



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10530.004744/2008-24
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.868 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de outubro de 2021
Recorrente HOSPITAL NOSSA SENHORA DA SAUDE S/C
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Vez que todos os atos que ampararam a ação fiscal ocorreram em conformidade com as disposições normativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e tendo a ação fiscal sido conduzida por servidor competente, em obediência aos requisitos do Decreto nº 70.235/1972, e inexistindo prejuízo à defesa, não se há de falar em nulidade do auto de infração.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS. SÚMULA CARF N 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidades e do inconformismo em face da tributação sobre a distribuição de lucros e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mario Hermes Soares Campos - Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (Presidente em Exercício), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros, Samis Antônio de Queiroz, Sonia de Queiroz Accioly e Diogo Cristian Denny (Suplente Convocado). Ausente o Conselheiro Ronnie Soares Anderson, substituído pelo Conselheiro Diogo Cristian Denny (Suplente Convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 136 e ss) interposto contra R. Acórdão proferido pela 6ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador (fls. 124 e ss) que manteve o lançamento - AI DEBCAD Nº 37.211.393-1, por descumprimento de obrigação principal, referente às competências 01/04 a 13/04.

Segundo o Acórdão:

Trata-se de crédito lançado através do Auto de Infração (AI) DEBCAD nº 37.211.394-0, por descumprimento de obrigação principal, em nome da empresa em epígrafe, referente às competências 01/04 a 13/04, lavrado em 30/12/2008 e recebido em 30/12/2008.

2. De acordo com os Relatórios do Auto de Infração, fls. 01/26, os valores que integram a presente autuação referem-se às contribuições destinadas a outros fundos e entidades, dos seguintes levantamentos:

2.1. DOE- DOCUMENTOS APRESENTADOS. Parcelas constitutivas de remuneração de segurados empregados, decorrente da auditoria básica na remuneração de empregados, com a base de cálculo considerada pela empresa apurados em folha de pagamento e Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), deduzida a parcela declarada em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP);

2.2. GFI — INFORMAÇÕES CONSTANTES GFIP. Remuneração de segurados empregados declarados em GFIP.

3. Serviram de base para o lançamento do crédito previdenciário, dentre outros subsidiariamente, GFIP, Guia da Previdência Social (GPS), RATS, folhas de pagamento, recibos de pagamento a contribuintes individuais.

4. Os respectivos valores foram discriminados, por competência, às fls. 08/09, no Discriminativo Sintético de Débito (DSD).

5. Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação em 28/01/2009, de fls. 34/75, alegando, em síntese, o que se segue:

5.1. Afirma que os princípios da igualdade, contraditório e ampla defesa foram violados, pois a base de cálculo apresentada no AI não explicita como a mesma foi encontrada, inclusive quais valores foram abatidos da mesma como diversos. Simplesmente o fiscal autuante apresentou uma base, mês após mês, sem especificar como a encontrou e, em algum deles, retirou certos valores entendidos como diversos.

5.2. A contribuição previdenciária incide sobre os pagamentos realizados a empregados, avulsos e aos próprios sócios da empresa autuada. Em consequência, é de extrema importância o subscritor ter conhecimento de quais montantes fizeram parte da base de cálculo importância para a realização da defesa e não pode ser realizada.

5.3. O Autuado não tem qualquer condição de saber como a base de cálculo foi constituída e quais valores foram retirados. Dai porque o AI deve ser inteiramente anulado em virtude da expressa violação aos princípios constitucionais da igualdade, ampla defesa e do contraditório.

5.4. O Fiscal não considerou a existência de qualquer pagamento realizado pela empresa no ano de 2004. Contudo, tal qual se verifica na documentação anexada (Doc. nº 04), foram realizados os pagamentos que enumera.

5.5. Foram cobrados juros de mora à taxa superior a 1% ao mês, limite máximo estabelecido pelo CTN e pela legislação civil, sendo ilegal e inconstitucional a utilização da Taxa Selic a título de juros moratórios.

5.6. A multa aplicada viola o princípio constitucional da vedação ao confisco e da isonomia.

5.7. Assim, exposto, requer a anulação do lançamento por violação aos princípios constitucionais do contraditório ou da ampla defesa, ou, alternativamente, declarar a improcedência parcial do lançamento, excluindo os valores já recolhidos em 2004, bem como excluindo os juros de mora excedentes ao limite legal e reduzindo a multa, por ser de inteira justiça.

O R. Acórdão recorrido teve a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

Ementa:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados.

TAXA SELIC. MULTA. LEGALIDADE.

Incidem taxa SELIC e multa sobre contribuições sociais recolhidas em atraso, as quais estão previstas na legislação específica

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de 1ª Instância, aos 17/03/2010 (fls. 132), o contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 13/04/2010 (fls. 136 e ss), alegando violação ao contraditório e ampla defesa, na medida em que a fiscalização apropriou-se de documentos e não os devolveu. Assinala que: *diversos documentos foram apropriados pela Receita Federal e os mesmos serviram como base para o lançamento. Contudo, ao lavrar o auto de infração, tais documentos, volte-se a afirmar, que serviram de base para o lançamento, não foram devolvidos à empresa. (...) Ora Eméritos julgadores, a contribuição previdenciária incide sobre os pagamentos realizados a empregados, avulsos e aos próprios sócios da empresa autuada. Em consequência, principalmente com relação aos sócios, é de extrema importância o subscritor ter conhecimento de quais montantes fizeram parte da base de cálculo, e, deste percentual, qual representa pró-labore e qual representa antecipação dos lucros no exercício. Referida constatação é de extrema importância para a realização da defesa e não pode ser realizada. Tais montantes foram encontrados nos documentos apropriados e não devolvidos. (...) o Autuado não teve qualquer condição de saber como a base de cálculo foi constituída, quais valores são provenientes de remuneração paga a empregados, a avulsos e aos próprios sócios. Dai porque, o auto de infração deve ser inteiramente anulado em virtude da expressa violação aos princípios constitucionais da igualdade, ampla defesa e do contraditório.*

Afirma a não incidência de contribuição previdenciária sobre distribuição de lucros, e ressalta seu entendimento de que *a base de cálculo utilizada pelo fiscal é inconstitucional, na medida em que violou os princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório. Feita esta consideração inicial, faz-se necessários informar que, apesar do julgador entender que não foi utilizada como base de cálculo do lançamento, os lucros recebidos pelos sócios da autuada no ano de 2004, de fato, fizeram parte do auto de infração e, como se demonstrará, tal incidência não poderia acontecer, o que, por si só, reduziria o valor da autuação, sendo vejamos.*

Afirma seu entendimento de que a cobrança de juros superior a 1% ao mês é manifestamente ilegal, indevida e excessiva.

Insurge-se contra a utilização da taxa Selic, sob a ótica de ofensa a preceitos constitucionais. Assinala que : *Como se não bastassem os argumentos já despendidos, a utilização da taxa SELIC, a título de juros de mora, desborda os princípios constitucionais da legalidade (art. 150, I, da CF/88), da anterioridade (art. 150, III, "b", da CF/88), da indelegabilidade de competência tributária (arts. 48, I, e 150, I, da CF/88) e da segurança jurídica (como se infere dos vários incisos do art. 5º da CF).(...) Sendo a taxa fixada pelo Banco Central que não detém competência tributária, há ofensa ao princípio da anterioridade insculpido no art. 150, III, da CF/88, porque não originada de lei específica, editada no exercício anterior; afeta o princípio da segurança jurídica, este, inferido dos vários incisos do art. 5º da CF e, por último, atinge o princípio da indelegabilidade da competência tributária, prevista nos artigos 48, I, e 150, I, da CF/88, porque, no caso, fixada a taxa SELIC por ato unilateral da Administração. Por fim, verifica-se a incidência de bis in idem na aplicação da taxa SELIC concomitantemente com o índice de correção monetária. Face a todos os argumentos aqui postos, conclui-se, sem dificuldades, que é intolerável a utilização da taxa SELIC a título de juros moratórios. Por conseguinte, ainda que o auto de infração pudesse vencer todos os argumentos até aqui discutidos, os juros de mora somente poderiam ser exigidos à taxa de 1% ao mês.*

Salienta seu entendimento no sentido da inconstitucionalidade da multa imposta, por violação ao princípio do não confisco e da isonomia

Em face de todo o exposto, podemos concluir que:

- a) O Auto de infração é nulo por violar os princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, na medida em que o fiscal apropriou-se de documentos da impugnante, mas não os devolveu quando da apresentação da defesa;
- b) De fato, foram, equivocadamente, considerados os lucros recebidos pelos sócios como sendo base de cálculo para apuração da contribuição previdenciária;
- d) Em sendo válido o lançamento anteriormente realizado, a exigência do principal e dos juros de mora no presente auto de infração é absolutamente improcedente;
- e) Os juros de mora devem ser limitados à 1% ao mês;
- f) A multa aplicada viola os princípios constitucionais da vedação ao confisco, da proporcionalidade e da isonomia e deve ser reduzida

Com esses argumentos, requer seja recebido, conhecido e, ao final, que seja PROVIDO o presente recurso para reformar o acórdão ora guerreado, decretando a nulidade do auto de infração por violação expressa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Juntou documentos.

Esse, em síntese, o relatório.

Voto

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Sendo tempestivo, conheço, parcialmente, do recurso passo ao seu exame.

É preciso ressaltar a vedação a órgão administrativo para declarar inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz.

Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido:

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

Também ressalta-se que este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre a alegação de ilegalidade de ato normativo vigente, uma vez que sua competência resta adstrita a verificar se o fisco utilizou os instrumentos legais de que dispunha para efetuar o lançamento. Nesse sentido, art. 62, do Regimento Interno do CARF, e o art. 26-A, do Decreto 70.235/72. Isso porque o controle efetivado pelo CARF, dentro da devolutividade que lhe compete frente à decisão de primeira instância, analisa a conformidade do ato da administração tributária em consonância com a legislação vigente. Nesse sentido, compete ao Julgador Administrativo apenas verificar se o ato administrativo de lançamento atendeu aos requisitos de validade e observou corretamente os elementos da competência, finalidade, forma e fundamentos de fato e de direito que lhe dão suporte, não havendo permissão para declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de atos normativos.

Assim, a alegação de inconstitucionalidade da aplicação da SELIC, da inconstitucionalidade/ilegalidade da cobrança de juros moratórios acima de 1% e da inconstitucionalidade da multa imposta, ao entendimento de ofensiva a princípios constitucionais, não podem ser conhecidas.

Por fim, conforme demonstra o documento Relatório de Lançamentos (fls. 13 e ss), a autuação não alcançou valores pagos aos sócios. Dessa forma, o inconformismo em face da tributação sobre a distribuição de lucros não pode ser conhecida, seja relativa à inconstitucionalidade seja no mérito, por ser matéria estranha à presente lide administrativa.

Das nulidades

O Recorrente alega que o processo deve ser anulado, por ofensa ao contraditório e ampla defesa, em razão da não devolução da documentação utilizada pela fiscalização, o que não possibilitou *saber como a base de cálculo foi constituída, quais valores são provenientes de remuneração paga a empregados, a avulsos e aos próprios sócios*.

Antes de examinar as teses trazidas pela defesa, impõe-se destacar o artigo 142 do Código Tributário Nacional e os artigos 10 e 11 do Decreto 70.235/72, que estabelecem os requisitos de validade do lançamento, além daqueles previstos para os atos administrativos em geral:

Código Tributário Nacional

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.

Decreto 70.235/72

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

- I - a qualificação do autuado;
- II - o local, a data e a hora da lavratura;
- III - a descrição do fato;
- IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

Também importa ressaltar os casos que acarretam a nulidade do lançamento, previstos no art. 59, do Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Da leitura dos dispositivos legais transcritos, depreende-se que ensejam a nulidade do lançamento os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Analisando o tema nulidades, a Professora Ada Pellegrini Grinover (As Nulidades do Processo Penal, 6º ed., RT, São Paulo, 1997, pp.26/27) afirma que o “*princípio do prejuízo constitui, seguramente, a viga mestra do sistema de nulidades e decorre da idéia geral de que as formas processuais representam tão somente um instrumento para correta aplicação do direito*”.

Isso implica considerar que o contribuinte precisa comprovar eventual prejuízo nas alegações de vícios que possam ensejar nulidade do ato.

Também é de se observar que o procedimento fiscal constitui fase oficiosa em que a fiscalização atua com poderes amplos de investigação, tendo liberdade para interpretar os elementos de que dispõe para efetuar o lançamento. Nessa fase, o Fisco submete-se à regra geral do ônus da prova prevista no Processo Civil – que serve como fonte subsidiária ao processo administrativo fiscal. Como, ainda, não há processo instaurado, mas tão-somente procedimento, não cabe falar em direito de defesa.

Antes da impugnação não há litígio, não há contraditório ou direito à ampla defesa, e o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco.

Nesse sentido, a Autoridade Fiscal pode valer-se de algumas peças processuais, e sobrepor-las, sem que com isso advenha qualquer nulidade ao feito.

Feitas essas considerações, é de se ressaltar que o direito de ampla defesa foi devidamente garantido ao Recorrente com abertura de prazo para apresentação de impugnação ao lançamento, bem como pela ciência de todos os demais atos processuais.

O Relato Fiscal (fls. 180 e ss) descreveu a auditoria sofrida pelo Recorrente em todos os seus contornos, como se observa dos trechos abaixo reproduzidos.

Este Relatório é parte integrante dos Autos de Infração de Obrigação Principal — AIOP, acima identificados, de contribuições devidas à Seguridade Social e Outras Entidades, não recolhidas ou com recolhimento insuficiente ao erário previdenciário, para o período acima indicado, nos termos do que estabelece a legislação vigente quando da ocorrência das hipóteses de incidência.

(...)

6- IDENTIFICAÇÃO DO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO — Esta auditoria fiscal levantou as informações declaradas pelo contribuinte em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social — GFIP, e não declaradas constantes nos documentos apresentados esclarecidos nos levantamentos constituídos.

(...)

8- Os créditos constituídos foram distribuídos em diferentes processos, em atendimento às normas da Receita Federal do Brasil, conforme a seguir:

a) PROCESSO PRINCIPAL deste procedimento fiscal, o AIOP com número antigo 372113931, número do processo 10530.004744/2008-24: relativo a CONTRIBUICAO PATRONAL, traz anexados todos os elementos de prova dos AIOP livrados; traz apensados os AIOP processos no 372113940 / 10530.004745/2008-79 e 372113958 1 10530.004746/2008-13; através do AIOP principal faz-se lançamento para a Receita Federal do Brasil dos créditos previdenciários decorrentes de

(...)

b) AIOP com número antigo 372113940, número do processo 10530.004745/2008-79, relacionado com a CONTRIBUICAO PARA OUTRAS ENTIDADES/TERCEIROS; cujos elementos de prova encontram-se anexados ao processo principal número antigo 372113931, número do processo 10530.004744/2008-24, faz-se o lançamento para a Receita Federal do Brasil dos créditos previdenciários decorrentes de:

(...)

C) AIOP com número antigo 372113958, número do processo 10530.004746/2008-13, relacionado com a CONTRIBUICAO RETIDA DOS SEGURADOS, cujos elementos de prova encontram-se anexados ao processo principal número antigo 372113931, número do processo 10530.004744/2008-24, faz-se o lançamento para a Receita Federal do Brasil dos créditos previdenciários decorrentes de:

(...)

9- LEVANTAMENTOS - Durante este procedimento fiscal foram analisadas os documentos disponibilizados pelo contribuinte (especialmente folhas de pagamento e recibos de pagamentos a prestadores de serviços) e informações disponíveis ao serviço de fiscalização da Receita Federal do Brasil na base de dados dos sistemas informáticos relativas as contribuições à seguridade social; foram aplicadas as técnicas de auditoria julgadas necessárias, em especial a conferência de cálculos e o exame de documentos originais, atentando-se para oportunidade, objetividade e relevância dos procedimentos. Assim foi(m) gerado(s) o(s) LEVANTAMENTO(S) identificado(s) a seguir:

- a) GFI — Remuneração Declarada em GFIP. Informações declaradas em GFIP;
- b) DOE — Documentos Apresentados Segurados Empregados. Parcelas constitutivas de remuneração de segurados empregados, decorrente da auditoria básica na remuneração de empregados, com a base de cálculo considerada pela empresa apurados em folha de pagamento apresentada e RAIS, deduzida a parcela declarada em GFIP;
- c) DOI — Documentos Apresentados Segurados Contribuintes Individuais- Parcelas constitutivas de remuneração de segurados contribuintes individuais, decorrente da auditoria básica na remuneração de contribuintes individuais, com a base de cálculo considerada pela empresa apurados em documentos apresentados pelo contribuinte, não confessadas em GFIP;
- d) DAL - Diferença de Acréscimos Legais. Diferenças de acréscimos legais decorrentes de recolhimentos a menor ou do não recolhimento dos acréscimos legais pelo contribuinte, em virtude de pagamentos efetuados fora do prazo.

(...)

15- ANEXOS - A IN 003/05 art. 660, relaciona, indicando a finalidade para as peps de instrução do processo administrativo-fiscal previdenciário, os seguintes relatórios e documentos:

I - Instruções para o Contribuinte - IPC, que fornece ao sujeito passivo orientações, dentre outros assuntos de seu interesse, sobre as providências para regularização de sua situação perante a Previdência Social, por meio de recolhimento, parcelamento ou apresentação de defesa ou recurso, quando for o caso;

II - Discriminativo Analítico do Débito - DAD, que discrimina, por estabelecimento, levantamento, competência e item de cobrança, os valores originários das contribuições devidas pelo sujeito passivo, alíquotas utilizadas, os valores já recolhidos, anteriormente confessados ou objeto de notificação, as deduções legalmente permitidas e as diferenças existentes;

III - Discriminativo Sintético do Débito - DSD, que discrimina sinteticamente, por estabelecimento, competência e levantamento, as contribuições objeto da apuração, atualização monetária, multa e juros devidos pelo sujeito passivo;

IV - Discriminativo Sintético por Estabelecimento - DSE, que discrimina sinteticamente, por competência e por estabelecimento, as contribuições objeto da apuração, atualização monetária, multa e juros devidos pelo sujeito passivo;

V Relatório de Lançamentos - RL, que relaciona os lançamentos efetuados nos sistemas específicos para apuração dos valores devidos pelo sujeito passivo, com observações, quando necessárias, sobre sua natureza ou fonte documental;

VI - Relatório de Documentos Apresentados - RDA, que relaciona, por estabelecimento e por competência, as parcelas que foram deduzidas das contribuições apuradas, constituídas por recolhimentos, valores espontaneamente confessados pelo sujeito passivo e, quando for o caso, por valores que tenham sido objeto de notificações anteriores;

VII - Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA, que demonstra, por estabelecimento, competência, levantamento e tipo de documento, os valores recolhidos pelo sujeito passivo, arrolados no relatório do inciso VI, e a correspondente apropriação e abatimento das contribuições devidas;

VIII - Diferenças de Acréscimos Legais - DAL, que discrimina, por levantamento e por estabelecimento, as diferenças decorrentes de recolhimento a menor de atualização monetária, juros ou multa de mora, com indicação dos valores que seriam devidos e dos valores recolhidos, considerando-se como competência para lançamento do acréscimo legal aquela em que foi efetuado o recolhimento a menor;

IX - Fundamentos Legais do Débito - FLD, que informa ao contribuinte os dispositivos legais que fundamentam o lançamento efetuado, de acordo com a legislação vigente à época de ocorrência dos fatos geradores;

X - Relatório de Representantes Legais — RepLeg, que lista todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação; (NR dada pela IN nº20, de 11.01.07)

(...)

XIV - Auto de Apreensão, Guarda e Devolução de Documentos - AGD;

XV - Termo de Arrolamento de Bens e Direitos - TAB;

XVI — Termo de Encerramento da Ação Fiscal (TEAF); (NR dada pela IN nº 23, de 30.04.07)

(...)

16- Art. 663 da IN 003/05, determina que os relatórios e documentos previstos no art. 660, quando emitidos em procedimento fiscal, serão entregues ao sujeito passivo em arquivos digitais autenticados pelo Auditor-Fiscal da Previdência Social em Sistema Informatizado próprio da SRP, devendo ser entregues também em meio impresso:

I — os relatórios previstos nos incisos: XIA, XII, XIII, XIV, XV, e XVI, e as folhas de rosto dos documentos NFLD, LDC, LDCG, DCG, AI e IFD, que deverão obrigatoriamente conter a assinatura do sujeito passivo; (NR dada pela IN nº 23, de 30.04.07)

II - os relatórios e documentos previstos nos incisos I, IX e XVII.

§1º O sujeito passivo poderá verificar a autenticação dos arquivos digitais, a qualquer tempo, por meio de sistema gerador de código, disponível na Internet, na página institucional do Ministério da Previdência Social.

§2º Os relatórios e documentos em arquivos digitais serão entregues ao sujeito passivo por meio de mídia não-regravável, mediante recibo emitido pelo AFPS a ser assinado pelo sujeito passivo, contendo o número da autenticação digital da mídia, devendo cada arquivo ser enumerado e identificado com seu respectivo número de autenticação digital.

Verifica-se que a autuação trouxe informações suficientes a que o Recorrente bem pudesse compreender todos os elementos que compõem as regras matrizes de incidência tributária.

Doutro lado, o Recorrente alega mas não especifica a falta de informações relativas às bases de cálculo, que, frise-se, foi dissecada na autuação e anexos, todos entregues ao Recorrente:

- do DAD, extrai-se as competências lançadas e alíquotas aplicadas por estabelecimento;
- do DSD, os levantamentos DOE, DOI e GFI, com juros e multa aplicados;
- do RL os valores lançados com dedução da GFIP, relativos à remuneração identificada em folha de pagamento ou informada na RAIS, por competência, com indicação nominal dos contribuintes individuais (ressalta-se a ausência de lançamento relativos aos valores pagos aos sócios).
- do RDA, observa-se que a fiscalização considerou parcelas pagas, e deduziu das contribuições apuradas.
- do RADA, extrai-se a apropriação das informações pela fiscalização, por competência.

O R. Acórdão Recorrido (fls. 126/127 e ss) bem fundamentou a ausência de vício, conforme se observa dos trechos abaixo reproduzidos:

Tratando, preliminarmente, do procedimento fiscal em causa, registre-se a atenção ao amplo direito de defesa garantido ao impugnante, verificado, não só pelo estrito cumprimento dos prazos legais previstos, como, e, sobretudo, pela própria materialização do lançamento do crédito, extensa e pormenorizadamente detalhado no AI, seus discriminativos, anexos e Relatório Fiscal, fls. 01 a 64, com a qualificação do autuado, discriminação clara dos fatos geradores das contribuições, das bases de cálculo apuradas, das alíquotas aplicadas e contribuições devidas, dos períodos a que se referem os documentos analisados e que serviram de base para o levantamento, dos fundamentos legais que sustentam a ação fiscal desenvolvida, os procedimentos e/ou técnicas aplicadas, o prazo para recolhimento ou impugnação, a assinatura do fiscal autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula. Cumpre-se, assim, o que dispõem o art. 37, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o art. 243, §§ 2º, 5º e 6º, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, e os arts. 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972.

8. Especificamente acerca das bases de cálculo, conforme o Relatório Fiscal, fls. 29/33, temos que: no Levantamento GFI, estão consignadas as informações prestadas pela empresa em GFIP; no Levantamento DOE, as bases de cálculo correspondem aos valores das remunerações de empregados contidas em folha de pagamento e RAIS, deduzidas da parcela declarada em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações A Previdência Social (GFIP); e no Levantamento DOI, a remuneração de contribuintes individuais, não confessada em GFIP, verificada nos recibos de pagamento, consoante Relatório de Lançamentos (RL), fls. 12/20.

9. Assim, inexistente cerceamento do direito de defesa quando, na fase de impugnação, foi concedida oportunidade ao Autuado de apresentar documentos e esclarecimentos.

10. Os pagamentos efetuados pelo Autuado, cujas cópias (Doc. 04) foram anexadas pelo Impugnante às fls. 107/117, estão consignados no Relatório de Documentos Apresentados (RDA), fls. 21, e foram devidamente apropriados, conforme Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA), fls. 22/24.

11. Com referência à suposta consideração no lançamento dos valores recebidos pelos sócios a título de divisão de lucros, o que se verifica é que apenas no Levantamento DOI constam valores de pagamentos efetuados a contribuintes individuais, e, consoante o Relatório de Lançamentos (RL), fls. 12/20, não foram incluídos neste Levantamento pagamentos efetuados aos sócios da empresa, trazendo o referido Relatório nominalmente os contribuintes individuais (autônomos), cujas remunerações compõem o Levantamento. Deste modo, não prospera a alegação do Autuado.

Como se observa, na fase impugnatória foram garantidos todos os direitos previstos no artigo 5º, da Constituição Federal, e o Recorrente teve plena ciência dos elementos ensejadores da autuação.

As respostas elaboradas e documentadas pelo Recorrente às intimações fiscais foram devidamente acostadas aos autos, conforme se observa da instrução (fls. 43 e ss).

Toda documentação gerada no curso da auditoria foi entregue ao Recorrente, conforme aponta o Relato Fiscal.

Doutro lado, como já colocado, o Recorrente não aponta a ausência de qual informação lhe teria dificultado a compreensão das bases de cálculo, que, novamente afirmando, foi amplamente detalhada na presente autuação.

Assim, válida é a ação fiscal.

Desta forma, uma vez que todos os atos que ampararam a ação fiscal ocorreram em conformidade com as disposições normativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e tendo a ação fiscal sido conduzida por servidor competente, em obediência aos requisitos do

Decreto nº 70.235/1972, e inexistindo prejuízo à defesa, não se há de falar em nulidade do auto de infração.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por não conhecer das alegações de inconstitucionalidade da aplicação da SELIC, da inconstitucionalidade/ilegalidade da cobrança de juros moratórios acima de 1% e da inconstitucionalidade da multa imposta, e do inconformismo em face da tributação sobre a distribuição de lucros aos sócios por ser matéria estranha à presente lide administrativa, e, no mérito, por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly