



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

Processo nº 16832.000062/2010-49
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-007.730 – 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 5 de novembro de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FOREVER LIVING PRODUCTS BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2011

ARGUMENTOS DE DEFESA. EFEITO DEVOLUTIVO. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

O efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito àquilo que foi decidido pelo órgão “a quo” que, por conseguinte, poderá ser objeto de revisão pelo órgão “ad quem”.

Se não houve decisão pelo órgão “a quo” por não ter sido a matéria sequer impugnada, não se há falar reforma do julgado, uma vez que em relação àquela matéria, nada consta no acórdão recorrido.

À luz do princípio da eventualidade, que rege nosso sistema processual, todas as alegações de defesa devem ser apresentadas na impugnação, sob pena de preclusão, não podendo o órgão “ad quem” conhecer de matéria inédita, não anteriormente questionada, pena de violação do devido processo legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, por falta de prequestionamento em sede de impugnação.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Luis Henrique Dias Lima, Francisco Ibiapino Luz, Paulo Sergio da Silva, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Ana Claudia Borges de Oliveira, Gregório Rechmann Junior e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (DEBCAD nº 37.264.607-7) lavrado contra o sujeito passivo acima identificado por infringência ao artigo 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.528/97, uma vez que elaborou Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP referentes ao período de 01/01/2005 a 31/12/2005 com dados não correspondentes aos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (fls. 05), o contribuinte deixou de informar em GFIP contribuições patronais incidentes sobre a remuneração de segurados empregados (diferença salarial e décimo terceiro salário) e de contribuintes individuais (levantamento da obrigação principal constante do processo DEBCAD nº 37.264.601-8).

Nos autos do processo acima referido (DEBCAD nº 37.264.601-8), a autoridade fiscal esclarece que as contribuições lançadas incidem sobre o salário-de-contribuição de segurados contribuintes individuais denominados "distribuidores" pelo sujeito passivo, os quais percebem suas remunerações a título de Bônus que, na verdade, são compensações pagas com base no volume de agenciamento para efetivar a venda de produtos da empresa.

A multa imposta corresponde ao disposto no art. 32, § 5º da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.528/97, e art. 284, II do RPS, aprovado pelo Dec. 3.048/99, no valor de R\$ 761.826,60.

Não foram relatadas circunstâncias agravantes ou atenuantes.

Notificado do lançamento, a recorrente apresentou impugnação tempestivamente, que foi julgada improcedente pela 13ª Turma da DRJ/RJ, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

*DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

Apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas contribuições previdenciárias, conforme o art. 32, inciso IV e § 5º, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.528/97, configura descumprimento de dever jurídico tributário instrumental, sujeito à lavratura de Auto de Infração, com vistas à constituição do crédito tributário, na forma do art. 113, § 2º, da Lei 5.172/66 - Código Tributário Nacional e Art. 33, § 7º, da Lei 8.212/91.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Dessa decisão, a recorrente foi notificado aos 17/05/11 (fls. 59), e apresentou recurso voluntário aos 16/06/2011 (fls. 73/94).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini – Relatora.

Não obstante a tempestividade do recurso voluntário, verifica-se que não atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72 e alterações posteriores, tendo em vista que se volta contra matérias que não foram objeto de sua impugnação, preclusas, portanto, conforme prevê o art. 17 do Decreto nº 70.235/1972.

Com efeito, a recorrente apresentou, à primeira instância de julgamento, uma singela impugnação (fls. 11/16). Digo singela não pela extensão da aludida peça de defesa, mas sim pelo seu conteúdo. Realmente, a impugnação apresentada pela ora recorrente em primeira instância de julgamento tem como única tese de defesa a alegação no sentido da inexistência de materialidade da obrigação principal tida por omitida, porque na realidade seria ela, recorrente, prestadora, não tomadora, de serviços.

Alega que os valores considerados como fatos geradores de contribuições previdenciárias são, na verdade, bônus distribuídos mensalmente em razão da administração de recursos de terceiros que os receberam registrados como remuneração, e que o dinheiro pago era de propriedade desses terceiros, sendo a recorrente apenas administradora dos recursos.

A decisão recorrida foi proferida em resposta a tais argumentos de defesa, tendo o julgador de primeira instância entendido que os pagamentos realizados pela recorrente apresentavam características de remuneração, sujeita, portanto, à incidência das contribuições de natureza previdenciária. Desse modo, sua omissão em não informar tais fatos geradores em GPIF teria como consequência inexorável a imposição da penalidade em discussão.

Já no Recurso Voluntário de fls. 73/94, , por sua vez, a recorrente traz novas teses defesa que não foram objeto de discussão em primeiro grau, quais sejam:

III.1 – Da relação de prejudicialidade existente entre o presente auto e o Auto de Infração nº 37.264.601-8 (Processo Administrativo Nº 16832-000.056/2010-91)

III.2 - A conduta da recorrente, se passível de punição, foi praticada de forma continuada, cabendo a aplicação de uma única penalidade, na forma do artigo 71 do código penal brasileiro:

III.3 – Da descabida cobrança concomitante de multa de ofício e multa isolada sobre uma única (suposta) infração.

Esses argumentos, trazidos apenas em grau de recurso, em relação aos quais não teve oportunidade de conhecer e de se manifestar a autoridade julgadora de primeira instância, não podem ser apreciados por este colegiado em grau de recurso em face da ocorrência do fenômeno processual da preclusão consumativa.¹

Sobre o assunto, sendo a preclusão a perda da faculdade de praticar o ato processual, ensina-nos a doutrina que:

5.Preclusão consumativa: Diz-se consumativa a preclusão, quando a perda da faculdade de praticar o ato processual decorre do fato de já haver ocorrido a oportunidade para tanto, isto é, de o ato já haver sido praticado e, portanto, não pode tornar a sé-lo. (...)”Contestação. Uma vez apresentada a contestação, com bom ou mau êxito, não é dada ao réu a oportunidade de contestar novamente ou de aditar ou completar a já apresentada (RTJ 122/745). No mesmo sentido: RT 503/178.

Nesse sentido, inúmeros são os precedentes deste tribunal no sentido de não conhecer de matéria que não tenha sido submetida à apreciação e julgamento de primeira instância, dos quais cito apenas alguns, ilustrativamente:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 2006 2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL, PRECLUSÃO.

O contencioso administrativo instaura-se com a impugnação, que deve ser expressa, considerando-se não impugnada a matéria que não tenha sido diretamente /contestada pelo impugnante. Inadmissível a apreciação em grau de recurso de matéria não suscitada na instância a quo. Não se conhece do recurso quando este pretende alargar os limites do litígio já consolidado, sendo defeso ao contribuinte tratar de matéria não discutida na impugnação.

¹ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – NOVO CPC – LEI 13.105/2015. São Paulo: RT, 2015, p. 744.

² Idem, p. 745.

DECADÊNCIA

Tendo a contribuinte sido cientificado no transcurso do quinquênio legal não há que se falar em decadência.

NULIDADE DO MPF

Tendo sido realizadas as prorrogações e inclusões no procedimento de fiscalização, não há que se acolher a nulidade do procedimento.³

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA.

Os contornos da lide administrativa são definidos pela impugnação ou Manifestação de inconformidade, oportunidade em que todas as razões de Fato e de direito em que se funda a defesa devem deduzidas, em observância Ao princípio da eventualidade, sob pena de se considerar não impugnada a matéria não expressamente contestada, configurando a preclusão consumativa, conforme previsto nos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal.⁴

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2001

INOVAÇÃO DE QUESTÕES NO ÂMBITO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE

Nos termos dos artigos 16, inciso III e 17, ambos do Decreto n. 70.235/72, e, ainda, não se tratando de uma questão de ordem pública, deve o contribuinte em impugnação desenvolver todos os fundamentos fático jurídicos essenciais ao conhecimento da lide administrativa, sob pena de preclusão da matéria.

PIS. COOPERATIVAS DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA.

Aplica-se à cooperativa de crédito a legislação da contribuição ao PIS e COFINS relativa às instituições financeiras, sendo irrelevante a distinção entre atos cooperativos e não cooperativos.

Recurso voluntário negado.

Crédito tributário mantido.⁵

³ Acórdão 3301-002.475, autos do processo nº 19515.004887/201013

⁴ Acórdão 1001000.297, autos do processo nº 10830.722047/2013-31.

⁵ Acórdão 3402004.942, autos do processo nº 16327.000840/2003-81.

Ainda, conforme dispõe o art. 17 do Decreto nº 70.235/72, **"considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante"**.

Desse modo, nos termos do mencionado dispositivo, a impugnação apresentada pela recorrente estabeleceu os limites da lide instaurada e fixou, também, em função disso, os limites para o conhecimento da matéria pelo julgador de primeira e de segunda instâncias.

Nessa linha, toda a matéria deduzida pela recorrente em seu recurso voluntário extrapola os limites de sua impugnação, razão pela qual o conhecimento do presente recurso voluntário está obstado pelo fenômeno processual da preclusão consumativa.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto no sentido de **não conhecer** do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Renata Toratti Cassini