



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 36266.006276/2005-41
Recurso nº 150.040 Voluntário
Matéria APROPRIAÇÃO INDÉBITA
Acórdão nº 206-01.732
Sessão de 03 de fevereiro de 2009
Recorrente INDÚSTRIA DE JERSEY E MALHAS TÂNIA LTDA
Recorrida SRP - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2003 a 31/12/2004

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - GFIP. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - NÃO IMPUGNAÇÃO EXPRESSA - PARCELA DESCONTADA DOS SEGURADOS EMPREGADOS -- SELIC - MULTA.

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento importa em renúncia e conseqüente concordância com os termos da NFLD. O recorrente durante o procedimento não apresentou os documentos para comprovar a regularidade, invertendo neste caso o ônus da prova.

A GFIP é termo de confissão de dívida em relação aos valores declarados e não recolhidos.

A empresa é obrigada pelo desconto e posterior recolhimento das contribuições descontadas dos segurados empregados a seu serviço.

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

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 36266.006276/2005-41
Acórdão n.º 206-01.732

2.º CC/MF Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 22/06/09
Marta Edina Ferreira Pinto
Mat. Slape 752748

CC02/C06
Fls. 523

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira de Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela retida dos segurados empregados e não recolhidas na época própria. O período do presente levantamento abrange as competências MAIO DE 2003 a DEZEMBRO DE 2004. Os valores decorrem dos salários de contribuição declarados no documento GFIP, bem como apurados em FOPAG.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 30/03/2005, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido em 04/04/2005. Contudo, relevante informar que o procedimento fiscal teve início em 18/03/2005, com a ciência do MPF, servindo este como medida preparatória indispensável para o lançamento.

Não conformado com a notificação, foi apresentada defesa, fls. 21 a 38.

Foi emitida Decisão-Notificação - DN confirmando a procedência parcial do lançamento, fls. 379 a 385.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 390 a 410. Em síntese, o recorrente em seu recurso alega:

Preliminarmente, da nulidade do lançamento, considerando que foi realizado com base na GFIP, o que constitui um levantamento consubstanciado em aferição indireta, porém esse sistema não pode ser adotada em detrimento de um levantamento específico.

Só se justifica essa modalidade de lançamento, quando constatada recusa na apresentação das informações contábeis.

Ao contrário do que descreve a autoridade fiscal, a GFIP não constitui "termo de confissão de dívida", nem mesmo de instrumento hábil e suficiente para exigência do referido crédito e exigência do depósito recursal;

Tanto os juros aplicados, quanto a multa encontram-se majorados devendo ser revistos. A cobrança constitui verdadeiro enriquecimento ilícito do fisco.

Requer a procedência do pedido e conseqüente anulação da NFLD.

O recorrente manifestou-se para que seja apropriada GPS da competência 07/2004, que incorretamente fez constar a competência 07/2005.

A Reccita Previdenciária apresenta suas contra-razões tendo encaminhado o recurso a este conselho.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 518. Pressupostos superados, passo ao exame das questões preliminares ao mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO:

Quanto ao argumento de ser impróprio a NFLD, eis que a sua lavratura se deu em nítida afronta a disposição legal, por não ter a autoridade realizado a devida fundamentação, frise-se que pela análise dos documentos acostados ao presente processo, o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, quais sejam:

Autorização por meio da emissão do Mandato de Procedimento Fiscal – MPF-F, com a competente designação do auditor fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;

Intimação para a apresentação dos documentos conforme Termos de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;

Autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandato, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes.

Com base nestes fatos, quanto à alegação do recorrente de que o procedimento fiscal encontra-se eivado de nulidade, por não atender aos ditames legais, provocando o cerceamento de defesa, não lhe confiro razão. Os levantamentos com base de GFIP não constituem aferição indireta, pelo contrário, esse tipo de lançamento, é embasado nas informações prestadas pelo próprio recorrente, razão porque não são bases de cálculo arbitradas, ou mesmo apuradas de forma indireta.

A fiscalização previdenciária é competente para constituir os créditos tributários decorrentes dos fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme descrito no art. 1º da Lei 11.098/2005:

"Art. 1º Ao Ministério da Previdência Social compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento, em nome do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição, bem como as demais atribuições correlatas e consequentes, inclusive as relativas ao contencioso administrativo fiscal, conforme disposto em regulamento."

Ademais, não compete ao auditor fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a ocorrência de infração a dispositivo da legislação previdenciária, cumpri-lhe lavrar de imediato auto-de-infração de forma vinculada. O art. 293 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

"Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, a fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social lavrará, de imediato, auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, dispositivo legal infringido e a penalidade aplicada e os critérios de sua gradação, indicando local, dia, hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes."

Superadas as preliminares, passo a análise do mérito.

DO MÉRITO

Com relação aos levantamentos referentes ao desconto do segurado empregados, o recorrente resumiu-se a refutar o lançamento, e as diversas ilegalidade apontadas (SELIC, multa), sem a apresentação de qualquer prova que demonstrasse não serem devidas as contribuições ou que fora realizado o recolhimento correspondente.

O recorrente durante o procedimento fiscal teve a oportunidade de manifestar-se e apresentar os documentos para comprovar que os recolhimentos foram realizados, contudo, não apresentou os documentos para que a autoridade fiscal, pudesse apreciar a regularidade.

A notificação fiscal tomou por base documentos do próprio recorrente, sendo que os fatos geradores estão discriminados mensalmente de modo claro e preciso no Discriminativo Analítico de Débito – DAD, às fls. o que, sem dúvida, possibilitou o pleno conhecimento do recorrente acerca do levantamento efetuado.

Os valores objeto da presente notificação foram lançados com base na GFIP e FOPAG, declaração realizada pela própria empresa e como não foram recolhidos em sua totalidade resultaram em lançamento fiscal no período em questão.

Os valores objeto da presente notificação foram lançados com base na GFIP, declaração realizada pela própria empresa. Conforme dispõe o art. 225, § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 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;

(...)

§ 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 notificada remunerou segurados, conforme informação prestada pelo próprio recorrente durante o procedimento fiscal, baseado no documento GFIP, deveria ter efetuado o recolhimento da totalidade das contribuições devidas à Previdência Social.

Desse modo, caso houvesse algum erro cometido pela recorrente na elaboração, tanto das folhas de pagamento, como da GFIP, caberia à notificada a demonstração da fundamentação de seu erro. A notificada teve oportunidade de demonstrar que os valores apurados pela fiscalização, e por ela própria declarados em GFIP ou registrados nas folhas de pagamento não condizem com a realidade na fase de impugnação e agora na fase recursal, mas não o fez.

A obrigação da empresa em arrecadar as contribuições dos segurados empregados a seu serviço mediante desconto sobre as respectivas remunerações está prevista no art. 30, I da Lei nº 8.212/1991, nestas palavras:

"Art.30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5/01/93).

I - a empresa é obrigada a:

a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração;

(...)"

Com relação à 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 autarquia previdenciária:

"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.”

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 excesso de cobrança de juros, estando os valores descritos na NFLD, em consonância com o prescrito na legislação previdenciária.

Conforme descrito acima, a multa moratória é bem aplicável pelo não recolhimento em época própria das contribuições previdenciárias. Ademais, 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 n° 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 n° 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 n° 9.876/99).

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei n° 9.876/99).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei n° 9.876/99).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei n° 9.876/99).

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei n° 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 n° 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei n° 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 n° 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei n° 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 n° 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei n° 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 n° 9.876/99)."

Processo n° 36266.006276/2005-41
Acórdão n.º 206-01.732

2º CC/ME Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL

Breasil, 22/06/09
medna
Maria Edna Ferreira Pinto
Mat. Slape 752748

CC02/C06
Fls. 530

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da DN, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente, no que concerne a parte remanescente são incapazes de refutar a presente notificação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA