



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10665.003049/2008-10
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.303 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de outubro de 2022
Recorrente CSF CONSTRUTORA SEIXAS DE FARIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/08/2008

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Súmula CARF nº 2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADOS EMPREGADOS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração, e a recolher o produto arrecadado no prazo definido em lei.

RECOLHIMENTOS. FALTA DE APROPRIAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Cabe manter o lançamento ratificado pela decisão de primeira instância quando a empresa não comprova, por meio de documentação hábil e idônea, a existência de outros recolhimentos realizados até a data da ciência da autuação fiscal, vinculados ao período do débito, sem a devida apropriação para reduzir a contribuição lançada.

ARBITRAMENTO. RAZOABILIDADE DO CRITÉRIO ADOTADO.

Não se pode confundir lançamento por arbitramento, com lançamento arbitrário. O lançamento arbitrário é aquele que foge ao razoável, sendo desproporcional. No presente caso, o lançamento respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e foi baseado em elementos próximos da realidade. O comportamento da fiscalização está perfeitamente compatível com o disposto no art. 33, parágrafo 3º da Lei nº 8.212 de 1991, bem como no art. 148 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (e-fls. 421 e ss).

Pois bem. Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa acima identificada, no montante de R\$ 84.052,33 (oitenta e quatro mil cinquenta e dois reais e trinta e três centavos), consolidado em 13.10.2008, referente à contribuição social devida pela empresa prevista na Lei n.º 8.212 de 1991, parte patronal (art. 22) e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (art. 22, inciso II), incidente sobre os valores pagos aos segurados empregados e contribuintes individuais, do período de 11.2003 a 08.2008.

Consoante Relatório Fiscal, fls. 51/57, a empresa foi intimada a apresentar os documentos necessários à Fiscalização através dos Termos de Início da Ação Fiscal — TIAF, Termo de Início de Procedimento Fiscal e do Termo de Intimação Fiscal de fls. 59/66, enviados, via postal, ao endereço do sócio gerente Sr. Aldebaram Marques Seixas de Faria. Por motivo de fechamento do estabelecimento situado na Av. 1 de junho, n.º 420, Sala 1.116, Centro Divinópolis/MG, foi cadastrado como novo endereço da empresa o endereço do sócio-gerente, Rua Frei Carlos, n.º 81, Santa Clara, Divinópolis/MG.

No prazo estabelecido, a empresa apresentou os seguintes documentos:

- Planilha com relação das Notas Fiscais - NF emitidas para a tomadora de serviços — Federação dos Empregados no Comércio e Congêneres do Estado de Minas Gerais;
- Contratos de empreitada global de obra de construção civil, celebrados com a contratante - Federação dos Empregados no Comércio e Congêneres do Estado de Minas Gerais e a contratada — CSF - Construtora Seixas de Faria Ltda, datados em 25.11.2004, 25.04.2008 e 30.06.2008;
- Cópia de alteração contratual de 24.02.1995;
- Cópias das NF constantes da planilha, com exceção da de n.º 505;
- Cópias de GPS — Guia da Previdência Social, DARF de recolhimento do IRPJ e guias de ISS.

A empresa foi intimada a apresentar o restante dos documentos solicitados e, em atendimento à intimação, enviou à Auditoria Fiscal declaração informando que, no período, não exerceu atividades administrativas e que não possui os demais documentos solicitados. E, ainda,

que os serviços foram subempreitados para terceiros, sem contrato formal, porém não comprova este fato e nem relaciona os subempreiteiros por CNPJ, Notas Fiscais e valores pagos.

Com base nos contratos e NF apresentados, concluiu a Fiscalização que a empresa nunca esteve inativa e que houve utilização de mão-de-obra de segurados empregados para execução dos serviços.

Diante da deficiência da documentação apresentada, o lançamento foi lavrado utilizando-se a aferição indireta para a apuração da remuneração dos segurados empregados e do contribuinte individual (prolabore do Sr. Aldebaram Marques Seixas de Faria), conforme previsto na Lei n.º 8.212 de 1991, art. 33, parágrafos 2º, 3º, 4º e 5º c/c os artigos 596 a 599 da IN SRP n.º 03 de 14.07.2005.

Informa a Auditoria Fiscal, em seu relatório, que o valor dos serviços contidos nas Notas Fiscais foi obtido aplicando-se o percentual de 50% sobre o valor bruto das Notas Fiscais e, sobre este valor foi aplicado o percentual de 40% para apuração da remuneração da mão-de-obra dos segurados empregados, nos termos dos artigos 428, 600, inciso I e 601, § 1º da IN 03, de 14.07.2005. A contribuição do segurado empregado foi apurada na alíquota mínima de 8%, sobre o salário de contribuição aferido, conforme art. 599, da IN 03 de 17.07.2005.

Para apuração do valor do prolabore do sócio-gerente Sr. Aldebaram Marques Seixas de Faria, foi utilizado o valor do salário-mínimo das respectivas competências e, a título de desconto da contribuição a cargo do segurado, foi aplicado a alíquota de 11%, conforme determina o art. 201, §3º, inciso III do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048 de 1999.

A Ação Fiscal foi precedida dos Mandados de Procedimentos Fiscais - MPF n.º 0610700.2008.00317 e 00338, com documentos solicitados através dos termos de intimação de fls.59/66.

O Auto de Infração foi lavrado em 13.10.2008, com cientificação da empresa em 16.10.2008, via postal, conforme Aviso de Recebimento — AR de fls. 139, e a defesa foi apresentada em 13.11.2008, conforme instrumento e anexos de fls. 144/398. De acordo com Despacho de fls. 399 a defesa é tempestiva.

Inconformada com a autuação a empresa aduz tempestividade da defesa, relata os fatos que fundamentam a autuação e apresenta suas razões de impugnação da exigência fiscal nos termos a seguir:

- (a) Contesta os valores lançados a título de "Créditos Considerados", dispondo que tais valores são aleatórios e não condizentes com os valores retidos nas notas fiscais e recolhidos efetivamente através de GPS — Guia da Previdência Social, em anexo.
- (b) Afirma que os valores foram eleitos por opinião pessoal e sem observância da legislação previdenciária.
- (c) Faz juntada dos seguintes documentos;
 - Quadro demonstrativo de retenções do INSS, não consideradas pelo fisco;
 - Notas Fiscais entregues ao Fisco, evidenciando os valores retidos; e
 - GPS — Guia da Previdência Social, evidenciando o recolhimento efetuado.
- (d) A defesa faz juntada de planilha às fls. 397 que diz conter alguns exemplos dos valores corretos dos créditos que devem ser considerados no lançamento.

- (e) Pede a nulidade do Auto de Infração pelos erros, omissões, contradições de dados, etc... apontados.
- (f) Cita julgado do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, no sentido de tornar nulo o Auto de Infração com erro quanto aos cálculos e quanto aos dados de menção obrigatória.
- (g) Alega que o lançamento foi baseado em presunção, pelo fato de a Fiscalização ter eleito, por opinião pessoal, os valores constantes do título "Créditos Considerados", constantes do DAD — Discriminativo Analítico de Débito, quando o valor a ser compensado deveria ser o valor retido e recolhido.
- (h) Que a autoridade fiscal não pode agir de modo aleatório, deve conter aos limites legais, dentro da estrita legalidade do fato gerador da obrigação tributária.
- (i) A defendente cita doutrina sobre o caráter confiscatório da multa e dos juros moratórios, entendendo que se verifica quando a sanção é capaz de absorver o patrimônio do Contribuinte.
- (j) Contesta a multa de mora pretendida no Auto de Infração de R\$ 15.334,98, aplicada sobre uma contribuição previdenciária de R\$ 51.116,53, dispondo que representa 30% do valor da contribuição indevidamente reclamada, se quitada dentro do prazo de 15 dias da autuação.
- (k) Conclui que a multa de mora é um absurdo e fere o princípio constitucional do não confisco previsto no art. 150, IV da Constituição Federal de 1988.
- (l) Pelo exposto, pede o recebimento da defesa; que sejam utilizados como "Créditos Considerados" os valores retidos nas Notas Fiscais e recolhidos pelos tomadores dos serviços; que sejam apreciadas as arguições contidas na defesa e considerado ineficaz o Auto de Infração no 37.195.419-3. E, ainda, que seja declarada a nulidade do Auto de Infração em virtude dos erros, omissões, contradições, inserções de elementos inexistentes, etc...

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento**, por meio do **Acórdão** de e-fls. 421 e ss, cujo dispositivo considerou o **lançamento procedente**, com a **manutenção do crédito tributário exigido**. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/08/2008

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA DE MORA.

A empresa é obrigada a arrecadar as contribuições devidas à Seguridade Social incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados e sobre valores pagos a contribuintes individuais, bem como aquelas para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, que não forem recolhidas no prazo legal.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incide multa de mora, conforme legislação de regência, de caráter irrelevável.

Lançamento Procedente

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 431 e ss), apresentando, em síntese, os seguintes argumentos:

- a. Na esfera administrativa, s.m.j., devem ser apreciadas todas as matérias, inclusive aquelas relativas administrativas à inconstitucionalidades de normas.

- b. O demonstrativo apresentado pela Recorrente restou admitido, pela i. Auditoria Fiscal. Na oportunidade, esclareceu a i. Relatora que o crédito pretendido nestes autos havia sido aproveitado conforme RADA - Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados, relativo ao AI 37-.195.420-7.
- c. Então necessário verificar a correção do procedimento naquele contencioso administrativo.
- d. E conforme se verifica, o crédito da Recorrente, de fato não foi integralmente aproveitado.
- e. Ilustrativamente a Recorrente toma os meses de novembro de 2004 e novembro de 2005, quando os créditos são de R\$ 5.525,52 (cinco mil quinhentos e vinte e cinco reais e cinquenta e dois centavos) e de R\$5.226,40 (cinco mil duzentos e vinte e seis reais e quarenta centavos), respectivamente, e, naquele procedimento fiscal não restou aproveitado nenhum valor.
- f. Conforme se vê houve inadmissível prejuízo para o contribuinte que deve ser extirpado, por ser medida de direito e imperativo de JUSTIÇA.

REQUER:

- g. O recebimento do presente RECURSO VOLUNTÁRIO, porquanto sobejamente tempestivo e cabível na espécie.
- h. Que seja conhecida e apreciada cada uma das arguições constantes da presente impugnação, bem como das razões recursais constantes desta peça, e, por consequência, sejam as mesmas julgadas procedentes para o fim de se julgar insubsistente o auto de infração.
- i. Protesta pelo contraditório pleno e por todos os meios de provas em direito permitidos, na forma e sob as penas da lei.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Mérito.

Conforme narrado, trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa acima identificada, no montante de R\$ 84.052,33 (oitenta e quatro mil cinquenta e dois reais e trinta e três centavos), consolidado em 13.10.2008, referente à contribuição social devida pela empresa prevista na Lei nº 8.212 de 1991, parte patronal (art. 22) e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (art. 22, inciso II), incidente sobre os valores pagos aos segurados empregados e contribuintes individuais, do período de 11.2003 a 08.2008.

Consoante Relatório Fiscal, fls. 51/57, a empresa foi intimada a apresentar os documentos necessários à Fiscalização através dos Termos de Início da Ação Fiscal — TIAF, Termo de Início de Procedimento Fiscal e do Termo de Intimação Fiscal de fls. 59/66, enviados, via postal, ao endereço do sócio gerente Sr. Aldebaram Marques Seixas de Faria. Por motivo de fechamento do estabelecimento situado na Av. 1 de junho, n.º 420, Sala 1.116, Centro Divinópolis/MG, foi cadastrado como novo endereço da empresa o endereço do sócio-gerente, Rua Frei Carlos, n.º 81, Santa Clara, Divinópolis/MG.

Diante da deficiência da documentação apresentada durante a auditoria fiscal, o lançamento foi lavrado utilizando-se a aferição indireta para a apuração da remuneração dos segurados empregados e do contribuinte individual (prolabore do Sr. Aldebaram Marques Seixas de Faria), conforme previsto na Lei n.º 8.212 de 1991, art. 33, parágrafos 2º, 3º, 4º e 5º c/c os artigos 596 a 599 da IN SRP n.º 03 de 14.07.2005.

Informa a Auditoria Fiscal, em seu relatório, que o valor dos serviços contidos nas Notas Fiscais foi obtido aplicando-se o percentual de 50% sobre o valor bruto das Notas Fiscais e, sobre este valor foi aplicado o percentual de 40% para apuração da remuneração da mão-de-obra dos segurados empregados, nos termos dos artigos 428, 600, inciso I e 601, § 1º da IN 03, de 14.07.2005. A contribuição do segurado empregado foi apurada na alíquota mínima de 8%, sobre o salário de contribuição aferido, conforme art. 599, da IN 03 de 17.07.2005.

Para apuração do valor do prolabore do sócio-gerente Sr. Aldebaram Marques Seixas de Faria, foi utilizado o valor do salário-mínimo das respectivas competências e, a título de desconto da contribuição a cargo do segurado, foi aplicado a alíquota de 11%, conforme determina o art. 201, §3º, inciso III do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048 de 1999.

Em seu recurso, o sujeito passivo alega que na esfera administrativa devem ser apreciadas todas as matérias de mérito, inclusive sobre a inconstitucionalidade de normas, bem como que a fiscalização não aproveitou devidamente os créditos, o que lhe teria ocasionado inadmissível prejuízo.

Pois bem. Ao contrário do que arguido pelo sujeito passivo, entendo que as razões adotadas pela decisão de piso são suficientemente claras e sólidas, não tendo a parte se desincumbindo do ônus de demonstrar a fragilidade da acusação fiscal.

Inicialmente, é preciso esclarecer que já está sumulado o entendimento segundo o qual falece competência a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária:

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

Tem-se, pois, que não é da competência funcional do órgão julgador administrativo a apreciação de alegações de ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação vigente. A declaração de inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou a ilegalidade de atos administrativos é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, outorgada pela própria Constituição Federal, falecendo competência a esta autoridade julgadora, salvo nas hipóteses expressamente excepcionadas no parágrafo primeiro do art. 62 do Anexo II, do RICARF, bem como no art. 26-A, do Decreto n.º 70.235/72, não sendo essa a situação em questão.

Ademais, a responsabilidade por infrações à legislação tributária, via de regra, independe da intenção do agente ou do responsável e tampouco da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato comissivo ou omissivo praticado, a teor do preceito contido no art. 136 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN).

Para além do exposto, em relação à alegação sobre eventuais equívocos no aproveitamento dos créditos, no documento Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA), também entendo que melhor sorte não lhe assiste.

Conforme bem pontuado pela decisão recorrida, o sujeito passivo não observou que no documento Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA), os valores foram aproveitados integralmente para o AI-DEBCAD n.º 37.195.419-3, sendo que, os demais valores que alega que não foram considerados pela Fiscalização como crédito na apuração do presente Auto de Infração, foram apropriados ao AI-DEBCAD n.º 37.195.420-7, lavrado contra a empresa, na mesma ação fiscal, cuja exigência se refere à parte devida pelos segurados empregados, quitada pela empresa em 18.11.2008, conforme tela do Sistema de Cobrança de fls. 400.

Da mesma forma, não merece guarida a afirmação do sujeito passivo, no sentido de que não foram consideradas as apropriações para as competências 11/2004 e 11/2005, já que o documento Discriminativo Analítico de Débito (DAD) demonstra que não houve qualquer lançamento para as referidas competências, fato este que comprova terem sido efetivamente considerados e apropriados os valores recolhidos por meio de GPS (C. Pag. 2631).

Para além do exposto, considero que o arbitramento realizado pela fiscalização é legítimo e o critério utilizado perfeitamente razoável. Em outras palavras, não vejo motivos para desqualificar o trabalho da fiscalização, nem mesmo em razão da metodologia empregada no arbitramento, que, a meu ver, foi razoável e calcada em critérios sólidos.

Tem-se, pois, que resta perfeitamente demonstrada nos autos a motivação legal e fática do lançamento, tendo sido a aferição indireta, imbuída dos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, capaz de permitir uma maior aproximação dos verdadeiros salários-de-contribuição devidos, motivo pelo qual, não merece prosperar a insatisfação da recorrente.

A propósito, não se pode confundir lançamento por arbitramento, com lançamento arbitrário. O lançamento arbitrário é aquele que foge ao razoável, sendo desproporcional. No presente caso, o lançamento respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e foi baseado em elementos próximos da realidade. O comportamento da fiscalização está, portanto, perfeitamente compatível com o disposto no art. 33, parágrafo 3º da Lei n.º 8.212 de 1991, bem como no art. 148 do CTN.

Por fim, registro que não vislumbro qualquer nulidade do lançamento, eis que o fiscal autuante demonstrou de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como houve a estrita observância dos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente arts. 142 do CTN e 10 do Decreto n.º 70.235/72.

Diante de tais considerações, em que pese o esforço do contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de macular a exigência fiscal em comento, tendo a autoridade lançadora e, bem assim, o julgador recorrido, agido da melhor forma, com estrita observância da legislação de regência, não se cogitando na improcedência do lançamento na forma requerida pelo recorrente.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite