



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

Processo nº 44021.000046/2006-50
Recurso nº 152.583 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.253 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS : PARCELA DOS SEGURADOS
Recorrente FLOR DE MAIO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2005 a 31/08/2005

SEGURADOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS.

A empresa é obrigada a arrecadar e recolher as contribuições dos segurados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração (art. 20 c/c o art. 30, inciso I, alínea “a”, ambos da Lei nº 8.212/1991).

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. APRESENTAÇÃO DE GFIP. DESACOMPANHADA RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA.

O simples fato do contribuinte declarar os valores na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), não acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, não caracteriza a denúncia espontânea em relação à obrigação tributária.

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 da Súmula n. 03 do Eg. Segundo Conselho de Contribuintes, 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.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

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.

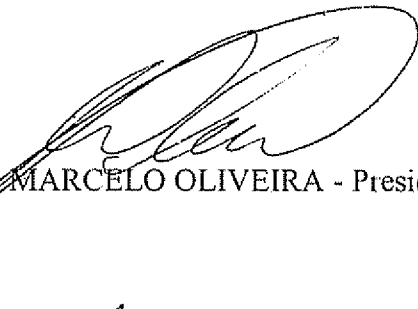
É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo

afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais ou afrontariam legislação hierarquicamente superior.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



RONALDO DE LIMA MACEDO – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Nereu Miguel Ribeiro Domingues.



Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) lançada pelo Fisco contra a empresa FLOR DE MAIO S/A, referentes às contribuições sociais previdenciárias descontadas dos segurados empregados e não recolhidas integralmente à Previdência, para o período de 06/2005 a 08/2005.

O Relatório Fiscal da notificação (fls. 14 a 17) informa que o fato gerador foi apurado com base nas remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, arrecadadas pela empresa mediante desconto na remuneração de seus segurados e não recolhidas em épocas próprias. Essas contribuições foram apuradas por meio do levantamento “GFI” - VALORES BASE GFIP, sendo que os valores descontados dos segurados empregados foram declarados nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP’s), tendo ocorrido a redução da multa prevista na legislação em vigor.

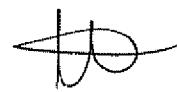
Segundo o Relatório Fiscal, a apuração dos valores lançados são decorrentes das divergências, competência por competência, evidenciadas pelo confronto de valores declarados e confessados em GFIP’s com a falta de valores efetivamente recolhidos pela empresa à Previdência, conforme verificado nos documentos apresentados no curso da ação fiscal e no sistema PLENUS da Previdência Social.

Esse Relatório Fiscal informa ainda que a situação acima descrita, em tese, configura a prática de Crime de Apropriação Indébita Previdenciária, nos termos do artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/1940), com a redação dada pela Lei nº 9.983/2000, o que ensejou a formalização de Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP).

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 06/12/2006 (fl. 01).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 108 a 112) – acompanhada de anexos de fls. 114 a 121 –, alegando, em síntese, que:

1. os valores lançados “excedem aqueles de fatos geradores”;
2. foram considerados empregados outros prestadores de serviço não sujeitos “ao desconto em tela”;
3. houve denúncia espontânea, com a declaração em GFIP dos valores devidos e, portanto, deve ser excluída a multa aplicada;
4. a taxa SELIC não pode ser usada para o cálculo de juros moratórios de créditos previdenciários, conforme decisões que cita;



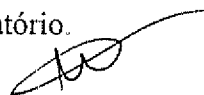
5. requer que a presente NFLD seja considerada insubsistente e, subsidiariamente, que seja revisto o lançamento.

A Delegacia da Receita Previdenciária (DRP) em São Paulo Centro-SP – por meio da Decisão-Notificação (DN) nº 21.401.4/0212/2007 (fls. 128 a 131) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que a notificação (NFLD) objeto do presente lançamento fiscal encontra-se revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, não havendo que se falar em improcedência ou extinção da Notificação.

A Notificada apresentou recurso (fls. 135 a 171), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados na notificação e no mais efetua repetição das alegações de defesa.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil Previdenciária em São Paulo Centro-SP informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho de Contribuintes para processamento e julgamento do lançamento fiscal ora analisado, fls. 210 e 211.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Sendo tempestivo (fl. 211), CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame de seus argumentos.

DO MÉRITO:

No aspecto meritório, o recurso voluntário em questão resumiu-se a atacar os seguintes pontos: (i) com a declaração dos valores devidos em GFIP, houve denúncia espontânea e, portanto, deve ser excluída a multa aplicada; (ii) os valores lançados “excedem aqueles constantes dos fatos geradores” e foram considerados empregados de outras empresas prestadoras de serviço; e (iii) inconstitucionalidade/ilegalidade da utilização da taxa SELIC como juros moratórios; além disso, a multa aplicada seria abusiva e indevida.

Quanto à existência de denúncia espontânea, antes da lavratura da autuação, com a conseqüente exclusão da multa, esclarecemos à recorrente que não ocorreu a denúncia espontânea.

Verifica-se que, apesar dos valores estarem declarados nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's), não ocorreu o pagamento das contribuições sociais previdenciárias apuradas no presente lançamento fiscal. Com efeito, não será possível aplicar a exclusão da responsabilidade da multa e dos juros de mora no lançamento fiscal ora analisado, eis que a declaração dos valores ao Fisco, por meio da GFIP, foi desacompanhada do pagamento das contribuições devidas no período de 06/2005 a 08/2005.

Nesse sentido, o art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei nº 5.172/1966) permite que o sujeito passivo noticie ao Fisco os valores dos tributos devidos – acompanhados, se for o caso, do pagamento e dos juros de mora – para se beneficiar do instituto da denúncia espontânea (confissão espontânea), retirando do sujeito passivo a responsabilidade pelo pagamento de multa.

CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.(g.n.)

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Logo, não há razão no argumento de que deveria ser aplicado o instituto da denúncia espontânea, eis que a simples confissão, desacompanhada de pagamento das contribuições devidas, não configura a pretensão da Recorrente.

Com relação à alegação de que os valores lançados “excedem aqueles constantes dos fatos geradores” e foram considerados empregados de outras empresas prestadoras de serviço, essa alegação não deve ser acatada, eis que as contribuições apuradas no presente lançamento fiscal são decorrentes de valores declarados nas GFIP's. Além disso, a Recorrente não apresentou na fase litigiosa administrativa tributária – constituída pelas peças de impugnação (fl. 108 a 121) e do recurso (fls. 135 a 171) – qualquer documento contábil, ou não contábil, para demonstrar a sua alegação ora pretendida.

Esclarecemos que as informações prestadas em GFIP's caracterizam-se como confissão de dívida, nos termos do art. 32, §2º, da Lei nº 8.212/1991, *in verbis*:

“Art. 32. A empresa é também obrigada a

()

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

(...)

§2º - A declaração de que trata o inciso IV constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, e suas informações comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários.”(g n)

Nesse sentido, o STJ pacificou o entendimento de que entrega de declaração pelo sujeito passivo, como a GFIP, constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando outras providências por parte do Fisco. Assim, a nova súmula de número 436 do STJ preconiza o seguinte enunciado:

Súmula 436 “A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco”.

Assim, os elementos que compõem os autos, constantes nas fls. 01 a 17, são suficientes para a perfeita compreensão do lançamento, qual seja, contribuições arrecadas dos segurados e não recolhidas pela empresa, cujas bases de cálculo foram apuradas nas folhas de pagamento e nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's).

Quanto à alegação de inconstitucionalidade, ou ilegalidade, 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 e demais disposições da legislação vigente aplicadas ao lançamento fiscal ora analisado.

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. Assim, entendo pertinente transcrever trecho do Parecer CJ nº 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997, que enfoca a questão:

Cumprе ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. Se o destinatário de uma lei sentir que ela é inconstitucional o Pretório Excelso é o órgão competente para tal declaração. Já o administrador ou servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei, porque o seu destinatário entende ser inconstitucional, quando não há manifestação definitiva do STF a respeito.

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.

Nesse sentido, o Regimento Interno 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, publicadas no DOU de 22/12/2009, ANEXO III - CONSOLIDAÇÃO DAS SÚMULAS DO CARF, pág. 71, transcrito a seguir:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmulas 2 do 1º e 2º Conselhos do antigo Conselho de Contribuintes.

Esclarecemos que – como 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 como 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, abaixo transcrito – 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.

A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou o enunciado da Súmula nº 3, em 18 de setembro de 2007, nos seguintes termos:

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.

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 ilegalidade de cobrança de juros, estando os valores descritos na NFLD, 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 dispendo 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 estabelecem os arts. 34 e 35, ambos 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) cinqüenta 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).

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 nº 9.876/99).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 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 nº 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 nº 9.876/99).

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcèlement, 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 na NFLD, bem como os seus fundamentos legais (fls. 07 e 08), em consonância com o prescrito pela legislação previdenciária.

Finalmente, pela análise dos autos, chegamos à conclusão de que o lançamento foi lavrado na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que teve por base o que determina a Legislação de regência.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 21 de outubro de 2010


RONALDO DE LIMA MACEDO - Relator





MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA – SEGUNDA SEÇÃO
SCS – Q. 01 – BLOCO “J” – ED. ALVORADA – 11º ANDAR EP: 70396-900 –
BRASÍLIA (DF) Tel: (0xx61) 3412-7568

PROCESSO: 44021.000046/2006-50

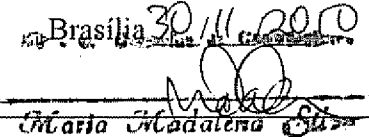
INTERESSADO: FLOR DE MAIO S/A

TERMO DE JUNTADA E ENCAMINHAMENTO

Fiz juntada nesta data do Acórdão/Resolução 2402-01.253 de folhas ____ / ____.
Encaminhem-se os autos à Repartição de Origem, para as providências de sua
alçada.

Quarta Câmara da Segunda Seção

Brasília 30/11/2010



Maria Madalena Silva
Mol. 20712