

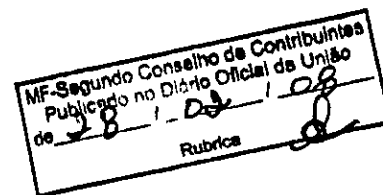


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 21 / 02 / 2008
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. S/Ape 751683

CC02/C06
Fls. 329

Processo nº	37183.001937/2004-43
Recurso nº	141.310 Voluntário
Matéria	DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES
Acórdão nº	206-00.145
Sessão de	21 de novembro de 2007
Recorrente	UNIÃO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Recorrida	SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/1999 a 30/09/2002

Ementa: PREVIDENCIÁRIO – MATÉRIA NÃO IMPUGNADA – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – MULTA – ILEGALIDADE/INCONSTITUCIONALIDADE.

De acordo com o art. 17 do Decreto nº 70.235/1972, considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

A declaração de fatos geradores em GFIP – Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social não se consubstancia em denúncia espontânea.

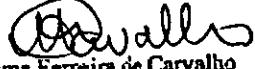
Sobre as contribuições não recolhidas em época própria incide multa de mora conforme dispõe o art. 35 da Lei nº 8.212/91.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 37183.001937/2004-43
Acórdão n.º 206-00.145

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	21 . 02 , 2008
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siage 751683	

CC02/C06
Fls. 330

ACORDAM os Membros da SEXTA CAMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

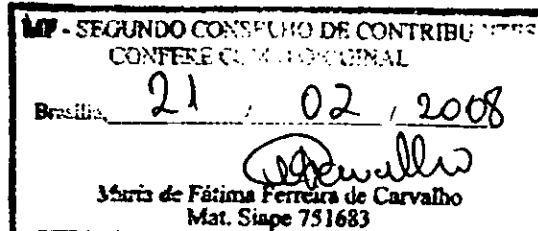
Presidente



ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Daniel Ayres Kalume Reis, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos segurados, da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a terceiros (Salário-Educação, SESI, SENAI, SEBRAE e INCRA).

Informa o Relatório Fiscal (fls. 235/237) que os fatos geradores das contribuições ora lançadas foram informados na GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, bem como foram contabilizados. Também é informado que a empresa só efetuava a maior parte dos recolhimentos quando necessitava de Certidão Negativa de Débito – CND, ainda assim, com acréscimos legais inferiores aos devidos, o que levou ao lançamento de diferenças de acréscimos legais.

Constituem fatos geradores das contribuições lançadas as remunerações pagas aos segurados empregados do escritório e obras de responsabilidade da notificada, como também valores pagos a título de pró-labore ao sócio-gerente.

A notificada apresentou defesa tempestiva (fls. 242/250) onde alega nulidade do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF pois faltaria competência ao auditor fiscal signatário para emitir a ordem específica para instauração dos procedimentos. Afirma que, além do exposto, o auditor fiscal que assinou o MPF era um dos encarregados pela fiscalização, o que invalida o lançamento.

Entende que como os débitos foram declarados, não poderiam as eventuais diferenças serem lançadas de ofício, o que caracterizaria duplicidade de lançamento. Os débitos, se existentes, deveriam ter sido encaminhados à Procuradoria para inscrição na Dívida Ativa.

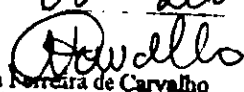
Afirma que como os débitos foram declarados caracteriza-se a denúncia espontânea e nesse caso, descabe a exigência de multa de qualquer espécie, de acordo com o art. 138 e § único do Código Tributário Nacional.

Pela Decisão-Notificação nº 22.401.4/0072/2004 (fls. 253/257), o lançamento foi considerado procedente.

Irresignada, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 267/278), onde alega que houve cerceamento de defesa em razão de não ter sido encaminhada para apreciação e abertura de novo prazo de defesa, a Portaria nº 45/2000, mencionada na decisão de primeira instância, a qual atribui ao auditor fiscal signatário do MPF, a condição de substituto do Chefe da Seção de Fiscalização nos afastamentos e impedimentos deste. Alega, ainda, que não há provas do afastamento do chefe da fiscalização.

Inova ao questionar a base de cálculo utilizada para efetuar o lançamento e à vista do erro constatado requer que a presente notificação seja extinta.

A handwritten signature or mark, possibly a stylized 'J' or a similar character, located at the bottom right of the page.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFESSÃO DE RECEITAS	
Braçaria	21 02 2008
	
Maria de Fátima Correia de Carvalho Mat. Siage 751683	

Mantém a alegação de que houve denúncia espontânea e argui que a multa aplicada tem caráter confiscatório e que as penalidades pecuniárias somente podem ser previstas em lei.

Em razão das alegações de cerceamento de defesa trazidas no recurso, a então Gerência Executiva do INSS em Aracaju entendeu por encaminhar a citada portaria ao contribuinte e abrir novo prazo para manifestação. (fls. 291/292).

A notificada manifestou-afirmando que o prazo deveria ter sido aberto antes do julgamento de primeira instância e que o AI restou-se eivado de vício insanável. Insurge-se quanto ao prazo de apenas 10 dias oferecido para manifestação e nada menciona a respeito da Portaria nº 45/2000.

Foram apresentadas contra-razões mantendo a decisão recorrida.

Os autos foram encaminhados à 2ª Câmara de Julgamentos do Conselho de Recursos da Previdência Social que converteu o julgamento em diligência para que fosse juntada aos autos cópia integral da publicação da Portaria INSS/GEXACJ nº 45, de 23/03/2000, no Diário Oficial da União, bem como que o recorrente fosse intimado para manifestação.

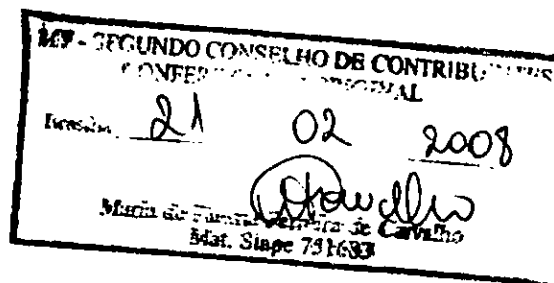
A agora Secretaria da Receita Previdenciária - SRP em despacho de fls 309/310 informou que a Portaria INSS/GEXACJ nº 45, de 23/03/2000 foi publicada no Boletim de Serviço nº 56, de 23 de março de 2000. Afirma que o saneamento do alegado cerceamento de defesa já ocorrera. Informa que conforme dispõe a Resolução INSS/DC nº 02, de 11/08/1999, publicada no DOU de 13/08/1999, em seu art. 8º, inciso IV, a portaria que tratar apenas de interesse interno do INSS deve ser publicada apenas em Boletim de Serviço.

Intimada do despacho, a recorrente manifestou-se (fls. 322/324) e alegou que nos termos da citada resolução as portarias quando destinadas à designação devem ser publicadas no Diário Oficial da União e em Boletim de Serviço. Entende que a designação do substituto do Chefe da Seção de Fiscalização não é assunto de interesse interno do INSS.

A SRP em despacho de encaminhamento esclarece que a designação de substituição não se confunde com a designação de função, cuja publicação do DOU deve ser efetuada. Informa que de acordo com a Portaria nº 310, de 16/12/2002, da Secretaria Executiva da Casa Civil da Presidência da República, que trata das matérias que deverão ser publicadas no DOU, as portarias de substituição para função de confiança, exceto para cargos em comissão de Direção e Assessoramento Superiores têm publicação vedada no DOU.

É o Relatório.





Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

Trata-se de recurso cuja análise já foi iniciada pela extinta 2ª Câmara de Julgamentos do CRPS. Assim, considera-se que foram cumpridos os requisitos para admissibilidade.

Quanto ao alegado cerceamento de defesa pelo não encaminhamento da Portaria INSS/GEXACJ nº 45/2000, cabe dizer que, da análise dos procedimentos efetuados pela SRP, o alegado vício de cerceamento de defesa já se encontra saneado, pelas razões que se seguem.

A recorrente levantou dúvidas a respeito da competência do auditor fiscal Raul Chamadoiro Cabadas Filho, signatário do Mandado de Procedimento Fiscal que alterou o prazo para encerramento da ação fiscal em desenvolvimento.

Na Decisão-Notificação, o julgador de primeira instância informou que o citado auditor fiscal era o substituto do Chefe da Seção de Fiscalização, designado conforme a Portaria INSS/GEXACJ nº 45/2000.

Em razão do alegado cerceamento de defesa por parte da notificada, a SRP entendeu por bem encaminhar cópia da portaria à mesma.

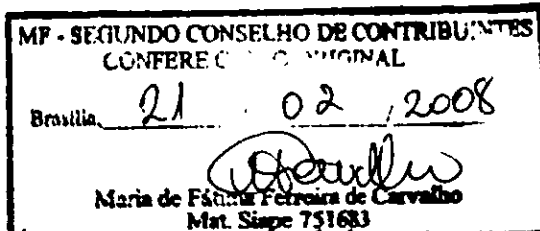
A meu ver, nesse momento, o vício porventura existente, foi plenamente saneado. A diligência solicitada pela 2ª CaJ no sentido de que fosse apresentada cópia da publicação da citada portaria no Diário Oficial da União, por um lado, procurou certificar-se de que o referido ato atendeu ao princípio da publicidade. Mas, por outro, o fez de forma indevida, ao exigir cópia de publicação no DOU de um ato para o qual o cumprimento do requisito da publicidade não exige tal procedimento.

In casu, a publicação da portaria de substituição no Boletim de Serviço atendeu plenamente ao princípio da publicidade. Não é para todos os atos administrativos que se exige publicação obrigatória no Diário Oficial da União. A publicação de matérias naquele veículo oficial está sujeita a normas e, atualmente em vigência, Portaria nº 310/2002, da Secretaria Executiva da Casa Civil da Presidência da República, veda expressamente a publicação no DOU de portarias de substituição de funções que não sejam DAS - Direção e Assessoramento Superiores e, no caso, a Chefia da Seção de Fiscalização corresponde à Função Gratificada FG-1.

A própria Resolução INSS/DC nº 02/1999 no art. 8º, inciso IV, que trata da publicidade dos atos no âmbito do órgão, determina que devem ser publicados no DOU as portarias de designação de funções, o que não corresponde ao caso em testilha, pois o auditor fiscal Raul Chamadoiro Cabadas Filho não está sendo designado para a função de Chefe da Seção de Fiscalização, uma vez que tal função já se encontrava ocupada por outro servidor.

Portanto, o Mandado de Procedimento Fiscal questionado encontra-se revestido de todas as formalidades necessárias a sua validade, inexistindo qualquer vício que pudesse ensejar a nulidade do lançamento, conforme pretende a recorrente. Assim, rejeito a preliminar suscitada.

J



Em recurso, a notificada inovou na contestação da base de cálculo utilizada. Tal argumento não foi apresentado em sede de defesa. Uma vez não impugnada a matéria, é de se aplicar o disposto no art. 17 do Decreto n.º 70.235/72, que dispõe o seguinte:

"Art.17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante".

Ademais, verifica-se que se trata de alegação meramente protelatória, pois está desacompanhada de qualquer comprovação fática que pudesse ao menos ensejar a revisão de ofício por parte da SRP.

Quanto à alegação de que a declaração dos fatos geradores em GFIP se consubstanciaria em denúncia espontânea por parte do contribuinte nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional, a mesma não merece melhor sorte que as demais alegações.

Cabe destacar que o art. 138 do CTN está inserto no Capítulo V - Responsabilidade Tributária, Seção IV - Responsabilidade por Infrações, no caso, infrações à legislação tributária, levando a inferir que o dispositivo poderia ser aplicado no caso de infração consubstanciada no descumprimento de obrigação acessória.

Ainda que assim não fosse, a recorrente não cumpriu requisito essencial para que se pudesse caracterizar a ocorrência de denúncia espontânea, qual seja, o pagamento do tributo devido antes do início do procedimento fiscal.

Portanto, é devida a multa aplicada e se a recorrente a considera confiscatória, vale salientar que a mesma tem previsão em dispositivo legal vigente. Logo, a recorrente deve manifestar seu inconformismo perante o Poder Judiciário que é quem detém a competência para arguir a respeito da legalidade ou inconstitucionalidade de dispositivos que se encontrem vigentes no ordenamento jurídico pátrio.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de conhecer do recurso para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 21 de novembro de 2007


ANA MARIA BANDEIRA