



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

Processo nº 15983.000832/2010-67
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-003.211 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de fevereiro de 2016
Matéria CP: TERCEIROS.
Recorrente FUNDACAO PRIMEIRA DE SAO VICENTE PARA O
DESENVOLVIMENTO CULTURAL, CIENTIFICO E DE PRESTACÃO DE
SERVIÇOS.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 14/10/2010

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO DEVIDAMENTE MOTIVADO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. VALORES RECOLHIDOS FORAM CONSIDERADOS JUNTO AS CONTRIBUIÇÕES DECLARADAS EM GFIP. AUTO DE INFRAÇÃO QUE SÓ EXIGE CONTRIBUIÇÃO FORA DA GFIP, OU SEJA, COM AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO RETIFICADO NA DRJ. LEVANTAMENTO ALIMENTAÇÃO EXCLUÍDO EM PARTE NA DRJ. INEXISTINDO MOTIVAÇÃO E PROVA PARA NOVA EXCLUSÃO EM ESPECIAL DA PARTE CONSTITUÍDA DE PAGAMENTO EM PECÚNIA.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente).

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa -Presidente.

(Assinado digitalmente).

Processo nº 15983.000832/2010-67
Acórdão n.º **2202-003.211**

S2-C2T2
Fl. 614

Eduardo de Oliveira - Relator.

Participaram, ainda, do presente julgamento, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, Jose Alfredo Duarte Filho (Suplente Convocado), Wilson Antonio de Souza Correa (Suplente Convocado), Martin da Silva Gesto, Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP - DEBCAD 37.270.874-9, que objetiva o lançamento da contribuição destinada a outras entidades e fundos – terceiros, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados, conforme Relatório Fiscal do Processo Administrativo Fiscal – REFISC, de fls. 24 a 27, com período de apuração de 01/2007 a 12/2007, conforme Termo de Início do Procedimento Fiscal - TIPF, de fls. 18 e 19.

O sujeito passivo foi cientificado do lançamento, em 25/10/2010, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 01.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação, petição com razões impugnatórias, acostada, as fls. 29 a 32, recebida, em 26/11/2010, estando acompanhada dos documentos, de fls. 33 a 199; 202 a 399; 402 a 524.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 525 e 526.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu a Resolução Nº 5-3.377 - 6ª Turma da DRJ/CPS, datado de 24/01/2012, fls. 535 a 537, por intermédio do qual baixou os autos em diligência.

A diligência foi cumprida, conforme Relatório Fiscal Complementar, de fls. 541, acompanhado dos documentos, de fls. 542, e o contribuinte cientificado dessa, conforme despacho, de fls. 549 a 551.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão Nº 05-40.237 - 6ª, Turma DRJ/CPS, em 12/03/2013, fls. 576 a 589.

A impugnação foi considerada procedente em parte.

O contribuinte tomou conhecimento desse decisório, em 24/06/2013, conforme AR, de fls. 596.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição com razões recursais, as fls. 598 a 606, recebida, em 24/07/2013, desacompanhado de qualquer documento.

As teses recursais sumariadas estão a seguir descritas.

Mérito.

- que a autuação não resiste ao confronto dos preceitos constitucionais, pois não houve descrição precisa dos fatos, não sendo apontadas as diferenças consistentes a ensejar o lançamento, o que implica em cerceamento do direito de defesa, uma vez que a atuação não foi demonstrada de forma precisa, não tendo o fisco mencionado os fatos geradores das supostas contribuições devidas, deixando, assim, o

fisco de motivar o lançamento e comprovar os fatos alegados, o que enseja vício insanável, que causa a nulidade da notificação, conforme legislação e jurisprudência;

- que o fisco não fez a devida compensação dos valores recolhidos pela recorrente, de forma arbitrária, o que leva a nulidade da notificação, devendo os atos administrativos serem motivados, artigo 50, da Lei 9.784/99, sendo o mesmo exigido pelo artigo 11, III, do Decreto 70.235/72, exigindo, ainda, os artigos 201 a 204, do CTN, que se indique a origem e natureza do crédito;
- que os artigos 145, III, do CTN; 149, IX e 53, da Lei 9.784/99 trazem as hipóteses que geram a nulidade do lançamento, restando demonstrada a nulidade do auto de infração, medida cabível a efetivação da justiça;
- que o fornecimento de alimentação *in natura* cesta básicas e tickets alimentação, ainda, que a empresa não seja inscrita no PAT não enseja contribuição, nos termos da jurisprudência do STJ, assim sendo a notificação é improcedente, nula, pois o que se vê é mera irregularidade formal;
- Conclui a recorrente: a) que o recurso seja considerado procedente, com a decretação de nulidade da notificação, pois inconsistente e eivada de vícios; b) que as contribuições foram lançadas de encontro a legislação de regência, não sendo precisos os fatos no relatório fiscal e nem foram apontadas as diferenças que ensejam o lançamento, o que dificulta e cerceia o direito de defesa da recorrente; c) que alimentação *in natura* não é base impositiva da contribuição social previdenciária.

A autoridade preparadora não se manifestou quanto à tempestividade do recurso.

Os autos foram remetidos ao CARF/MF, despacho, de fls. 610.

Os autos foram sorteados e distribuídos a esse conselheiro, em 06/11/2014, Lote 03, fls. 611.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Retenção.

O presente processo ficou retido e sua solução foi retardada em razão dos recentes acontecimentos que afetarão o normal funcionamento do CARF, situação, absolutamente, fora do alcance do presente conselheiro.

Mérito.

Os relatórios anexos e integrantes do Auto de Infração não deixam dúvidas de que o fato gerador é a prestação de serviços por pessoas físicas – empregados e que a base de cálculo está dividida em três levantamentos; AL – ALIMENTAÇÃO; EB – ESTÁGIO BOLSA e SALÁRIO DIFERENÇA DIPJ GFIP, com os valores discriminados por competência, basta ler e ver o REFISC, fls. 24 a 27, o Relatório de Lançamentos – RL, fls. 11 a 14, e o Discriminativo de Débito – DD, fls. 04 a 10, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, pois devidamente descritos os elementos necessários a tributação e estando a notificação devidamente motivada e com a legislação de regência identificada no Fundamentos Legais do Débitos – FLD, fls. 15 e 16, inexistindo qualquer vício no lançamento.

A DRJ ao analisar a impugnação de primeiro grau já se pronunciou sobre o aproveitamento de valores supostamente recolhidos pelo contribuinte, nos termos abaixo transcritos, concluindo pela inexistência de crédito a ser aproveitada nesse lançamento.

Não obstante tais argumentos, pela planilha abaixo, identifico que os valores constantes do sistema Plenus/CCORGFIP, declarados na GFIP como devidos aos Terceiros conferem com os valores recolhidos pelo sujeito passivo. Veja-se:

COMP	VLR DECL PREV	VLR DECL TERC	VLR REC PREV	VLR REC TERC
jan/07	3.359,44	185,60	3.359,42	185,60
fev/07	2.043,85	429,20	2.043,85	429,20
mar/07	6.942,82	1.010,30	13.046,11	1.010,30
abr/07	7.623,43	1.006,82	12.004,65	1.006,74
mai/07	8.955,12	1.008,56	9.289,30	1.008,56
jun/07	10.798,57	1.387,41	14.826,69	1.387,41
jul/07	12.088,62	1.591,18	14.262,19	1.591,48
ago/07	12.348,39	1.930,81	13.430,23	1.930,81
set/07	15.219,71	2.433,91	15.219,71	2.433,91
out/07	10.226,77	1.607,56	11.581,43	1.607,56
nov/07	10.707,29	1.686,58	10.958,17	1.686,58
dez/07	10.691,78	1.686,70	11.506,37	1.688,70

Ainda, os valores acima foram extraídos das GFIP cujos códigos de controle abaixo identifico:

COMP	Nº CONTROLE GFIP
jan/07	Oz7T2B#BcU300004
fev/07	Ae4DDv3ipCd00006
mar/07	JQuC6QIPHiv00000
abr/07	AgwnMgXVKhJ00008
mai/07	G3Mo35bbxM300003
jun/07	L2GaGbaEqwY00002
jul/07	DU6FI0KPFU400005
ago/07	CviMWI3xr7f00004
set/07	OCYB68brELW00006
out/07	L7K7o93ao4800006
nov/07	Oe120H56suK00002
dez/07	AcRwd064M3q00008

Dessa forma, apesar do cômputo de créditos em relação às infrações abrangidas pelos autos dos processos administrativos nº 15983.000831/2010-12 e dos autos do processo administrativo nº 15983.000833/2010-10, não há valores a serem abatidos na presente lavratura fiscal, pois os recolhimentos constantes do sistema já foram aproveitados para a quitação dos débitos declarados em GFIP, razão pela qual descabe razão ao contribuinte.

Desta forma, não há o que aproveitar, uma vez que não houve alteração da situação fática real.

Ficou demonstrada como supramencionada que a motivação da aplicação do Auto de Infração de Obrigação Principal - AIOP está declinada de forma clara e objetiva, contudo, apenas, a título de esclarecimento a Lei 9.784/99 não se aplica ao PAF, pois esse tem legislação própria, artigo 69, da própria Lei 9.784/99 e jurisprudência do STJ a seguir citada.

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis:

"a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro

JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; Resp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal-, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. RESP 1.138.206 – RS. Min. Relator Luiz Fux, data 09.08.2010 (o destaque é meu).

Os artigos 201 a 204, da Lei 5.172/1966 não se aplicam ao lançamento tributário, pois referem-se especificamente a inscrição da dívida e a expedição da respectiva Certidão de Dívida Ativa, mas a origem do presente lançamento como já demonstrada é o desrespeito a lei tributaria pelo não cumprimento do dever de oferecer a tributação a totalidade da massa salarial da empresa.

O fisco promoveu e está promovendo a revisão do lançamento provocada pelo contribuinte em razão da impugnação e respectivo recurso voluntário, o que se verifica do Discriminativo Analítico de Débito Retificado – DADR, de fls. 553 a 557, onde se retificou a parte do levantamento AL – ALIMENTAÇÃO, do levantamento EB – ESTÁGIO BOLSA e por fim o levantamento SA – SALARIO DIFERENÇA DIPJ GFIP, passando o crédito do valor inicialmente lançado R\$ 45.201,50 para R\$ 32.593,52, após a retificação.

Quanto a rubrica alimentação a DRJ deixou claro que excluiu dos autos os valores relativos a alimentação *in natura* aquisição de insumos para o preparo das refeições, bem como o pagamento em pecúnia destinado ao reembolso de despesa com alimentação, conforme trecho a seguir transcrito.

Dessa maneira, entendo que devem ser excluídos os valores considerados pela fiscalização como salário de contribuição a título de insumos adquiridos ao fornecimento de refeições, notas fiscais de refeições prontas, e, ainda, por manifesta coerência, os valores relativos a reembolsos de despesas com refeições avulsas, tal qual documentos acostados aos autos às fls. 1.182/1.201 (autos do processo administrativo nº 15983.000831/201012).

Porém, em relação aos valores pagos em pecúnia, mas que não há vinculação desses valores com aquisição de insumos ou reembolso de despesas, tais valores foram mantidos no lançamento, não há razão para mudar tal decisão, pois não há nada que mude a situação fática apresentada anteriormente.

Com os esclarecimentos acima rejeito todos os pedidos, pois os argumentos apresentados não são suficientes para alterar o lançamento.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso, para no mérito negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.