ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 12259.004309/2009-72
COPIA

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

Processo nº	12259.004309/2009-72
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2401-003.029 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	15 de maio de 2013
Matéria	CONTRIBUIÇÕES SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS
Recorrente	WARNER MUSIC BRASIL LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÕES SEGURADO EMPREGADO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. OBRIGAÇÃO RECOLHIMENTO.

Nos termos do artigo 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, a empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, descontando-as das respectivas remunerações e recolher o produto no prazo contemplado na legislação de regência.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos moldes da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

LANÇAMENTO. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. EVENTUAIS IRREGULARIDADES. NULIDADE. NÃO APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

Na esteira da jurisprudência dominante no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a existência de eventuais irregularidades na emissão do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, não tem o condão de ensejar a nulidade do lançamento, entendimento que, apesar de não compartilhar, adoto em homenagem à economia processual.

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A produção de prova pericial deve ser indeferida se desnecessária ou protelatória, com fulcro no § 2º, do artigo 38 da Lei nº 9.784/99, ou quando deixar de atender aos requisitos constantes no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72.

MATÉRIA NÃO SUSCITADA EM SEDE DE DEFESA/IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO PROCESSUAL.

Afora os casos em que a legislação de regência permite ou mesmo nas hipóteses de observância ao princípio da verdade material, não devem ser conhecidas às razões/alegações constantes do recurso voluntário que não foram suscitadas na impugnação, tendo em vista a ocorrência da preclusão processual, conforme preceitua o artigo 17 do Decreto nº 70.235/72.

Recurso Voluntário Negado.

CÓPIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos: I) rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e de realização de perícia; e II) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

CÓPIA

WARNER MUSIC BRASIL LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre tempestivamente a este Conselho da decisão da 11ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro/RJ I, Acórdão nº 12-34.497/2010, às fls. 164/172, que julgou procedente o lançamento fiscal referente às contribuições sociais devidas ao INSS, correspondentes à parte da empresa, do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, e as destinadas a Terceiros, além de diferença de acréscimos legais - DAL, incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais, em relação ao período de 01/2004 a 12/2006, conforme Relatório Fiscal, às fls. 79/83.

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, lavrada em 18/12/2007, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se crédito no valor de R$ 82.435,33 (Oitenta e dois mil, quatrocentos e trinta e cinco reais e trinta e três centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal, do exame da contabilidade da contribuinte, constatou-se a falta de recolhimento das contribuições ora lançadas, sendo os fatos geradores extraídos das Folhas de Pagamentos, GFIP's, Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF e demais documentos contábeis da empresa.

Inconformada com a Decisão recorrida, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 209/219, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Preliminarmente, pugna pela decretação da nulidade do feito, sob o argumento de que a autoridade lançadora, ao constituir o presente crédito previdenciário, não logrou motivar/comprovar os fatos alegados de forma clara e precisa na legislação de regência, contrariando o princípio da verdade material, bem como o disposto no artigo 142 do CTN, em total preterição do direito de defesa e do contraditório da notificada, baseando a notificação em meras presunções, sobretudo em relação às contribuições destinadas ao SAT.

Ainda em sede de preliminar, pretende seja reconhecida a nulidade do lançamento, em razão de vícios nos Mandados de Procedimento Fiscal – MPF's emitidos em face da fiscalizada, os quais foram prorrogados indevidamente, sem a observância aos prazos constantes da legislação de regência e ausente a devida ciência da contribuinte, ensejando a lavratura da Notificação fora do prazo do respectivo documento, o que a torna nula.

Após breve relato das fases ocorridas no decorrer do processo administrativo fiscal, contrapõe-se ao crédito tributário consubstanciado na peça vestibular do feito, notadamente em relação ao salário educação, aduzindo para tanto ter ajuizado ação judicial discutindo a exigência de referida exação, promovendo os depósitos judiciais até o mês de janeiro de 2004, conforme se constata dos documentos acostados aos autos.

Defende que a fiscalização, ao promover o lançamento, não considerou nenhum recolhimento efetuado pela contribuinte a título de salário-maternidade, muito embora devidamente declarado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Sustenta que a própria autoridade julgadora de primeira instância reconheceu que pode haver recolhimentos não considerados por ocasião do lançamento em razão de equívocos nos códigos informados pela contribuinte, entendimento que não tem o condão de prevalecer, uma vez que um simples erro formal na vinculação dos pagamentos realizados pela autuada não pode ser admitida como base de cálculo dos tributados ora lançados.

Pugna pela conversão do julgamento em diligência com a finalidade de confrontar os valores lançados com aqueles constantes da contabilidade da contribuinte, bem como os recolhimentos efetuados.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar a Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos, tornando-a sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

CÓPIA

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO

Preliminarmente, pugna a contribuinte pela decretação da nulidade do feito, sob o argumento de que a autoridade lançadora não logrou motivar/fundamentar o ato administrativo do lançamento, de forma a explicitar clara e precisamente os motivos e dispositivos legais que embasaram a autuação, contrariando a legislação de regência, notadamente o artigo 142 do CTN e, bem assim, os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o lançamento, corroborado pela decisão recorrida, apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente o "Fundamentos Legais do Débito – FLD", às fls. 65/68, Relatório Fiscal da NFLD, às fls. 79/83, e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhe suportaram, ou melhor, os fatos geradores das contribuições previdenciárias ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento.

Melhor elucidando, os cálculos dos valores objetos do lançamento foram extraídos das informações constantes dos sistemas previdenciários e fazendários, bem como das folhas de pagamento, GFIP's, DIRF's, recibos e demais documentos contábeis, fornecidos pela própria recorrente, rechaçando qualquer dúvida quanto à regularidade do procedimento adotado pelo fiscal autuante, como procura demonstrar à autuada, uma vez que agiu da melhor forma, com estrita observância à legislação de regência.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Destarte, é direito da contribuinte discordar da imputação fiscal que lhe está sendo atribuída, sobretudo em seu mérito, mas não podemos concluir, por conta desse fato, que o lançamento não fora devidamente fundamentado na legislação de regência.

PRELIMINAR NULIDADE - MPF

Ainda em sede de preliminar, pugna a contribuinte pela decretação da nulidade do lançamento, por entender haver vícios nos Mandados de Procedimento Fiscal – MPF's, emitidos em face da fiscalizada, os quais foram prorrogados indevidamente, sem a observância aos prazos constantes da legislação de regência e sem a sua devida ciência.

CÓPIA

Não obstante compartilhar com o entendimento da recorrente, no sentido de que eventual vício no Mandado de Procedimento Fiscal – MPF enseja a nulidade do feito, conforme já manifestamos em inúmeras oportunidades, o certo é que a jurisprudência atual deste Colegiado e, principalmente, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, afasta a mácula no lançamento decorrente de pretensas irregularidades naquele ato, consoante se infere do julgado com sua ementa abaixo transcrita:

> *"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPF*
>
> *Exercício: 1999*
>
> *VÍCIOS DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF.ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA.*
>
> *Falhas quanto a prorrogação do MPF ou a identificação de infrações em tributos não especificados, não causam nulidade no lançamento. Isto se deve ao fato de que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não pode o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional.*
>
> *Recurso voluntário negado."* (2ª Turma da CSRF, Processo nº 10280.001818/200355 – Acórdão nº 9202-01.757 – Sessão de 27/09/2011)

Assim, em homenagem à economia processual, nos quedamos ao posicionamento majoritário deste Egrégio Conselho, o qual não acolhe a nulidade do lançamento decorrente de eventuais irregularidades na emissão do MPF, razão pela qual deixaremos de analisar pontualmente os vícios suscitados pela recorrente, uma vez restar totalmente infrutífero o exame destas questões, o que impõe seja rejeitada a preliminar de nulidade arguida.

PRELIMINAR REALIZAÇÃO PERÍCIA

Quanto ao pedido de diligência para produção de prova, observe-se que a recorrente não observou os requisitos para concessão da perícia, inscritos no artigo 16, inciso IV, do Decreto 70.235/72, o que torna despicienda a produção de prova pericial.

Com efeito, a realização de perícia se faz necessária quando indispensável ao deslinde da questão, não se prestando para fins protelatórios, o que impõe o seu indeferimento nos termos do artigo 38, § 2º da Lei nº 9.784/99 c/c o artigo 16, inciso IV, § 1º do Decreto 70.235/72, *in verbis*:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

"Lei 9.784/99

Art. 38.

[...]

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias."

"Decreto 70.235/72

Art. 16.

[...]

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito;

§ 1º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16."

Mais a mais, tratando-se de matéria de fato, caberia ao contribuinte ao ofertar a sua defesa produzir a prova em contrário através de documentação hábil e idônea. Não o fazendo, é de se manter o lançamento, corroborado pela decisão de primeira instância.

Registre-se, por fim, que a contribuinte em seu Recurso Voluntário, a exemplo das fases anteriores do processo administrativo, não apresentou nenhuma documentação capaz de comprovar que os valores lançados não condizem com a verdade.

MÉRITO

No que concerne às demais alegações da contribuinte, mormente em relação à exigência do salário educação e SAT, não merece aqui tecer maiores considerações a respeito do tema, uma vez já atingidas pela preclusão, eis que não ofertadas em sede de impugnação. É o que se extrai do artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, como segue:

" Decreto nº 70.235/72

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante."

A jurisprudência administrativa não discrepa desse entendimento, conforme se extrai dos julgados com suas ementas abaixo transcritas:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/07/1991 a 30/09/1995 PIS. APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES E PROVAS DOCUMENTAIS APÓS PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO. As alegações e provas documentais devem ser apresentadas juntamente com a impugnação, salvo nos casos expressamente admitidos em lei. Consideram-se precluídos, não se tomando

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BAPTISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *conhecimento das provas e argumentos apresentados somente na fase recursal. [...]* (Primeira Câmara do Segundo Conselho, Recurso nº 149.545, Acórdão nº 201-81255, Sessão de 03/07/2008)
>
> *"PROCESSO ADMINISTRATISVO FISCAL - PRECLUSÃO - Escoado o prazo previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, opera-se a preclusão do direito da parte para reclamar direito não argüido na impugnação, consolidando-se a situação jurídica consubstanciada na decisão de primeira instância, não sendo cabível, na fase recursal de julgamento, rediscutir ou, menos ainda, redirecionar a discussão sobre aspectos já pacificados, mesmo porque tal impedimento ainda se faria presente no duplo grau de jurisdição, que deve ser observado no contencioso administrativo tributário. Recurso não conhecido nesta parte. COFINS - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Constatada, em procedimento de fiscalização, a falta de cumprimento da obrigação tributária, seja principal ou acessória, obriga-se o agente fiscal a constituir o crédito tributário pelo lançamento, no uso da competência que lhe é privativa, vinculada e obrigatória. JUROS DE MORA - O artigo 161 do CTN autoriza, expressamente, a cobrança de juros de mora à taxa superior a 1% (um por cento) ao mês-calendário, se a lei assim o dispuser. TAXA SELIC - Correta a cobrança da Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e de Custódia - SELIC como juros de mora, a partir de 01/01/1997, para débitos com fatos geradores até 31/12/1994, não pagos no vencimento da respectiva obrigação. Recurso a que se nega provimento."* (Terceira Câmara do Segundo Conselho, Recurso nº 111.167, Acórdão nº 203-07328, Sessão de 23/05/2001) (grifamos)

Dessa forma, salvo nos casos em que a legislação de regência permite ou mesmo nas hipóteses de observância ao princípio da verdade material, não merece conhecimento a matéria aventada em sede de recurso voluntário ou posteriormente, que não tenha sido objeto de contestação na impugnação, considerando tacitamente confessada pela contribuinte a parte do lançamento não contestada, operando a constituição definitiva do crédito tributário com relação a esses levantamentos, mormente em razão de não se instaurar o contencioso administrativo para tais questões.

Registre-se, que a própria fiscalização ao notificar o contribuinte do Auto de Infração tem o cuidado de informar, mediante o anexo "Instruções para o Contribuinte – IPC", que a defesa poderá ser parcial ou total, considerando confessada a matéria que não fora objeto de contestação.

No que tange a jurisprudência trazida à colação pela recorrente, mister elucidar, com relação às decisões exaradas pelo Judiciário, que os entendimentos nelas expressos sobre a matéria ficam restritos às partes do processo judicial, não cabendo a extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso, até que nossa Suprema Corte tenha se manifestado em definitivo a respeito do tema.

Quanto às demais argumentações da contribuinte, não se cogita em analisá-las, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Por todo o exposto, estando Notificação Fiscal *sub examine* em consonância com as normas legais que regulamentam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO, rejeitar as preliminares de nulidade de lançamento e de realização de perícia e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo a exigência fiscal em sua plenitude, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/06/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 17/06/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 11/07/2013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE
Impresso em 12/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA