



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 44021.000191/2007-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-008.690 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 4 de novembro de 2020
Recorrente BINHOS FOTOLITO E EDITORA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/08/2005

NULIDADE. REQUISITOS DA AUTUAÇÃO FISCAL. DESCRIÇÃO DOS FATOS. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA.

Não há nulidade da autuação fiscal quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento tributário.

DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APRECIÇÃO DE OFÍCIO.

A decadência em matéria tributária transcende aos interesses das partes, sendo cognoscível de ofício pelo julgador administrativo. Extinto o crédito tributário pela decadência, não poderá ser reavivado pelo lançamento fiscal.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN).

Caracterizado pagamento antecipado, passível de homologação, e ausente prova de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial, relativamente às contribuições previdenciárias e às contribuições devidas a terceiros, dá-se pela regra do § 4º do art. 150 do CTN.

LANÇAMENTO FISCAL. GUIA DE RECOLHIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL (GFIP). GUIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (GPS). BATIMENTO GFIP X GPS.

É de se manter o lançamento correspondente às divergências apuradas no batimento entre os dados declarados em GFIP e os recolhimentos efetuados em GPS quando o sujeito passivo não é capaz de demonstrar a incorreção dos valores que compõem a exigência fiscal.

EMPRESA URBANA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA (INCRA). INCIDÊNCIA.

É devida a contribuição ao Incra pelas empresas urbanas de prestação de serviços.

LEI TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais é incompetente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade (i) da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de contribuintes individuais; ou (ii) da contribuição destinada ao Incra.

(Súmula CARF nº 2)

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

É válida a incidência sobre débitos tributários de juros de mora à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

(Súmula CARF nº 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência até a competência 02/2002.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleberon Alex Friess - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberon Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo e André Luís Ulrich Pinto (suplente convocado).

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento São Paulo II (DRJ/SPOII), por meio do Acórdão nº 17-19.442, de 02/08/2007, cujo dispositivo considerou procedente o lançamento, mantendo a exigência do crédito tributário (fls. 855/861):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/08/2005

NFLD DEBCAD Nº 37.027.066-5

Princípio do Contraditório e Ampla Defesa – Os princípios do contraditório e da ampla defesa foram resguardados e garantiram ao interessado os direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos.

Alíquota sobre Remuneração de Contribuintes Individuais - a contribuição a cargo da empresa é de vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e contribuintes individuais, segundo o art. 21 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876, de 26.11.99.

Inconstitucionalidade - 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.

Incra - incide contribuição para o INCRA sobre os pagamentos efetuados a segurados empregados, nos termos do art. 10, inciso I, item 2, e art. 30 do Decreto- Lei n.º 1.146/1970 c/c art. 15, inciso II, da Lei Complementar n.º 11/1971.

Taxa Selic - contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, não recolhidas no prazo legal, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do SELIC e à multa de mora, de caráter irrelevável, conforme disposto nos artigos 34 e 35 da Lei n.º 8.212/91.

Lançamento Procedente

Extrai-se do Relatório Fiscal que foi lavrada a **Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) n.º 37.027.066-5**, para o período de 04/1999 a 08/2005, inclusive décimo terceiro, no qual são exigidas (fls. 434/498 e 502/505):

(i) contribuições devidas à Previdência Social, correspondentes à parte da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade e laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados;

(ii) contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos; e

(iii) contribuição previdenciária patronal, incidente sobre a remuneração de contribuintes individuais.

O crédito diz respeito à diferença entre os valores declarados em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) e os recolhimentos através de Guia da Previdência Social (GPS).

Cientificada da autuação no dia 21/03/2007, a empresa impugnou a exigência fiscal (fls. 434 e 784/846).

Em 29/08/2007, por via postal, foi dada ciência do acórdão de primeira instância, tendo sido apresentado recurso voluntário no dia 20/09/2007, conforme carimbo de protocolo, no qual a empresa recorrente repisa os argumentos de fato e direito da sua impugnação, a seguir resumidos (fls. 867/868 e 871/936):

(i) a notificação fiscal é nula, dada a imprecisão e os erros de capitulação da infração e da respectiva penalidade, que acarreta a preterição do direito de defesa;

(ii) o lançamento fiscal levou em consideração tão somente os dados da GFIP, desprezando os demais documentos apresentados pela empresa, tais como escrita contábil e folhas de pagamento;

(iii) no que tange às empresas urbanas, é inexigível a contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra);

(iv) é inconstitucional a exigência de 20% a título de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga a contribuintes individuais, autônomos e demais pessoas físicas; e

(v) é ilegal e inconstitucional a aplicação de juros de mora calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess, Relator

Juízo de Admissibilidade

Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Preliminar

Inicialmente o apelo recursal discorre sobre a falta de indicação precisa dos dispositivos legais infringidos e da penalidade aplicada pela fiscalização. Outrossim, a autoridade lançadora é omissa quanto aos elementos de prova para fundamentar a acusação fiscal, o que dificulta contestar os números apresentados no lançamento.

Pois bem. As alegações da empresa recorrente são claramente protelatórias e desprovidas de congruência com a documentação que compõe a notificação fiscal.

O relatório fiscal e seus anexos, que integram a NFLD nº 37.027.066-5, detalham minuciosamente a origem e natureza do crédito tributário exigido, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, em total consonância com a legislação tributária.

Os dados foram extraídos, por competência, das GFIPs entregues pelo contribuinte, documentos que constituem instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário (art. 32, inciso IV, e § 2º, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).

Para ilustrar a documentação examinada, a fiscalização anexou ao processo administrativo cópias de GFIP, folhas de pagamento e termos de rescisão de contrato de trabalho (fls. 508/779). Além disso, discriminou os recolhimentos realizados no período, os quais foram deduzidos do lançamento fiscal (fls. 457/490). Por último, a legislação que fundamenta o débito encontra-se especificada no relatório denominado “Fundamentos Legais do Débito – FLD” (fls. 491/496).

Ao contrário do alegado, a autoridade fazendária não impôs dificuldades ao sujeito passivo, na medida em que o acervo acusatório lhe possibilitou compreender a imputação fiscal e produzir as provas hábeis para o fim de demonstrar os fatos e o direito que invoca como fundamentos à sua pretensão. É dizer que o autuado pode exercer a plenitude do seu direito de defesa.

Em suma, não há que se falar de nulidade quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento de ofício.

Decadência

O conceito de "matéria de ordem pública" é aberto e indeterminado, todavia prevalece a noção de que a decadência na esfera tributária transcende aos interesses das partes, sendo cognoscível de ofício pelo julgador administrativo. Extinto o crédito tributário pela decadência, não poderá ser reavivado pelo lançamento.

O art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, que estabelecia o prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito tributário poderia ter sido constituído, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Eis o enunciado da Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20/06/2008:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.

Como as regras relativas à prescrição e à decadência têm natureza de normas gerais de direito tributário, a sua disciplina está reservada à lei complementar, mais especificamente às disposições da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, que veicula o Código Tributário Nacional (CTN).

Para fins de contagem do prazo decadencial nos lançamentos dos tributos submetidos ao "regime de homologação", como é a hipótese das contribuições lançadas, deve-se aplicar o que dispõe o § 4º do art. 150 do CTN:

Art. 150. (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à 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.

A regra dos cinco anos a contar do fato gerador, acima reproduzida, é excetuada quando ausente o pagamento parcial do tributo ou na hipótese de comprovação de dolo, fraude ou simulação na conduta do sujeito passivo, em que incidirá o prazo decadencial do inciso I do art. 173 do CTN:

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;

(...)

No presente caso, a ciência pessoal do lançamento fiscal ocorreu no dia 21/03/2007 (fls. 434). Nada menciona a fiscalização a respeito de dolo, fraude ou simulação por parte do sujeito passivo.

Quanto à existência de antecipação mensal do pagamento das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos, constata-se o recolhimento de valores para as competências até 02/2002, na data de vencimento das obrigações tributárias, por intermédio de GPS, código 2100, conforme Relatório de Documentos Apresentados – RDA (fls. 457/462).

Logo, com base no § 4º do art. 150 do CTN, operou-se a decadência do crédito tributário até a competência 02/2002, inclusive.

Mérito

O apelo recursal não contém novas razões de defesa, apenas reproduz integralmente os argumentos da impugnação.

Com base no acervo probatório do processo, o sujeito passivo não é capaz de comprovar a incorreção dos valores que compõem a exigência fiscal, devendo ser mantido o lançamento de divergências apuradas no batimento entre os dados declarados em GFIP e os recolhimentos efetuados em GPS.

Na verdade, a empresa recorrente não tomou a iniciativa de confrontar um único valor da notificação fiscal, nem explicita quaisquer dados de folhas de pagamento ou contabilidade para contestar a base de cálculo apontada pela fiscalização, fazendo opção pelo discurso genérico e teórico a respeito dos fatos.

A contribuição devida ao Incra exigida da recorrente encontra sua hipótese de incidência no art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, que manteve o adicional a contribuição previdenciária das empresas, originalmente instituído no § 4º do art. 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955. A alíquota de 0,2% foi determinada pelo inciso II do art. 15 da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971. A seguir, são transcritos os dispositivos citados:

Lei nº 2.613, de 1955

Art 6º É devida ao S.S.R. a contribuição de 3% (três por cento) sobre a soma paga mensalmente aos seus empregados pelas pessoas naturais ou jurídicas que exerçam as atividades industriais adiante enumeradas

(...)

§ 4º A contribuição devida por todos os empregadores aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões é acrescida de um adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos e destinados ao Serviço Social Rural, ao qual será diretamente entregue pelos respectivos órgãos arrecadadores.

Decreto-Lei nº 1.146, de 1970

Art 3º É mantido o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965. (DESTAQUEI)

Lei Complementar nº 11, de 1971

Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

(...)

II - da contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, a qual fica elevada para 2,6% (dois e seis décimos por cento), cabendo 2,4% (dois e quatro décimos por cento) ao FUNRURAL.

(...)

A sucessão no tempo das leis que regem a contribuição ao Incra resultou em inúmeros debates a respeito da manutenção da exigibilidade do tributo após a edição da Lei nº 7.787, de 3 de julho de 1989, e de outras posteriores que vieram a modificar a legislação de custeio da Previdência Social.

Ao final e ao cabo, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), à luz da legislação infraconstitucional, acabou pacificando a matéria no sentido da legitimidade da cobrança da parcela de 0,2% destinada ao Incra, porquanto a contribuição não foi extinta pela Lei nº 7.787, de 1989, nem pela Lei nº 8.212, de 1991.

Restou firmada a seguinte tese, resultado do julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 977.058/RS, da relatoria do Ministro Luiz Fux, no rito dos recursos repetitivos, que transitou em julgado em 12/12/2008 (Tese 83/STJ):

A parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91.

Posteriormente, foi editada a Súmula n.º 516, que versa sobre a validade da contribuição ao Incra pelas empresas urbanas e rurais:

SÚMULA STJ N.º 516: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

A natureza jurídica da exação corresponde a uma contribuição de intervenção no domínio econômico, com a finalidade específica de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e à diminuição das desigualdades regionais e sociais.¹

Cabe registrar que a contribuição destinada ao Incra aguarda exame do Supremo Tribunal Federal, na sistemática da repercussão geral, no que toca à referibilidade e natureza jurídica em face da Emenda Constitucional (EC) n.º 33, de 11 de dezembro de 2001. Porém, até o momento não há manifestação da Corte Suprema que acarrete reprodução obrigatória nas decisões deste Tribunal Administrativo (Tema 495/STF).

Em resumo, a sujeição passiva da contribuição ao Incra não sofreu alteração ao longo do tempo, vinculada que está, desde a sua origem, ao conceito de empresa previsto no direito previdenciário.

A propósito, escapa à competência dos órgãos julgadores administrativos reconhecer a inconstitucionalidade de contribuições destinadas a outras entidades e fundos (terceiros), visto que a matéria demanda o confronto da lei tributária com preceitos de ordem constitucional. Argumentos desse jaez são inoponíveis na esfera administrativa.

Nessa perspectiva, não só o "caput" do art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, como também o enunciado da Súmula n.º 2 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por idêntico fundamento, torna-se inviável a pretensão do recurso voluntário de questionar a constitucionalidade na criação ou alteração da lei previdenciária referente à exigência de contribuições incidentes sobre as remunerações de segurados empregados e/ou contribuintes individuais, sob o argumento de violação do princípio da hierarquia das leis na majoração de alíquotas por meio de lei ordinária.

Até a presente data, inexistente decisão judicial com efeito vinculante para a administração pública que restrinja a aplicação dos dispositivos de lei que disciplinam as contribuições previdenciárias a cargo da empresa, ou seja, os incisos I, II e III do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 1991, com redação dada pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.

¹ Entre outros, REsp n.º 864.378/CE, relatora Ministra Eliana Calmon, julgado pela 2ª Turma do STJ em 12/12/2006.

Por último, quanto aos juros incidentes sobre o valor original do crédito tributário, utilizou-se a taxa Selic, reconhecida válida para fins tributários, nos termos do verbete n.º 4 deste Tribunal Administrativo.

Súmula CARF n.º 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.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário e DOU-LHE PROVIMENTO PARCIAL para reconhecer a decadência do lançamento até a competência 02/2002.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess