



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19647.007986/2007-56
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.911 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de novembro de 2022
Recorrente SERVIÇOS E DISTRIBUIÇÃO NORTE REPRESENTAÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1995 a 30/09/2004

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. IMPROCEDÊNCIA.

A fase litigiosa do procedimento administrativo somente se instaura com a impugnação do sujeito passivo ao lançamento já formalizado. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o contribuinte tem acesso a todas as informações necessárias à compreensão das razões que levaram à autuação, tendo apresentado impugnação e recurso voluntário em que combate todos os fundamentos do auto de infração.

MULTAS. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

Sendo o crédito tributário constituído de tributos e/ou multas punitivas, o seu pagamento extemporâneo acarreta a incidência de multa e juros moratórios sobre o seu total.

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

Descabe a realização de perícia e diligência relativamente à matéria cuja prova deveria ter sido apresentada já com a impugnação. Procedimento de perícia não se afigura como remédio processual destinado a suprir injustificada omissão probatória daquele sobre o qual recai o ônus da prova.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo que proferidas por Conselhos de Contribuintes, pelo Superior Tribunal de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face da DECISÃO - NOTIFICAÇÃO n.º 15.401.4 / 0370 / 2006, fls. 287 a 296.

Trata de autuação referente a contribuições sociais destinadas à Seguridade Social e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1ª Instância.

DO LANÇAMENTO

De acordo com o relatório da notificação de fls. 104/108, a presente NFLD, consolidada em 10/08/2005, cujo valor totaliza R\$ 315.685,89 (trezentos e quinze mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e oitenta e nove centavos), refere-se a contribuições previdenciárias a cargo da empresa Serviços Distribuição Norte Representações LTDA, destinadas à Seguridade Social, a seu cargo e incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos segurados empregados; refere-se também às contribuições sociais incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos segurados empregados, para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho; às destinadas aos terceiros e a contribuição social referente aos segurados empregados, quando do pagamento de auxílio alimentação aos mesmos.

02. O relato fiscal especificou os fatos que deram origem à presente notificação, a saber:

2.1. A empresa não apresentou situação regular quanto ao convênio salário educação;

2.2. No levantamento PAT, a empresa não promoveu os descontos de segurados, não havendo, portanto, retenção;

2.3. As remunerações pagas aos segurados empregados, discriminadas nos livros Diário e as declaradas em GFIP constituem fatos geradores das contribuições lançadas, bem como os pagamentos efetuados a contribuintes individuais, a título de pró-labore.

2.4. Foram lançadas as contribuições referentes ao pagamento de auxílio alimentação em desacordo com a legislação do PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, citando o art. 28, § 9º, V, da Lei 8.212/91, qual prescreve que não integra o salário de contribuição a "parcela *in natura* recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei n" 6.321, de 14 de abril de 1976".

2.5. A empresa não apresentou a inscrição junto ao Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), o que faz com que os valores pagos a título de auxílio-alimentação passem a integrar o salário de contribuição. Informou que a parcela descontada dos funcionários a título de refeição foi deduzida do salário de contribuição apurado.

2.6. A empresa não disponibilizou à Fiscalização os Livros Diário e Razão de 2003, tendo sido, por este motivo, lavrado auto de infração DEBCAD 35.647.284-1.

DA IMPUGNAÇÃO

03. Dentro do prazo regulamentar para contestação, a empresa notificada trouxe as seguintes considerações na defesa juntada a fls. 142/ 158:

3.1. Que a fiscalização não procedeu a fiscalização de maneira correta, fl. 142;

3.2. Sustenta que os relatórios de notificação fiscal de lançamento têm natureza absolutamente vinculadas e conexas, pedindo que se considere as razões de defesa como impugnação vinculada, então como peças indivisíveis já que tratam objetivamente de uma mesma fiscalização, elencando fatos da mesma natureza, sem qualquer prejuízo do direito do contraditório pleno e assegurado a todo contribuinte;

3.3. Afirma que o contribuinte, em nenhum momento, teve ciência das matérias que estavam sendo objeto de fiscalização, submetida a processos de presunção. Aduz que não teve ciência do próprio conteúdo do auto de infração, o que impossibilitou a consignação de seus levantamentos de dados e provas capazes de demonstrar, à autoridade coatora, que seu auto de infração já era indevido e im procedente antes mesmo da emissão das NFLD;

3.4. Replica no sentido de que o livro fiscal que ensejou a lavratura do auto de infração encontra-se à disposição da fiscalização.

3.5. Alega cerceamento de defesa, pois, segundo a mesma, houve narração lacônica do fato fiscal, ou não individualização dos fatos concretos, fl 146. Afirmou que a autoridade coatora se reporta à análise dos livros Diários, e que, em seguida, no auto da multa regulamentar, diz que faltou a entrega dos mesmos livros Diários, se perguntando como efetuou seu levantamento se não tinha acesso à documentação mínima necessária para proceder aos levantamentos;

3.6. Menciona que a multa possui caráter confiscatório e que os juros de mora importam sobre um valor calculado que é construído sobre ficções. Cita as súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal; 3.7. Afirmou que o lançamento foi baseado em presunções, colacionam os entendimentos doutrinários sobre o tema. E também que sem causa econômica ou jurídica a multa fica sem suporte fático, fl. 155.

3.8. Finaliza aduzindo que a norma eleita pode ser tomada como absolutamente inaplicável, fl 156; e ainda que os valores apurados são inexatos em várias competências. Derradeiramente pede: a) que sejam apreciadas todas as considerações, preliminares e de mérito; b) que a autoridade coatora preste as informações que são necessárias para validar seu lançamento de ofício, fundamentos fáticos e legais em que se apoiou para exigir o "quantum" de seu feito tributável; c) que se permita a nomeação de perito contador que poderá validar as demonstrações financeiras do contribuinte para produção de provas a favor do mesmo; d) que na fase de instrução desta instância administrativa possa fazer a juntada de todas as provas materiais necessárias; e) a improcedência do feito.

4. É o relatório.

Ao analisar a impugnação, o órgão julgador de 1ª instância, decidiu que não assiste razão à contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

NFLD. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. PROCEDÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO.

De apuração: 02/1995 a 09/2004

Estando o lançamento embasado em documentos idôneos fornecidos pela própria - empresa e devidamente fundamentado, as alegações genéricas de nulidade e de cerceamento de defesa, sem a devida comprovação concreta, não têm o condão de desconstituir a apuração efetivada por ocasião da ação fiscal.

LANÇAMENTO PROCEDENTE

Tempestivamente, houve a interposição de recurso voluntário pela contribuinte às fls. 302 a 323, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator.

O presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo em suas alegações meritórias.

Analisando os autos, percebe-se que a autuação foi relativa a infrações ligadas a contribuições para a Previdência Social referente à parte patronal e terceiros (FNDE, SESC, SENAC, INCRA, SEBRAE, SEST, SENAT), a título de pró-labore e segurados empregados referente ao pagamento do auxílio alimentação, no período de 02/1995 a 09/2004.

A decisão recorrida, ao considerar frágeis e genéricos os argumentos da impugnação, concluiu pela manutenção do auto de infração, sob os fundamentos de que uma vez estando o lançamento embasado em documentos idôneos fornecidos pela própria - empresa e devidamente fundamentado, as alegações genéricas de nulidade e de cerceamento de defesa, sem a devida comprovação concreta, não têm o condão de desconstituir a apuração efetivada por ocasião da ação fiscal.

Em seu recurso voluntário, também de uma forma genérica, repisando os argumentos apresentados por ocasião de sua impugnação, a contribuinte demonstra insatisfações ligadas às nulidades, sob os argumentos de que os termos da notificação estão eivados de vícios, onde os procedimentos administrativos da autuação não estariam individualizados de forma a se enquadrarem aos fatos em concreto; questionando a multa confiscatória, os juros de mora, solicitando inclusive perícia, onde, nas questões meritórias, o seu recurso se fundamenta nas supostas contradições da fiscalização que, além de genérica, ao mesmo tempo em que argumenta que não obteve o livro diário, menciona que as informações da autuação foram obtidas com base no livro diário.

De antemão, apesar de não ter sido suscitada por ocasião da impugnação, em relação à decadência, por ser questão de ordem pública, venho a informar que a SECAT da DRF Recife, de ofício, após novo entendimento jurisprudencial considerando a decadência quinquenal, fls. 373 a 376, analisou a questão do novo entendimento sobre o tema, excluindo do lançamento os valores referentes ao período já decaído, com a respectiva redução do valor decaído do processo em questão.

No tocante às nulidades, tem-se que, no âmbito do processo administrativo fiscal são tidos como nulos os atos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Esclareça-se que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a

autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 142. Compete privativamente à 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.

De acordo com o disposto no artigo 10 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972, são os seguintes os requisitos do auto de infração:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Para serem considerados nulos os atos, termos e a decisão recorrida têm que terem sido lavrados por pessoa incompetente ou violar a ampla defesa do contribuinte. Ademais, a violação à ampla defesa deve sempre ser comprovada, ou ao menos existir fortes indícios do prejuízo sofrido pelo contribuinte. No presente caso, o auto de infração e a decisão recorrida foram lavrados por autoridade competente, estando presentes os requisitos exigidos nas normas pertinentes ao processo administrativo fiscal e contra os quais o contribuinte pôde exercer o contraditório e a ampla defesa.

Portanto, entendo que não houve qualquer cerceamento do direito de defesa, posto que a matéria está sendo rediscutida no presente recurso apresentado pela contribuinte.

Da leitura do Relatório Fiscal e do acórdão de primeira instância, entendo que não merecem prosperar as alegações da recorrente, pois o auto de infração e seu relatório fiscal foram lavrados em consonância com o artigo 142 do CTN e, sendo portanto, tanto este quanto o acórdão recorrido lavrados por autoridade competente e sem preterição do direito de defesa, não devendo, portanto, prosperar os argumentos da recorrente, inclusive nas partes relacionadas à falta de individualização dos fatos geradores e demais informações relacionadas ao lançamento, pois, observa-se que a fiscalização, além de ser específica e contundente no relatório fiscal, apresentou todos os relatórios constantes dos sistemas previdenciários disponíveis, onde demonstrou cada valor objeto do débito previdenciário levantado.

No que diz respeito aos argumentos de que houve contradição da autuação, onde é mencionado que não obteve o livro diário, mesmo informando que a autuação foi com base no livro diário, tem-se que não assiste razão à recorrente, pois, conforme bem demonstrado no relatório fiscal e também na análise dos demais elementos acostados ao processo, observa-se que a fiscalização se valeu de parte de informações disponibilizadas pela contribuinte e também, de informações constantes dos sistemas informatizados previdenciários disponíveis à fiscalização, inclusive anexadas a este processo. Ademais, a contribuinte não apresentou outros argumentos

específicos que viessem a desmerecer o mérito da autuação, não assistindo, portanto, razão à recorrente no sentido de afastar a autuação nas questões meritórias.

No tocante às multas e juros de mora, tem-se que os argumentos utilizados pela recorrente não devem ser arrazoados, primeiro pelo fato de que ficou comprovado a existência de resíduo de tributo a pagar e segundo porque as multas e juros são provenientes da legislação, não tendo porque serem excluídos da autuação.

O art. 139 do Código Tributário Nacional estabelece que o “crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.”

O § 1º do art. 113 do mesmo diploma legal, por sua vez, prevê que a “obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.”

O Código Tributário Nacional, em seu art. 61, dispõe que o “crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária”.

Além disso, o art. 142 do Código Tributário Nacional prevê que o crédito tributário é constituído por meio do 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.”

Portanto, as multas e juros integram o crédito tributário constituído via lançamento, motivo pelo qual, os mesmos devem ser exigidos no caso de pagamento extemporâneo.

Tem-se também o § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, que dispõe que os “débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso”.

Nesse caso, os débitos decorrem de tributos não pagos nos vencimentos. Se o tributo foi constituído via lançamento por homologação e declarado pelo sujeito passivo, resta cristalino que os juros de mora incidirão apenas sobre o valor principal do crédito tributário (tributo). Contudo, se o tributo foi constituído via lançamento de ofício, a multa de ofício passa a integrar o valor do crédito tributário, e o não pagamento deste implica um débito com a União, sobre o qual deve incidir os juros de mora.

Os juros calculados pela taxa Selic são aplicáveis aos créditos tributários não pagos no prazo de vencimento consoante previsão do § 1º do artigo 161 do CTN, artigo 13 da Lei nº 9.065 de 1995 e artigo 61 da Lei nº 9.430 de 1996.

Pertinente ressaltar que tais matérias já se encontram pacificadas neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, inclusive culminando com a edição das Súmulas nº 2, 4 e 108:

Súmula CARF nº 2

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

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Portanto, também não devem ser acolhidas as alegações da recorrente no sentido de que sejam excluídos as multas e os juros de mora.

No que diz respeito às decisões administrativas invocadas pela contribuinte, há que ser esclarecido que as decisões administrativas, mesmo que proferidas pelos órgãos colegiados, sem que uma lei lhes atribua eficácia normativa, não se constituem como normas complementares do Direito Tributário. Destarte, não podem ser estendidas genericamente a outros casos, somente aplicam-se sobre a questão analisada e vinculam apenas as partes envolvidas naqueles litígios. Assim determina o inciso II do art. 100 do CTN:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

(...)

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

Em relação a decisões judiciais, apenas as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, na sistemática dos recursos repetitivos e repercussão geral, respectivamente, são de observância obrigatória pelo CARF. Veja-se o que dispõe o Regimento Interno do CARF (art. 62, §2º):

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016).

Quanto aos entendimentos doutrinários apresentados, apesar dos ensinamentos trazidos aos autos, tem-se que os mesmos não fazem parte da legislação tributária, de seguimento obrigatório.

Quanto à solicitação de diligência ou mesmo perícia, nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972, com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748 de 9 de dezembro de 1993, estão os requisitos a serem cumpridos acerca das diligências e perícias que a recorrente pretende que sejam efetuadas, e as consequências pelo não atendimento de tais requisitos estão previstas no § 1º do referido dispositivo normativo.

No caso em tela, tem-se que a recorrente teve todas as oportunidades, tanto na fase da ação fiscal como no curso do contencioso administrativo, para trazer aos autos os elementos suficientes e necessários para comprovar suas alegações, não se justificando, no

presente caso, a realização de perícia ou mesmo diligência para suprir injustificada omissão probatória, especialmente de provas documentais que já poderiam ter sido juntadas aos autos, ou mesmo as arguidas pela fiscalização.

Ademais, presentes os elementos de convicção necessários à solução da lide, uma vez que os documentos trazidos aos autos são suficientes para a formação da convicção deste julgador, de acordo com o artigo 29 do Decreto n.º 70.235 de 1972, não se justifica o deferimento do pedido de perícia ou mesmo diligências para constatações dos fatos alegados pelo contribuinte, ou pela autuação.

A respeito do tema vale lembrar que recentemente foi aprovada a Súmula CARF n.º 163, nos seguintes termos:

Súmula CARF n.º 163

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Assim, rejeita-se os pedidos formulados.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que o consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por conhecer do recurso voluntário, para NEGAR provimento.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita