



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

**Processo n°** 13888.003814/2007-94  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **2803-01.577 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 16 de maio de 2012  
**Matéria** Contribuições Previdenciárias  
**Recorrente** FERCHIMIKA IND E COM PR QUIM LTDA EM RECUP JUDICIAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/01/2007

**CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. PAGAMENTOS A SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. DIFERENÇA GFIP E FOLHA DE PAGAMENTO**

A empresa é obriga a arrecadar as contribuições devidas em razão da remuneração paga a segurados empregados e contribuintes individuais. Constatada a diferença entre o que declarado em GFIP e os valores constantes em folhas de pagamento, correta a autuação.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

*assinado digitalmente*

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

*assinado digitalmente*

Oséas Coimbra - Relator.

Processo nº 13888.003814/2007-94  
Acórdão n.º **2803-01.577**

**S2-TE03**  
Fl. 2

---

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Osmar Pereira Costa.

CÓPIA

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve a notificação fiscal lavrada, referente a contribuições devidas apuradas após exames das folhas de pagamento, recibos de pagamento, termos de rescisão de contratos de trabalho, GFIP (Guias de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social), LDC de parcelamentos obtidos pela empresa junto ao INSS e Guias da Previdência social- GPS.

A Decisão-Notificação – fls 75 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo a Notificação lavrada. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando, em síntese, o seguinte:

- Tendo a Recorrente entregue as guias em total conformidade com a sua realidade fática, bem como mediante determinação legal, não há que se falar em aplicação de qualquer espécie de multa, na medida em que a autoridade fazendária partiu de premissa absolutamente equivocada, cabendo à mesma o ônus de provar que as guias não refletem a realidade, ou ainda, que se encontram lacunosas, ou seja, pendente de quaisquer outras informações tidas como imprescindíveis para apuração da obrigação tributária que se discute.
- Incompetência da DRF — impossibilidade jurídica da DRF em atuar a impugnante. As contribuições previdenciárias devem ser exclusivamente discutidas na Justiça do Trabalho, por ocasião da ocorrência do fato gerador — o pagamento da obrigação pelo empregador, o recebimento pelo trabalhador.
- E inconstitucional a aplicação de juros acima de 12% ao ano
- Caráter confiscatório da multa
- O Sr. Fiscal tinha conhecimento — porque informado pelo juízo à Receita Federal do Brasil, que a recorrente encontra-se em recuperação judicial (processo no 962/2006 da La. Vara Cível da Comarca de Piracicaba/SP), e, assim, haveria de comunicar (notificar) o Sr. Administrador Judicial de todos os procedimentos realizados, muito mais porque, o período da verificação corresponde exatamente ao período da recuperação, o que outorga ao Administrador Judicial interesse jurídico na preservação do patrimônio da empresa. A ausência dessa comunicação importa em violação a Lei 11.101/2005 e, portanto NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO, o que requer seja reconhecida.
- O processo administrativo nº 13.888.003750/2007-21, trata da mesma multa imposta, além da mesma espécie de lançamento à recorrente, em razão de divergências em escrituração contábil. Ou seja, naqueles

autos houve lançamento tributário tendo como base fato gerador idêntico e de mesmo período de apuração que estes autos, o que configura o "bis in idem", além do que, a infração sustentada naqueles autos corresponde ao mesmo fato narrado nestes autos (falta de informação a fiscalização). Ora, não se pode admitir que em cada NFLD se proceda a aplicação da mesma penalidade decorrente de um único ato - ausência de informação que a recorrente, segundo o Sr. Fiscal, deveria ter prestado conforme intimação.

- Requer a recorrente seja acolhido o presente e recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado, ou se assim V. Sra não entender, reduzindo-se a multa imposta a um patamar no mínimo razoável, frente a situação econômico financeira, apresentada pela empresa que se encontra em Recuperação Judicial.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Oséas Coimbra

A recorrente foi autuada em razão da falta de recolhimento apurado após exames das folhas de pagamento, recibos de pagamento, termos de rescisão de contratos de trabalho, GFIP (Guias de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social), LDC de parcelamentos obtidos pela empresa junto ao INSS e Guias da Previdência social,- GPS.

Acerca dos valores apurados, não houve objetiva contestação, limitando-se a recorrente a debater eventuais nulidades que ora discorreremos.

**DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS JUROS ACIMA DE 12% AO ANO**

Sobre a matéria, o regimento do CARF, aprovado pela portaria GMF nº 256, de 22 de junho de 2009 veda aos membros a possibilidade de apreciação de constitucionalidade de decreto ou lei, senão vejamos.

*Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;*

*b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou*

*c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.*

Do que exposto, a matéria sob exame não se encontra nas exceções elencadas, afastando assim sua análise sob o prisma da constitucionalidade.

**DA MULTA DE MORA APLICADA**

A multa de mora aplicada tem seu valor determinado pela legislação em vigor. A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para sua aplicação. A multa aplicada encontra fundamento nos dispositivos legais trazidos no relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, fls 26 e 27 e foi corretamente aplicada pela autoridade fiscal, encontrando-se livre de vícios.

## DO EXAME DAS GUIAS ENTREGUES

Sobre a afirmação de que as guias foram entregues em total conformidade com a sua realidade fática e caberia à fiscalização o ônus de provar que as guias não refletem a realidade, tenho a matéria como preclusa, posto que não apresentada quando da defesa de fls 46 a 60.

Senão vejamos jurisprudência deste Colegiado

(...)

*MATÉRIA PRECLUSA – Questões não provocadas a debate em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, com a apresentação da petição impugnativa inicial, e somente vêm a ser demandadas na petição de recurso, constituem matérias preclusas das quais não se toma conhecimento, por afrontar o princípio do duplo grau de jurisdição a que está submetido o Processo Administrativo Fiscal. Recurso negado. Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. Processo n.º : 13808.000955/2002-93 Recurso n.º.: 156.154. Sessão de: 12 de setembro de 2007.*

*NORMAS PROCESSUAIS - MATÉRIA NÃO ABORDADA NA FASE IMPUGNATÓRIA - PRECLUSÃO – À inteligência do art. 14 do Decreto 70.235, de 1972, considera-se preclusa, na fase recursal, matéria não questionada na fase impugnatória e não tratada na decisão recorrida.(...) Acórdão n.º 102-48.152. Processo 11080.001460/2005-41. Sessão de 25 de janeiro de 2007*

*MATÉRIA PRECLUSA - O julgamento administrativo inicia-se com o exame do lançamento sobre o qual pode falar o julgador independentemente de argumentação por parte do sujeito passivo. Admitida a legalidade do ato, questões não provocadas a debate em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, com a apresentação da petição impugnativa inicial, constituem matérias preclusas das quais não pode o Conselho tomar conhecimento, por afrontar o princípio do duplo grau de jurisdição a que está submetido o Processo Administrativo Fiscal. O não enfrentamento da matéria na inicial implica em concordância tácita do contribuinte com o tributação do valor omitido, sendo "extra petita" a decisão que afasta a exigência. Recurso de ofício provido. (Câmara Superior de Recursos Fiscais - Primeira Turma/ ACÓRDÃO n.º CSRF/01-03.351 de 17/04/2001, publicado no D.O.U de 28/09/2001)*

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRECLUSÃO. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada na impugnação, não competindo ao Conselho de Contribuintes apreciá-la (Decreto no 70.235/72, art. 17, com a redação dada pelo art. 67 da Lei no 9.532/97). Processo n.º : 10280.004214/2002-80*

*MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NO PRAZO - PRECLUSÃO - NÃO INSTAURAÇÃO DO CONTENCIOSO Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante no prazo legal. O contencioso administrativo fiscal só se instaura em relação àquilo que foi expressamente contestado na impugnação apresentada de forma tempestiva. Processo n.º. 35464.002340/2006-04*

*MATÉRIA PRECLUSA – Questões não provocadas a debate em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, com a apresentação da petição impugnativa inicial, e somente vêm a ser demandadas na petição de recurso, constituem matérias preclusas das quais não se toma conhecimento, por afrontar o princípio do duplo grau de jurisdição a que está submetido o Processo Administrativo Fiscal. Processo n.º : 15374.004371/2001-89*

*MATÉRIA NÃO IMPUGNADA – PRECLUSÃO – Nos termos do art. 17 do Decreto 70235/72, a matéria não contestada pelo sujeito passivo está fora do litígio e o crédito tributário a ela relativo torna-se consolidado. Processo n.º : 11516.001652/2005-91*

*RECURSO VOLUNTÁRIO – MATÉRIA NÃO IMPUGNADA – PRECLUSÃO – é preclusa a discussão em sede recursal de matéria para a qual não houve impugnação, tendo como efeito a constituição definitiva do crédito tributário no âmbito administrativo. Processo n.º : 10980.008007/2003-98*

*MATÉRIA INCONTROVERSA. Considera-se incontroversa a matéria objeto de recurso, quando não impugnada em primeiro grau. Processo n.º : 10540.000616/2003-88*

*Ad argumentandum tantum, o contribuinte sequer apontou os erros eventualmente incorridos o que também inviabilizaria a análise dos fatos, conforme arts. 16 e 17 do decreto 70.235/72.*

**DO PROCESSO nº 13.888.003750/2007-21**

Acerca da alegação de que o processo administrativo nº 13.888.003750/2007-21 trata da mesma multa imposta, nenhum documento foi acostado, inviabilizando o exame do que alegado.

**DA LAVRATURA – COMPETÊNCIA LEGAL**

Sobre a competência do Auditor Fiscal da Receita Federal para a lavratura de Notificações de Lançamento, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 esclarece a matéria:

*Art. 2o Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.*

(...)

*§ 3o As obrigações previstas na Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, relativas às contribuições sociais de que trata o caput deste artigo serão cumpridas perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

(...)

*“Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:*

*I - no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo:*

*a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário e de contribuições;*

*b) elaborar e proferir decisões ou delas participar em processo administrativo-fiscal, bem como em processos de consulta, restituição ou compensação de tributos e contribuições e de reconhecimento de benefícios fiscais;*

*c) executar procedimentos de fiscalização, praticando os atos definidos na legislação específica, inclusive os relacionados com o controle aduaneiro, apreensão de mercadorias, livros, documentos, materiais, equipamentos e assemelhados;*

*d) examinar a contabilidade de sociedades empresariais, empresários, órgãos, entidades, fundos e demais contribuintes, não se lhes aplicando as restrições previstas nos arts. 1.190 a 1.192 do Código Civil e observado o disposto no art. 1.193 do mesmo diploma legal;*

*e) proceder à orientação do sujeito passivo no tocante à interpretação da legislação tributária;*

*f) supervisionar as demais atividades de orientação ao contribuinte;*

A base legal para a competência do Auditor atuante foi a retrocitada lei. Dessa feita fica demonstrado que o Auditor atuante tinha o necessário respaldo legal à lavratura do presente auto.

### **DA NULIDADE – COMUNICAÇÃO AO ADMINISTRADOR JUDICIAL. INEXISTÊNCIA**

A presente Notificação foi enviada ao domicílio do contribuinte via A/R, conforme preceitua o art. 23 do decreto 70.235/72, não havendo assim que se falar em nulidade, uma vez que a intimação foi realizada dentro das normas vigentes.

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

*assinado digitalmente*

Oséas Coimbra - Relator.