



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

Processo nº 19515.001164/2010-62
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.127 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de julho de 2013
Matéria DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente COOPERATIVA DE TRABALHO EM GESTÃO INTEGRADA DE NEGÓCIOS E SERVIÇOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2007

PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ART. 32, INCISO IV, § 5º, LEI Nº 8.212/91.

Constitui fato gerador de multa, por descumprimento de obrigação acessória, apresentar o contribuinte à fiscalização Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com omissão de fatos geradores de todas contribuições previdenciárias.

AUTO DE INFRAÇÃO DECORRENTE DE LANÇAMENTO POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL JULGADO IMPROCEDENTE EM PARTE. AUTUAÇÃO REFLEXA. OBSERVÂNCIA DECISÃO.

Impõe-se a exclusão da multa aplicada decorrente da ausência de informação em GFIP de fatos geradores lançados em Autuação Fiscal, pertinente ao descumprimento da obrigação principal, declarada parcialmente improcedente, em face da íntima relação de causa e efeito que os vincula. *In casu*, afastando-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas pela empresa aos segurados contribuintes individuais a título de auxílio alimentação, deve ser rechaçada a penalidade correspondente, por descumprimento da obrigação acessória, objeto da presente autuação.

VALORES CONCEDIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. DESVINCULAÇÃO REMUNERAÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO VIA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL ESPECÍFICA. NÃO INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APLICAÇÃO PARECER AGU Nº AC 030. ANALOGIA.

Em observância aos preceitos inscritos no Parecer AGU nº AC 030/2005, aplicado por analogia à hipótese vertente, a verba paga aos servidores

municipais a título de auxílio alimentação, com base na Lei Complementar Municipal (Chapecó) nº 130/2001, está fora do campo de incidência das contribuições previdenciárias, em face da sua natureza indenizatória, reconhecida pela própria legislação específica que regulamentou a matéria, a despeito da vinculação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

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 termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não se pode cogitar em nulidade do lançamento.

PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos dos artigos 62 e 72, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos: I) rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento; e II) no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir do valor da multa os valores referentes ao auxílio alimentação in natura.

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.

Relatório

COOPERATIVA DE TRABALHO EM GESTÃO INTEGRADA DE NEGÓCIOS E SERVIÇOS, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 14ª Turma da DRJ em São Paulo/SP I, Acórdão nº 16-30.381/2011, às fls. 227/247, que julgou procedente a autuação fiscal lavrada contra a empresa, nos termos do artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91, por ter apresentado GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, em relação ao período de 01/2005 a 12/2007, conforme Relatório Fiscal, às fls. 06/07, e demais documentos constantes dos autos.

Trata-se de Auto de Infração (Descumprimento de Obrigação Acessória), lavrado em 07/05/2010, nos termos do artigo 293 do RPS, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se multa no valor de R\$ 1.777.595,40 (Um milhão, setecentos e setenta e sete mil, quinhentos e noventa e cinco reais e quarenta centavos), com base nos artigos 284, inciso II, e 373, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, c/c artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

De conformidade com o Relatório Fiscal da Infração, a presente penalidade fora aplicada em razão da contribuinte deixar de informar em GFIP a totalidade das remunerações dos contribuintes individuais-cooperados, bem como valores concedidos àqueles a título de alimentação/refeição *in natura*, cujas contribuições previdenciárias (obrigação principal) pertinentes foram lançadas no AI nº 37.259.946-0 – Processo nº 19515.001159/2010-50.

Inconformada com a Decisão recorrida, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 250/363, 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.

Explicita que *em 08 de setembro de 2008, às 11:40 horas teve todas suas instalações alagadas em decorrência de um grande vazamento no andar superior do prédio onde se encontrava sediada, o que acarretou o perdimento de todos os seus computadores, softwares e hardwares, bem como grande parte de documentos contábeis, fiscais, comerciais e societários*, conforme se constata da Certidão de Sinistro nº 208/2008, do Corpo de Bombeiros Metropolitano – PM do Estado de São Paulo, de 23/09/2008, e Boletim de Ocorrência nº 7284/2008, lavrado pela 96ª Delegacia Policial – Monções, associados às fotos demonstrando a destruição das instalações, razão pela qual restou impossibilitada de apresentar à fiscalização a documentação solicitada, não podendo se cogitar, portanto, no arbitramento procedido pelo Fisco.

Contrapõe-se ao arbitramento levado a efeito pelo fiscal autuante, alegando que referido procedimento só pode ser adotado em casos excepcionais de escrita imprestável ou ausência de apresentação de documentos, o que não se vislumbra na hipótese dos autos, onde a contribuinte somente não colocou a disposição a contabilidade em razão do sinistro ocorrido em sua sede, constituindo-se como fato involuntário (caso fortuito). Em defesa de sua pretensão traz à colação doutrina e jurisprudência a propósito da matéria, corroborando seu entendimento.

Após breve relato das fases e fatos ocorridos no decorrer do processo administrativo fiscal, transcrevendo, inclusive, a íntegra das decisões de primeira instância, insurge-se contra a exigência consubstanciada na peça vestibular do feito, notadamente em relação ao arbitramento utilizado na constituição do crédito previdenciário, alegando ser totalmente arbitrário, injustificado e imotivado, sobretudo quando desconsiderou o Livro Diário, as GFIP's e DIPJ's apresentadas pela contribuinte.

Assevera que a contribuinte nunca se recusou a prestar os esclarecimentos e documentos solicitados pela fiscalização no decorrer da ação fiscal, não se justificando a constituição do crédito previdenciário a partir de presunções (arbitramento) em detrimento da documentação ofertada pela notificada, sendo dever do fisco comprovar a efetiva ocorrência do fato gerador do tributo ora lançado.

Sustenta que as contribuições previdenciárias ora lançadas admitiram como base valores concernentes às “sobras”, que se caracterizam como direitos dos cooperados proporcionalmente às operações que realizam com a Cooperativa. A fazer prevalecer sua pretensão, traz à colação legislação, doutrina e jurisprudência no sentido de que referidas “sobras” não são tributadas.

Aduz que apurando-se saldo positivo, resultante da liquidação dos valores obtidos pelos serviços prestados por atos cooperados, a sobra correspondente poderá ser distribuída aos cooperados, na proporcionalidade de sua produção. A sociedade poderá ainda, por decisão de seus associados capitalizar o valor das sobras, de acordo com o que deliberado em Assembléia Geral. A distribuição de sobras equivale à devolução aos cooperados dos recursos não utilizados pela sociedade cooperativa.

Arremata, argumentando que os serviços caracterizadores do ato cooperativo trazem proveito aos associados e sobre os mesmos não há incidência tributária, por serem serviços prestados diretamente pelos próprios cooperados, em decorrência de típico ato cooperativo.

Explicita a sua natureza jurídica, as atividades desenvolvidas, atos constitutivos, objeto social, bem como o seu histórico, esclarecendo, ainda, que as cooperativas regem-se pela Lei nº 5.764/71, para concluir a *recorrente é uma cooperativa de profissionais liberais e autônomos e seus cooperados são consultores nas áreas de Tecnologia, Informática, Telemarketing, Telecomunicações e Gestão Integrada.*

Opõe-se ao vínculo empregatício atribuído pela fiscalização entre a recorrente e seus cooperados, os quais não podem ser considerados como empregados da cooperativa, uma vez que não percebem *salário e, por conseguinte, não recebem décimo-terceiro salário.* Alega que os cooperados, na condição de autônomos, recebem adiantamento mensal *variável das sobras resultantes do seu trabalho, enquanto que o empregado recebe um salário e é um subordinado à empresa e a um empregador.*

Defende ser lícito à cooperativa oferecer aos cooperados benefícios, tais como alimentação, saúde, cultura, educação, desenvolvimento profissional, lazer, auxílio creche, etc, sem que se incluam em suas remunerações, mormente quando serão deduzidos dos créditos ou sobras a serem pagas ao cooperado que deles se beneficiou.

Relativamente aos Autos de Infração nºs 37.259.947-8, 37.259.948-6, 37.259.949-4 e 37.259.950-8, pretende sejam afastadas a penalidades aplicadas, fundadas falta de apresentação, dentro do prazo legal, dos documentos solicitados e informações cadastrais, tendo em vista ter comprovado a impossibilidade absoluta de cumprimento da intimação fiscal por conta do sinistro ocorrido na sede da empresa.

Quanto ao Auto de Infração nº 37.259.951-6 (AI 68), contemplando a ausência de informação em GFIP dos fatos geradores das contribuições previdenciárias ora lançadas, alegar ser totalmente improcedente uma vez que o *Auditor Fiscal quer equiparar os valores recebidos por cooperados a salários pagos a colaboradores com vínculo empregatício (empregados)*.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar os Autos de Infração, tornando-os sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

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

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 as autuações, 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 não apresenta qualquer vício de motivação capaz de ensejar a sua nulidade, seja de natureza material ou formal, ao contrário do que sustenta a recorrente.

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 ocorrera com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente o “Relatório da Infração”, às fls. 06, e “Relatório Fiscal da Aplicação da Multa”, às fls. 07, não deixa margem de dúvida, recomendando o não acolhimento da nulidade suscitada, uma vez explicitarem que a contribuinte deixou informar em GFIP a totalidade das remunerações dos contribuintes individuais-cooperados, bem como valores concedidos àqueles a título de alimentação/refeição *in natura*, infringindo o disposto no artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91, ensejando a constituição do presente crédito previdenciário decorrente da aplicação da multa calculada com arrimo no artigo 284, inciso II, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, que assim prescreviam:

“Lei 8.212/91

Art. 32. A empresa também é obrigada:

[...]

IV – informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

[...]

§ 5º *A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente a multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.*”

“Regulamento da Previdência Social

Art. 284. A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:

[...]

II - cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras;”

Verifica-se, que a recorrente não apresentou a documentação exigida pela Fiscalização na forma e prazo que determina a legislação previdenciária, incorrendo na infração prevista nos dispositivos legais supratranscritos, o que ensejou a aplicação da multa, nos termos do Regulamento da Previdência Social, como procedeu, corretamente, o fiscal autuante, não se cogitando na improcedência 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, o fato gerador da penalidade imposta, não havendo se falar em nulidade do procedimento.

Melhor elucidando, os cálculos dos valores objetos do lançamento e a conclusão fiscal foram extraídos das informações constantes dos sistemas previdenciários e fazendários, bem como dos documentos contábeis e demais esclarecimentos 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.

No que concerne ao argumento da contribuinte que a multa não se justificaria em razão da simples não informação da totalidade dos fatos geradores em GFIP's, igualmente, não merece acolhimento, eis que é exatamente essa a obrigação legal que não fora observada pela empresa, consoante se extrai dos dispositivos legais encimados.

MÉRITO

No mérito, pugna a recorrente pela reforma da decisão recorrida, a qual manteve a exigência fiscal em sua plenitude, suscitando, sinteticamente, questões relativas à

autuação fiscal por descumprimento de obrigações principais (AI nº 37.259.946-0), sobretudo insurgindo-se contra o arbitramento levado a efeito naqueles autos de maneira injustificada, em razão de a contribuinte somente não ter apresentado os documentos solicitados em virtude de vazamento/inundação de sua sede, além de opor-se à incidência de contribuições previdenciárias sobre as sobras admitidas como base de cálculo dos tributos lançados.

Destarte, ao revés da argumentação da contribuinte, a presente autuação não contempla a exigência de contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações dos segurados contribuintes individuais-cooperados, apuradas por arbitramento.

Constata-se, assim, que muito embora se tratar de autuação face à inobservância de obrigações acessórias, os argumentos da recorrente dizem respeito basicamente a obrigações principais, bem como a propósito de matérias totalmente impertinentes em relação ao presente lançamento, o que por si só seria capaz de ensejar o não conhecimento do recurso voluntário, por trazer em seu bojo questões estranhas ao auto de infração sob análise.

Com efeito, a contribuinte faz uma verdadeira confusão ao tratar da questão, trazendo à colação argumentos relativos à constituição de créditos previdenciários decorrentes do descumprimento de obrigações principais.

Consoante se positiva do artigo 113 do Código Tributário Nacional, as obrigações tributárias são divididas em duas espécies, principal e acessória. A primeira diz respeito à ocorrência do fato gerador do tributo em si, por exemplo, recolher ou não o tributo propriamente dito, extinguindo juntamente com o crédito decorrente.

Por outro lado, a obrigação acessória, relaciona-se às prestações positivas ou negativas, constantes da legislação regência de interesse da arrecadação ou fiscalização tributária, sendo exemplo de seu descumprimento a contribuinte deixar de informar em GFIP os fatos geradores de todas contribuições previdenciárias, situação que se amolda ao caso *sub examine*.

Nesse sentido, inobstante as razões de fato e de direito ofertadas pela contribuinte ao longo do seu arrazoado, sua pretensão não merece ser acolhida. A uma porque se vinculam com descumprimento de obrigações tributárias principais, estranhas ao presente caso. A duas, porque, em sua maioria, dizem respeito a matérias impertinentes, não contempladas na presente autuação.

Entrementes, como o auto de infração fora lavrado em razão de a contribuinte ter deixado de informar em GFIP's a totalidade das remunerações dos segurados contribuintes individuais-cooperados, inclusive os valores concedidos a título de auxílio alimentação *in natura*, cujas contribuições previdenciárias (obrigação principal) foram lançadas no AI nº 37.259.946-0 – Processo nº 19515.001159/2010-50, impõe-se adotar a decisão levada a efeito naquele processo, diante da relação de causa e efeito que os vincula.

Partindo dessa premissa, cumpre destacar que, incluído nesta mesma pauta de julgamento, esta Egrégia 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª SJ do CARF achou por bem dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto nos autos do Processo nº 19515.001159/2010-50 (AI nº 37.259.946-0), afastando a tributação sobre os valores pagos aos segurados contribuintes individuais a título auxílio alimentação, o fazendo sob o manto dos fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/09/2001

Autenticado digitalmente em 01/08/2013 por AMARILDA BATISTA AMORIM, Assinado digitalmente em 05/08/2

013 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 02/08/2013 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA

Impresso em 15/08/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2007

*CONTRIBUIÇÕES SEGURADO 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.

*NORMAS PROCEDIMENTAIS. AFERIÇÃO
INDIRETA/ARBITRAMENTO. APLICABILIDADE.*

Aplicável a apuração do crédito previdenciário por aferição indireta/arbitramento na hipótese de deficiência ou ausência de quaisquer documentos ou informações solicitados pela fiscalização, que lançará o débito que imputar devido, invertendo-se o ônus da prova ao contribuinte, com esteio no artigo 33, § 3º, da Lei nº 8.212/91.

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.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBAS PAGAS A TÍTULO DE AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO IN NATURA. AUSÊNCIA INSCRIÇÃO NO PAT. NATUREZA INDENIZATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA DO STJ. PARECER E ATO DECLARATÓRIO PROCURADORIA. APLICABILIDADE. ECONOMIA PROCESSUAL.

De conformidade com a jurisprudência mansa e pacífica no âmbito Judicial, especialmente no Tribunal Superior do Trabalho e Superior Tribunal de Justiça, corroborada pelo Parecer PGFN/CRJ nº 2117/2011 e Ato Declaratório PGFN nº 03/2011, os valores concedidos aos segurados empregados a título de Auxílio Alimentação in natura, in casu, Cestas Básicas, não integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias, em razão de sua natureza indenizatória, independentemente da inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos dos artigos 62 e 72, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF,

c/c a Súmula nº 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Recurso Voluntário Provido em Parte.” (grifamos)

Dessa forma, no julgamento do presente Auto de Infração impõe-se à observância à decisão levada a efeito na autuação retromencionada, em face da íntima relação de causa e efeito que os vincula, uma vez que os fatos geradores pretensamente não informados em GFIP foram caracterizados/lançados naqueles lançamentos principais.

Na esteira desse entendimento, no mérito, uma vez rechaçada a exigência fiscal incidente sobre as verbas pagas a título de auxílio alimentação, aludida decisão deve, igualmente, ser adotada neste julgamento, afastando, por conseguinte, a penalidade aplicada pertinente aos valores concedidos àquele título, na linha do decidido no processo principal.

Registre-se, por fim, que deixaremos de abordar as demais questões suscitadas pela contribuinte, sobretudo quanto ao arbitramento e, bem assim, da impossibilidade de apresentação de documentos diante de inundação/vazamento em sua sede, tendo em vista não ser pertinente à autuação fiscal sob análise, bem como já ter sido devidamente debatida no Auto de Infração principal retro.

DA APRECIÇÃO DE QUESTÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES/ILEGALIDADES NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

Relativamente às questões de inconstitucionalidades arguidas pela contribuinte, além dos procedimentos adotados pela fiscalização, bem como a multa ora exigida encontrarem respaldo na legislação previdenciária, cumpre esclarecer, no que tange a declaração de ilegalidade ou inconstitucionalidade, que não compete aos órgãos julgadores da Administração Pública exercer o controle de constitucionalidade de normas legais.

Note-se, que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

A própria Portaria MF nº 256/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando o afastamento de leis, decretos, atos normativos, dentre outros, a pretexto de inconstitucionalidade ou ilegalidade, nos seguintes termos:

“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.”*

Observe-se, que somente nas hipóteses contempladas no parágrafo único e incisos do dispositivo regimental encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência, o que não se vislumbra no presente caso.

A corroborar esse entendimento, a Súmula CARF nº 02, assim estabelece:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

E, segundo o artigo 72, e parágrafos, do Regimento Interno do CARF, as Súmulas, que são o resultado de decisões unânimes, reiteradas e uniformes, serão de aplicação obrigatória por este Conselho.

Finalmente, o artigo 102, I, “a” da Constituição Federal, não deixa dúvida a propósito da discussão sobre inconstitucionalidade, que deve ser debatida na esfera do Poder Judiciário, senão vejamos:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I – processar e julgar, originariamente:

a) *a ação direta de inconstitucionalidade de Lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de Lei ou ato normativo federal;*

[...]”

Dessa forma, não há como se acolher a pretensão da contribuinte, também em relação à ilegalidade e inconstitucionalidade de normas ou atos normativos que fundamentaram o presente lançamento.

No que tange a jurisprudência trazida à colação pela recorrente, mister elucidar, com relação às decisões exaradas pelo Judiciário, que os entendimentos nelas expresso 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 alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, 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, o que se presta, igualmente, para

afastar os insurgimentos relativos aos demais autos de infração por descumprimento de obrigação acessória, os quais analisaremos nos autos pertinentes.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração *sub examine* parcialmente em dissonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, **somente para excluir da multa ora aplicada os valores pertinentes ao auxílio alimentação/refeição**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira