



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

Processo nº 10830.721815/2011-78
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **2301-000.367 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 16 de abril de 2013
Assunto CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA
Recorrente REAL ENCOMENDAS E CARGAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do(a) Redator(a). Vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, que votou em apreciar e decidir o recurso. Redator: Mauro José Silva.

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relator.

MAURO JOSÉ SILVA - Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (presidente da turma), Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Leonardo Henrique Pires Lopes e Wilson Antônio de Souza Correa

RELATÓRIO

Trata-se de Autos de Infração – AIOPs e AIOAs, lavrados contra o sujeito passivo em referência, cujos créditos tributários são os descritos a seguir:

AIOP DEBCAD nº 37.341.503-6, contribuição da empresa + RAT, referente à retenção de que trata a Lei 9.711/98, presumidas como retidas pela Autuada na qualidade de tomadora de serviços prestados com cessão de mão de obra;

AIOP DEBCAD nº 37.341.499-4, contribuição da empresa + RAT, referente à retenção de que trata a Lei 9.711/98, retidas pela Autuada e não recolhidas - Apr. Ind.;

AIOP DEBCAD nº 37.341.502-8, contribuição da empresa + RAT, relativa à glosa de compensação indevida, e a incidente sobre a remuneração de segurado empregado e contribuinte individual, não declarados em GFIP;

AIOP DEBCAD nº 37.341.501-0, contribuição dos segurados, não declarado em GFIP;

AIOP DEBCAD nº 37.326.781-9, contribuição dos segurados empregados, retida e não recolhida, referente à competência 13 de 2006 – Ap. Ind.;

AIOP DEBCAD nº 37.341.500-1, contribuição aos Terceiros AIOA DEBCAD 37.341.504-4, CFL 30, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida pela Lei nº 8.212/1991, artigo 32, inciso I, combinado com o disposto no Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6/5/1999, artigo 225, inciso I, parágrafo 9º;

AIOP DEBCAD nº 37.326.778-9, CFL 34, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida pela Lei nº 8.212/1991, artigo 32, inciso II, combinado com o disposto no Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6/5/1999, artigo 225, inciso II, §§ 13 a 17;

AIOP DEBCAD nº 37.326.779-7, CFL 35, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida no art. 32, III, e § 11º, da Lei 8.212/91, com redação da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, c/c o art. 225, inciso III, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

AIOP DEBCAD nº 37.326.777-0, CFL 38, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida pela Lei nº 8.212/1991, artigo 33, §§ 2 e 3, com redação da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, combinado com o art. 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6/5/1999;

AIOP DEBCAD nº 37.326.780-0, CFL 68, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida pela Lei nº 8.212/1991, inciso IV, § 5º, do art. 32, da Lei 8.212/91, c/c o art. 225, IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

AIOP DEBCAD nº 37.341.505-2, CFL 59, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida pela Lei nº 8.212, de 24/7/1991, artigo 30, inciso I, alínea “a”, e/ou dos segurados contribuintes individuais conforme disposto na Lei 10.666/03, art. 4, caput, e no Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6/5/1999, artigo 216, inciso I, alínea “a”.

AIOP DEBCAD nº 37.341.506-0, CFL 22, por descumprimento de obrigação acessória estabelecida pela Lei nº 8.218, de 29/8/1991, artigo 11, §§ 3º e 4.

Segundo Relatório Fiscal (fls.120), é fato gerador da contribuição lançada, o pagamento de remuneração da empregada Miramar Correa de Oliveira, declarada nas GFIPs com o código de categoria do trabalhador 03, quando o correto seria “Categoria 01 - empregado”, e as remunerações pagas aos contribuintes individuais que prestaram serviços à empresa.

A autoridade lançadora informa que a empresa não declarou na GFIP e nem recolheu as contribuições incidentes sobre o 13º salário de 2006, e que foram glosadas compensações de créditos inexistentes, pois, apesar de intimada por meio de TIF, a autuada não apresentou documentos comprobatórios ou esclarecimentos sobre a origem das compensações efetuadas.

Relata ainda que a autuada foi tomadora de serviços mediante cessão de mão de obra e reteve 11% sobre os valores das notas fiscais emitidas pelos prestadores listados no Relatório Fiscal, conforme registrado na conta contábil “INSS RETIDO S/ NFS A RECOLHER, e não recolheu a contribuição retida, bem como foi contratante da empresa PENSKE LOGISTCS, e deixou de reter e recolher a contribuição devida.

Com relação aos descumprimento das obrigações acessórias, a autoridade lançadora esclarece, para cada AIOA, o que se segue:

AIOA de CFL 30: a empresa deixou de discriminar todas as remunerações pagas aos trabalhadores contribuintes individuais em folhas de pagamento.

AIOA de CFL 34: a empresa sistematicamente não registra, em contas individualizadas, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias de forma a identificar, clara e precisamente, os lançamentos que são fatos geradores e os que não são;

AIOA de CFL 35: a empresa deixou de apresentar, apesar de reiteradas intimações e do extenso prazo concedido, diversas informações e documentos, ali listados, o que, segundo o agente autuante, dificultou o trabalho da fiscalização;

AIOA de CFL 68: a empresa deixou de informar, por meio de GFIP, parte da remuneração dos trabalhadores contribuintes individuais a seu serviço e de segurada empregada, bem como glosa de compensação indevida.

A fiscalização esclarece que foram comparadas as multas impostas pela legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e as impostas pela legislação superveniente, tendo sido aplicadas as penalidades menos severa para o contribuinte, sendo que, para as competências 01/2006 a 12/2006 e 01/2007 a 11/2007, foi aplicada a multa anterior, por ser menos severa, e para as competências 12 e 13 de 2007, foi aplicada multa do

art. 35A, da Lei 8.212/91, com redação da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, em atenção ao disposto no art. 106, II, c, do CTN.

AIOA de CFL 38: a empresa deixou de apresentar, apesar de reiteradas intimações e da concessão de prazo extenso, diversos documentos comprobatórios, como notas fiscais de empresas prestadoras;

AIOA de CFL 59: a empresa deixou de arrecadar a contribuição previdenciária de alguns dos segurados empregados e contribuintes individuais, listados no anexo V;

AIOA de CFL 22: a empresa deixou de apresentar, apesar de reiteradas intimações e da concessão de prazo extenso, o arquivo digital relativo às notas fiscais de serviços emitidas por terceiros prestadores de serviços, não sujeitas ao ICMS.

A recorrente impugnou o débito e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 05-036.974, da 6ª Turma da DRJ/CPS (fls. 639), julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso tempestivo (fls. 337), repetindo as alegações trazidas na impugnação.

Preliminarmente, insiste na decadência dos valores lançados entre 01/2006 a 06/2006, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, uma vez que a ciência do auto se deu em 14/06/2011.

No mérito, sustenta que o auto de infração deve ser cancelado tendo em vista a infringência do art. 142, do CTN.

Reafirma que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, com a indicação de inclusão de todos os débitos, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 03, e transcreve resposta de consulta feita no sítio eletrônico da RFB, no sentido de que a recorrente poderia, sim, se beneficiar com a referida Lei.

Insurge-se contra a multa aplicada, argumentando inobservância do critério da razoabilidade e da proporcionalidade e que foi desconsiderada a capacidade contributiva do sujeito passivo.

Entende que é ilegal a majoração em 50% da multa d ofício aplicada, como também a própria multa de 75%, aplicada no auto de infração em lide, por ter caráter confiscatório e malferir o disposto no inciso IV, do art. 150, da CF, como também é ilegal e inconstitucional a aplicação da taxa SELIC para o cálculo de juros moratórios.

Finaliza requerendo que seja considerada totalmente improcedente o crédito tributário lançado.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

O recurso é tempestivo e todos os pressupostos de admissibilidade foram cumpridos, não havendo óbice ao seu conhecimento.

Verifica-se, da análise do recurso apresentado, que a recorrente afirma que teria aderido ao parcelamento dos valores lançados.

Todavia, constata-se que a recorrente apenas alega, mas não prova suas afirmações.

Não consta, dos autos, elementos de que houve realmente a adesão alegada.

A autuada reproduz resposta à consulta por ela realizada no sítio eletrônico da RFB, por meio da qual é informada de que ela poderá gozar dos benefícios da Lei 11.941/09.

Entretanto, ao contrário do que quer fazer crer a recorrente, o parcelamento não é automático. Ele deve ser requerido junto à unidade competente da RFB, na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º da referida Lei, conforme estabelecido no caput do seu art. 11.

O fato de a resposta obtida no site da RFB ser no sentido de ela poder aderir ao parcelamento não significa que ela aderiu, pois, para isso, ela deverá requerer sua adesão ao parcelamento junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº6, de 22 de julho de 2009, que dispõe sobre pagamento e parcelamento de débitos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e à Secretaria da Receita Federal do Brasil, de que tratam os arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, estabelece, em seu art. 15, que:

Art. 15. Após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento.

Dessa forma, não consta dos autos que a empresa autuada tenha formalizado o requerimento de adesão ao parcelamento.

O documento intitulado “Recibo da Declaração de Inclusão da Totalidade dos Débitos no Parcelamento da Lei 11.941/2009”, juntado à impugnação, às fls. 528, foi apresentado em 01/06/2010, conforme protocolo, e os débitos discutidos nos presentes autos foram lavrados em 06/2011.

Portanto, a recorrente alega, mas não prova, que os valores lançados são os mesmos que foram incluídos no parcelamento.

Ademais, é oportuno esclarecer que, para viabilizar o parcelamento do valor devido, a recorrente deveria renunciar a quaisquer alegações de fato ou de direito sobre as quais se fundamenta o recurso, o que não restou evidenciado nos autos.

Assim, entendo que o julgamento **não** deve ser convertido em diligência para a verificação das alegações da recorrente, pois caberia a ela provar, nos autos, o alegado.

Nesse sentido, voto por analisar o recurso apresentado.

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Mauro José Silva, Redator Designado

Apresentamos nossas considerações em sintonia com os aspectos do Acórdão para os quais fomos designados como Redator do voto vencedor.

Observamos que a recorrente alega que pediu parcelamento em 06/2010 e que a maioria dos débitos do presente processo estariam parcelados.

A decisão *a quo* entendeu que tal situação poderia ser resolvida ao término do processo, porém, se houve parcelamento, pode existir pedido de desistência dos recursos, o que determinará o desfecho do presente com o não conhecimento do recurso em relação às competências que foram objeto de desistência.

Em harmonia com o art. 37 da Lei 9.784/99, é dever da Administração Pública trazer aos autos os documentos que comprovem fatos alegados pelo interessado quando tais documentos são existentes na própria Administração. Logo, tudo o quanto relacionado ao parcelamento aventado deve ser investigado de modo a darmos a melhor solução para o caso.

Assim sendo, propomos a **CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA**, para que seja verificado quais débitos do presente processo foram parcelados.

Após a diligência, a recorrente deve ser intimada a apresentar aditamento de seu recurso voluntário no prazo de trinta dias, de acordo com o art. 35, parágrafo único do Decreto 7.574/2011.

Por fim, retorne os autos para prosseguirmos.

(assinado digitalmente)

Mauro José Silva - Redator