéria de ordem pública e preliminar de mérito, como cedoço, e cognoscível de ofício. Explico.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal (CF) e da Lei nº 11.417/06, o Supremo Tribunal Federal (STF) pode editar enunciado de 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 federal. Tais ditames são observados, aliás, na alínea 'a' do inciso II do § 1º do art. 62 do Anexo II do RICARF.

Nesse contexto, e no tocante ao prazo decadencial do direito do Fisco de constituir as contribuições previdenciárias, foi publicado em 20/06/2008 o seguinte enunciado sumular do STF:

Súmula Vinculante nº 8: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

No precedente representativo da Súmula, o RE nº 556.664, j. 12/06/2008, foi explicitado pelo relator Ministro Gilmar Mendes que "*o Fisco está impedido, fora dos prazos de decadência e prescrição previstos no CTN, de exigir as contribuições da seguridade social*".

Na espécie, a contribuinte foi cientificada do lançamento em 06/12/2006. Assim, independentemente da contagem do prazo ser regida pelo art. 173, inciso I, ou pelo art. 150, § 4º, ambos do CTN, é fato que se encontram decaídos os fatos geradores relativos às competências até março/1996, inclusive.

Noutro giro, conforme relatado, a recorrente defende padecer o auto de infração de nulidade, na medida em que não consta a base de cálculo que serviu para a apuração das contribuições tidas por devidas.

Compulsando os autos, verifica-se que, realmente, não resta especificada tal informação.

No Discriminativo Analítico de Débito (DAD), o campo no qual costuma estar circunstanciada a base de cálculo não está preenchido – ver fls. 06 a 11.

Pois bem, em que pese saber-se que o sistema utilizado à época dos fatos para lançamento de contribuições previdenciárias – o SAFIS – tivesse limitações quanto à inserção de dados referentes à base de cálculo das contribuições devidas pelos segurados, tem-se que tais restrições eram sanadas, em regra, pela elaboração de planilha pela autoridade fiscal, na qual estavam discriminadas tais bases, e que acompanhava o lançamento.

No caso concreto, porém, tal situação não foi enfrentada no âmbito da RFB, chegando o processo para julgamento na segunda instância administrativa sem que conste nos autos a delimitação clara e transparente da base de cálculo do lançamento. Ora, regra o art.142 do 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.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. (grifei)

Bem firmado na lei complementar a necessidade de que seja determinada a base de cálculo, sendo que tal determinação não é suprida pela descrição dos fatos constante do relatório fiscal. Dita determinação somente é alcançada com a expressão, em termos quantitativos/numéricos, da dimensão desse valor.

Não havendo, quando da recepção do auto de infração, ou mesmo no curso do contencioso antes do julgamento de primeira instância, tido ciência o contribuinte de tal base de cálculo, resta evidente o prejuízo ao amplo exercício de direito de defesa, nos termos do inciso II do art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

Entendo, dessa maneira, estar eivado de nulidade o lançamento, vício esse de natureza formal, valendo transcrever trecho de fundamentação do Acórdão n.º 2101-002.191 (j. maio/13), que vem balizando diversas decisões da 2ª Seção da CSRF sobre o assunto:

O tema dos vícios material e formal está intrinsecamente relacionado com o processo de positivação do direito.

Tomamos por premissa que o direito positivo é um sistema de normas, regidas por um princípio unitário, no qual normas jurídicas, seus elementos, relacionados entre si, são inseridas e excluídas a todo instante. As normas jurídicas são inseridas no sistema do direito positivo de acordo com regras que o próprio sistema produz. E uma norma que estipula qual é o órgão autorizado a inserir normas no sistema do direito positivo e qual o procedimento para que isso se faça.

Toda norma jurídica introduzida no sistema do direito positivo o é por meio de uma norma introdutora. As normas sempre andam aos pares: norma introdutora e norma introduzida, tal como leciona Paulo de Barros Carvalho.

A norma introdutora espelha o seu próprio processo de produção; a introduzida regula a uma conduta (que pode ser, inclusive, a produção de outra norma). Nesse sentido, seguindo os ensinamentos de Kelsen, são de direito formal as normas que cuidam da organização e do processo de produção de outras normas; de direito material são as normas que determinam o conteúdo desses atos. isto é, regulam o comportamento humano propriamente dito.

O lançamento, norma jurídica que é, não foge à regra: compõe-se de norma introdutora e norma introduzida. \a norma introdutora fica demonstrado o procedimento que o agente público, autorizado a inserir no ordenamento jurídico a norma individual e concreta que aplica a regra-matriz de incidência tributária, seguiu para produzi-la. A norma introduzida é a própria aplicação da regra-matriz. A primeira norma trata da forma; a segunda, da matéria.

No lançamento, a norma introdutora tem a ver com o procedimento ao qual alude o artigo 142 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional) e as normas de Direito Administrativo, que se completa com a norma introduzida, que efetivamente aplica a regra-matriz de incidência.

Feitas essas considerações, resta analisar em que ponto se identifica o vício do lançamento perpetrado no presente processo, se no processo de produção do ato administrativo do lançamento ou se na aplicação da regra-matriz de incidência tributária. Se na norma introdutora, trata-se de erro formal; se na norma introduzida, de erro material.

(...)

A regra-matriz de incidência, como ensina Paulo de Barros Carvalho, é norma jurídica em sentido estrito que institui o tributo, e compõe-se de antecedente e conseqüente. No antecedente, temos os critérios material, espacial e temporal. No conseqüente, os critérios pessoal (sujeitos ativo e passivo) e critério quantitativo (base de cálculo e alíquota). Analisamos, a seguir, a aplicação de cada um deles no lançamento em debate.

(...) (grifos do original)

Nessa esteira, verifica-se no particular que a regra matriz de incidência tributária foi aplicada corretamente, sendo mensuradas as contribuições de maneira correta com esteio em GFIP transmitida pela própria contribuinte, em consonância com a legislação de regência e com a interpretação dada aos fatos pelo Fisco, bastante claras no relatório fiscal.

A desconformidade deu-se, a toda vista, no procedimento de formalização do documento do auto de infração, quando as bases de cálculo da exação, extraídas da GFIP (levantamento “GF – DECLARADO EM GFIP”), não foram devidamente reproduzidas em documento veiculado nos autos, em nítida falha procedimental, vício esse de natureza formal, repita-se.

Ante o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para declarar a decadência do lançamento quanto às competências 01/1996 a 03/1996 e, com relação às demais competências, declarar a nulidade do lançamento por vício formal.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson