ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13738.001501/2007-15

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

Processo nº	13738.001501/2007-15
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2201-005.115 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	08 de maio de 2019
Matéria	CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente	FRIBURGAUTO LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

APLICAÇÃO DO ART. 57 § 3º DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. FACULDADE DO JULGADOR.

Plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que a Recorrente não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

CONTRIBUIÇÕES DA PARTE DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Nos termos do art. 30, I, "b" da Lei 8.212/1991, a empresa é obrigada a recolher as contribuições da parte dos segurados empregados e contribuintes individuais, incidentes sobre as remunerações desses segurados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, também por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Débora Fófano Dos Santos, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Fernanda Melo Leal (suplente convocada), Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

01- - Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante do Acórdão recorrido (e- fls. 330/336) por sua precisão, sendo que os documentos a seguir indicados estão sendo relacionados de acordo com sua numeração do e-fls dos autos.

> *"DO LANÇAMENTO*
>
> *O presente lançamento refere-se à NFLD de número DEBCAD 37.124.506-0, que, tendo em vista a extinção da Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social e a conseqüente transferência dos processos administrativo-fiscais para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme art. 4° da Lei n° 11.457, de 16 de março de 2007, recebeu nova numeração, passando a consubstanciar o processo de n° 13738.00150112007-15.*
>
> *2. Trata-se de crédito de contribuições sociais da parte de segurados empregados e contribuinte individual, incidentes sobre os pagamentos feitos a tais segurados. O valor do • presente lançamento é de R$ 3.954,84, acrescido de encargos moratórios.*
>
> *3. O lançamento refere-se a diferenças de contribuições previdenciárias não informadas em GFIP-Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, apuradas através de seu confronto com a base de cálculo constante em folhas de pagamento, nas competências de 01/2003, 04/2003 a 12/2003 e 13/2003 e os valores que foram recolhidos através de GPS-Guias da Previdência Social.*
>
> *4. A fundamentação legal encontra-se discriminada no Anexo "Fundamentos Legais do Débito — FLD", onde consta toda a`legislação que embasa o lançamento.*
>
> *5. Consta do Relatório de Lançamentos, fls. 8/10, por competência, os nomes de todos os segurados empregados e contribuinte individual cujas diferenças de salários de contribuição foram consideradas no lançamento e os valores dos mesmos.*
>
> *6. Segundo o Relatório Fiscal, fls. 22/24, em razão de as referidas contribuições previdenciárias das GFIP não terem sido informadas pela empresa, não foi aplicada a redução • de 50%*

da multa de mora prevista no art. 35, §4° da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 9.876/99.

7. O lançamento foi efetuado em 14/12/2007, dentro do lapso temporal determinado pelo Mandado de Procedimento Fiscal de fls.16, compatível com o período de fiscalização e apuração do crédito, com a devida ciência do contribuinte.

DA IMPUGNAÇÃO

8. Inconformada, às fls. 121/132, a empresa apresentou impugnação, juntando às fls.133/326 comprovante de capacidade postulatória e cópias de GFIP e correspondentes GPS das competências referentes ao lançamento. Alega, em síntese:

8.1. A tempestividade da impugnação.

8.2. O lançamento decorreria de equívoco por parte do Auditor Fiscal, pois todos os fatos geradores apontados no lançamento já haviam sido informados corretamente em GFIP, do que a documentação juntada faria prova, ou seja, o crédito previdenciário encontrava-se constituído previamente ao presente lançamento.

8.2.1. Assim, a manutenção da presente NFLD importaria cobrança e dobro das contribuições previdenciárias.

8.3. Pede seja deferida a produção de todas as provas admitidas em direito, mormente a prova pericial.

8.4. Alega a inconstitucionalidade dos dispositivos legais invocados no lançamento e, portanto, a ilegalidade do mesmo. Transcreve o art. 113 e seus §§ do CTN e os arts. 146, inciso III, alíneas "a" e "b" , 149 e parágrafo único, 150, inciso IV, 170 e art. 5% inciso XIII e, ainda, cita o art. 5% incisos XLV, XLVI,alínea "b", LIV, LV e LVII, todos da Constituição Federal, e apresenta excertos doutrinários e jurisprudenciais.

8.5. Pelo acima exposto, pede, alternativamente, o reconhecimento da inconstitucionalidade e ilegalidade presentes no lançamento, ou que este seja julgado improcedente.

02 - A impugnação do contribuinte foi julgada improcedente pela instância de piso, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

CONTRIBUIÇÕES DA PARTE DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

> *Nos termos do art. 30, I, "b" da Lei 8.212/1991, a empresa é obrigada a recolher as contribuições da parte dos segurados empregados e contribuintes individuais, incidentes sobre as remunerações desses segurados.*

03 - Houve recurso voluntário às e- fls. 369/394 do contribuinte pugnando pela improcedência do auto. É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso - Relator

04 – Conheço do recurso por estar presentes as condições de admissibilidade.

05 - Alega de forma genérica o contribuinte a preliminar de nulidade do lançamento pelo fato da autoridade fiscal ter se utilizado dos termos da Lei Ordinária 8.212/91 e não Lei complementar, alegando em síntese a inconstitucionalidade do lançamento.

06 - No presente caso afasto a preliminar aventada a teor da Súmula nº 02 do E. CARF, pois além de levantar hipóteses de inconstitucionalidade a própria argumentação é confusa e sem objetividade para se reconhecer eventual nulidade do lançamento, e portanto resta indeferida.

07 - Após detida análise dos autos e dos argumentos do recorrente entendo que é fácil constatar que o Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo, constitui-se em repetições dos argumentos utilizados em sede de impugnação e, em verdade, acabam por repetir e reafirmar a tese sustentada pelo contribuinte, as quais foram detalhadamente apreciadas pelo julgador *a quo*.

08- Nestes termos, cumpre ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo § 3ºdo Art. 57 do Regimento Interno do CARF:

> *Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:*
>
> *I - verificação do quórum regimental;*
>
> *II - deliberação sobre matéria de expediente; e*

> *III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.*
>
> *§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.*
>
> *§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.*
>
> *§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017).*

09 - Da análise do presente processo, entendo ser plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

10 - Assim, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão recorrida, *verbis*.

> *Da Alegação de Ilegalidade/ Inconstitucionalidade*
>
> *12. Cabe ressaltar que não cabe ao Auditor-Fiscal, como agente público do Poder Executivo, questionar, ou mesmo declarar qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade do ordenamento jurídico, sob pena da grave lesão ao principio basilar da separação dos Poderes, e conseqüente desorganização da máquina estatal. Não ha nenhuma previsão Constitucional da competência de agentes do Poder Executivo para que julguem a ilegalidade/inconstitucionalidade de uma lei ou de um ato normativo, e deixem de aplicá-lo.*
>
> *12.1. A Constituição da República é clara ao definir as competências para apreciar questionamentos de constitucionalidade, seja por via de controle abstrato (concentrado), seja em via de controle concreto (difuso). E clara também a Carta Magna em reservar apenas aos órgãos do*

Poder Judiciário a competência para constitucionalidade ou não de atos normativos.

12.2. Assim sendo, a esfera administrativa não é o foro adequado para discussões acerca da constitucionalidade das leis e dos atos normativos, até porque, como é por demais sabido, o principio da legalidade, insculpido no inciso II do artigo 5° da Carta Magna opera, em relação ao Poder Público, com os sinais trocados. Ou seja, não é permitido ao Poder Público, nem a nenhum de seus agentes, no exercício de suas funções, que façam algo que não esteja expressamente previsto em lei. Ora, a Lei Maior não abre espaço para que o Poder Executivo, sponte propria, *deixe de cumprir uma lei por julgá-la ilegal/inconstitucional. Até mesmo porque o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade disponibiliza para toda a sociedade uma ampla gama de instrumentos capazes de levar a apreciação da questão de legalidade/constitucionalidade ao Judiciário, não se justificando que se defenda a extensão a outro Poder da competência para apreciar tais questões.*

12.3. Está, portanto,. fora -da esfera de atribuições do agente público a possibilidade de exercer qualquer tipo de controle de legalidade/constitucionalidade, em decorrência do disposto nos artigos 102, I, "a"; 105, III; 106 e 108, I da Constituição Federal.

12.4. 0 artigo 18 da Portaria RFB 10.875/2007 (DOU 24/08/2007), já vigente data da autuação, afasta qualquer análise' da legalidade e constitucionalidade de dispositivos legais e atos normativos no âmbito do contencioso administrativo:

Portaria RFB 10.875/2007

Art. 18. É vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de atado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados os casos em que:

(GRIFADO)

I - tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em ação direta,, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender *ci* sua execução;

12.5. Além disso, sendo o lançamento atividade- vinculada e obrigatória, não poderia o Auditor-Fiscal deixar de lançar as contribuições devidas, nem de aplicar na NFLD ora guerreada a multa determinada na legislação previdenciária e os juros SELIC, em obediência ao mandamento insculpido no art. 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional e arts. 34, 35, II e 37 da Lei 8.212/91, senão vejamos:

Art. 142. Compete privativamente a 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.

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de beneficio reembolsado, a fiscaliza cão lavrará notificação de débito, com discriminado clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei n°9.876, de 26/11/99)

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento: (Redação dada pela Lei n° 9.528, de 10/12/97)

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pela Lei n°9.876, de 26/11/99)

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificaÇãO;(Redação dada pela lei n°9.876, de 26/11/99)

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; (Redação dada pela Lei n°9.876, de 26/11/99)

d) cinqüenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência • Social - CRPS, enquanto não inscrito em Divida Ativa; (Redação dada pela Lei n°9.876, de 26/11/99)

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.° 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei n.° 9.528, de 10/12/97)

12.6. Pelo acima, afasto a preliminar de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Do Pedido de Diligência e/ou Perícia

13. A diligência e/ou perícia não será deferida, por ser prescindível e meramente protelatória, com base no art.11 da Portaria RFB n° 10.875, de 16 de agosto de 2007.

13.1. Dizem os artigos 7° e 11 da Portaria RFB 10.875, de 16 de agosto de 2007:

Art. 7ºA impugnação mencionará:

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

Art. 11. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de oficio ou a requerimento do impugnante, a realização de diligencias ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 15. (grifei)

13.2. De acordo com o art.333, II, CPC cumulado com o art.5° e 7°, parágrafo 1°, da Portaria RFB n° 10.875, de 16 de agosto de 2007, cabe ao impugnante a prova de todos os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

13.3. 0 objetivo da diligência e/ou perícia solicitada é a busca de documentos que devem ter sido apresentados no momento da impugnação, não sendo licita a sua realização para burlar o principio da eventualidade.

13.4. Assim sendo, rejeito o pedido de diligência e/ou perícia, com base no art.11 da Portaria RFB n° 10.875, de;,16 de agosto de 2007, uma vez que, ainda que fossem satisfeitas as condições previstas no art. 7°, inciso IV da mesma, o que não ocorreu, a referida perícia seria prescindível e protelatória.

Da Documentação Apresentada:

14. A GFIP é informada pela própria empresa e tem natureza de confissão de divida, conforme dispõe o art. 225, § 10 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99. Ao prestar as informações, - '67 ern" pregador/contribuinte manifesta a sua concordância com a legitimidade das obrigações declaradas em tal documento.

Art.225. A empresa é também obrigada a:

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social, forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores .de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

§ 12 As informações prestadas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social servirão como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários, bem como constituir-

se-ia em termo de confissão de divida, na hipótese do não recolhimento.

(GRIFADO)

14.1. O conjunto de sistemas informatizados da Previdência Social é uma importante ferramenta à disposição do Auditor-Fiscal, mas apenas uma ferramenta. Tanto é *assim que foi a análise de todos os dados constantes dos diversos arquivos, confrontados com a documentação efetivamente apresentada pela empresa em auditoria que formou a convicção quanto à existência de débito para com a Previdência Social.*

14.2. A empresa, já em sede de impugnação, alega ter informado em todas as bases de calculo e contribuições presentes nesta NFLD-Notificação Fiscal de Lançamento de Débito; ou seja, alega que o crédito previdenciário encontrava-se constituído previamente ao presente lançamento, do que decorreria a cobrança em dobro das contribuições previdenciárias.

14.2.1. As GFIP apresentadas, todas com datas variadas de emissão, indo de 10/fevereiro/2003 a 30/abril/2004 (muito anteriores à Auditoria Fiscal de que se originou a presente NFLD), vide fls. 132/312, efetivamente, corroboram as alegações da empresa, porém não há comprovação do envio das mesmas e tais GFIP diferem daquelas constantes do sistema informatizado i disposição da Receita Federal do Brasil, ou seja, não há provas de que foram entregues para processamento à Caixa Econômica Federal, do que decorre que não fazem prova e nem tem qualquer efeito sobre o presente lançamento (vide fls. 335/345).

14.2.2. Assim, concluo não ter razão a impugnante ao alegar a pré-constituição do crédito tributário pela correta informação em GFIP dos mesmos valores que constam desta NFLD, já que tal fato não foi provado.

Dos Valores Lançados

15. Por outro lado, os valores considerados como bases de cálculo para o lançamento estão acordes com as diferenças entre as remunerações extraídas das folhas de pagamento juntadas pelo Auditor-Fiscal (fls. 25/69) e as informações de remunerações dos segurados existentes no sistema (vide fls. 335/345).

16. Destaco que o conta-corrente da empresa aponta não existirem quaisquer recolhimentos para o período de 04/2003 a 12/2003 , enquanto que o recolhimento para a . competência 01/2003 foi considerado no lançamento, vide fls. 11 e 346/347.

17. Por fim, a fundamentação legal está no diapasão do art. 144 do Código Tributário Nacional e o Relatório Fiscal não deixa dúvidas quanto aos procedimentos adotados pela Auditora notificante, proporcionando ao contribuinte o mais amplo direito de defesa assegurado no contraditório, insculpido na

Constituição Federal de 1988, já que o fato gerador está detalhado no relatório fiscal; a base de cálculo, alíquotas e período foram quantificados nos diversos discriminativos anexos à. NFLD e a base legal do lançamento foi descrita no Relatório de Fundamentos Legais.

Conclusão

11 - Diante do exposto, conheço do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO na forma da fundamentação.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso