



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10850.721162/2012-70
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2005-000.010 – 2ª Seção de Julgamento / 5ª Turma Extraordinária**
Sessão de 03 de janeiro de 2023
Recorrente EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS RODRIGUES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2007 a 31/10/2008

PAGAMENTOS “EXTRA FOLHA”. COMPROVAÇÃO. OCORRÊNCIA DE FATO GERADOR DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

Ao provar que a empresa pagava remunerações a seu empregado, sem que tais valores fossem objeto de declaração ao Fisco e registro contábil, a Fiscalização cumpriu o seu mister de demonstrar a ocorrência dos fatos geradores correspondentes a esses pagamentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Marcelo Milton da Silva Risso e Mario Pereira de Pinho Filho (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 15-36.769 da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador - BA (DRJ/SDR) que julgou procedente os seguintes Autos de Infração:

- **Debcad 37.311.747-7**, referente às Contribuições Previdenciárias destinadas à Seguridade Social a cargo da empresa, cota patronal e GILRAT;

- **Debcad 37.311.748-5**, referente às Contribuições Previdenciárias destinadas à Seguridade Social devidas pelo segurado empregado;

- **Debcad 37.311.749-3**, referente às Contribuições Previdenciárias destinadas a terceiros -Salário Educação (FNDE), INCRA, SENAI, SEISI e SEBRAE.

Conforme o Relatório Fiscal de e-fls. 37 a 42, a ação fiscal foi desencadeada em decorrência do recebimento do Ofício nº10/2010 do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região - Vara do Trabalho de Votuporanga, que encaminhou à Secretaria da Receita Federal do Brasil cópia de inicial e outros documentos constantes de ação trabalhista movida por Nilceia Baptista de Lima Pistilli, viúva de Edevando José Pistilli, que trabalhou como vendedor externo para a empresa Equipamentos Rodoviários Rodrigues Ltda. A reclamação era de que a maior parte da remuneração por ele recebida era constituída de valores pagos extra folha de pagamento, sem reflexos nas parcelas legalmente devidas (e-fls. 113).

No curso da ação trabalhista, foi expedido mandado de busca e apreensão (e-fls. 48), no qual foram apreendidos cópias de HD's (discos rígidos) dos computadores da empresa, dentre os quais se encontrava planilha com os valores mensais correspondentes a comissões pagas ao reclamante (e-fls. 49 a 58).

O compartilhamento do material apreendido com a Secretaria da Receita Federal foi deferido por decisão judicial, com a concordância do Ministério Público Federal (e-fls. 59 a 62).

Diante das informações recebidas, a Fiscalização concluiu pela existência de pagamentos de remuneração "por fora" da folha de pagamento, tendo sido apuradas as Contribuições Previdenciárias resultantes da diferença entre os valores constantes em GFIP e aqueles levantados em planilha no material apreendido, para o período compreendido entre 01/05/2007 a 31/10/2008.

Em sede de impugnação (e-fls. 130 a 143), o Contribuinte alegou, em síntese, que, não pode prevalecer, para fins tributários, a caracterização do fato jurídico-tributário, mediante a utilização de provas indiretas, que nada mais são do que meros indícios, ou seja, não pode a fiscalização exigir as contribuições conforme contidas nos autos de infrações, uma vez que não existe fato gerador para tal.

A Impugnação foi considerada improcedente, conforme o supracitado Acórdão nº 15-36.769, de 18/09/2014, assim ementado (e-fls. 160 a 168):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2007 a 31/10/2008

Ementa:

ARBITRAMENTO. BASE DE CÁLCULO.

É autorizado o arbitramento quando a escrituração contábil não registra o movimento real da remuneração dos segurados a serviço do sujeito passivo.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade ou legalidade de ato normativo em vigor.

Cientificado do Acórdão de Impugnação em 06/12/2014 (Termo de Ciência por Decurso de Prazo de e-fls. 171), o Contribuinte interpôs, em 19/12/2014 (carimbo apostado à e-fls. 172), o Recurso Voluntário de e-fls. 172 a 181, em que repisa as alegações da impugnação, nos seguintes termos, em síntese:

- todo lançamento tem por pressuposto a presunção de pagamentos por fora a título de comissões, o que com a devida *venha* não ocorreu de fato no caso em exame, inexistindo qualquer prova dos aludidos pagamentos;

- para que haja a lavratura do auto de infração, a autoridade fiscalizadora deve ter a certeza, por meio das provas admitidas em direito, que o contribuinte tenha cometido alguma infração à legislação tributária, o que não ocorreu no presente caso;

- no presente processo, a Auditoria Fiscal presumiu pela veracidade das supostas planilhas contidas na reclamação trabalhista e que foram colhidas de computadores apreendidos da Recorrente, as quais não traduzem a realidade dos fatos nem afirmam a existência dos supostos pagamentos;

- a Recorrente desconhece a origem das planilhas contidas nos discos rígidos, as quais certamente foram produzidas pelo próprio ex-funcionário, sem qualquer conhecimento ou autorização da Recorrente para tanto;

- com base no princípio constitucional da estrita legalidade, aplicável ao subsistema tributário por força do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal de 1988, salvo os casos de presunção legal (*luris et de jure*), não se pode admitir a tributação com base em presunções.

Ao final, o contribuinte requer seja reformada a decisão de primeira instância, para que seja decretada a improcedência do auto de infração.]

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos, portanto deve ser conhecido.

Trata-se de exigência de Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração que a Fiscalização constatou que foi paga “extra folha” e, portanto, não declaradas em GFIP.

A defesa da Recorrente se baseia na impossibilidade de lançamento por presunção, alegando que a Fiscalização não provou a ocorrência dos fatos geradores.

Todavia, não é esse o caso do lançamento, em que a infração foi apurada com base em elementos de prova obtidos dos próprios computadores da empresa, já que seus discos rígidos foram objetos de cópias em face de mandado de busca e apreensão determinado no bojo de ação trabalhista para esclarecimentos dos fatos relativos ao pleito que envolvia o segurado Edevando José Pistilli.

Os dados obtidos, que incluíam planilhas com o pagamento das comissões “extra folha” embasaram a elaboração de laudo pericial contábil e foram transferidos à Secretaria da Receita Federal conforme decisão judicial.

E, como bem pontuado pela decisão de piso, o pagamento da comissão extra folha foi reconhecido em sentença proferida na reclamatória trabalhista, com base em laudo pericial contábil, nos seguintes termos (destaques próprios):

No tocante à discussão acerca da remuneração do *de cujus*, o r. laudo pericial contábil carreado às fls. 448/465 do feito, por seus próprios fundamentos, concluiu que o mesmo percebeu comissões “por fora” ao longo de todo o lapso contratual imprescrito, sempre sem a devida integração dos valores recebidos a tal título nas bases de cálculo das demais parcelas contratuais.

(...)

POSTO ISSO, atendido o princípio da suficiência da motivação, pronuncio prescrito o direito de ação dos reclamantes em relação às verbas postuladas cujas épocas próprias de pagamento ocorreram anteriormente à **07 de agosto de 2004**, e, no mais, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, para condenar **EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS RODRIGUES LTDA.** a pagar/fazer em benefício de **NILCÉIA BATISTA DE LIMA PISTILLI, VITOR HENRIQUE DE LIMA PISTILLI e GUILHERME HENRIQUE DE LIMA PISTILLI** as seguintes verbas/obrigações, na forma da fundamentação supra, integrante deste dispositivo:

a) Integração dos valores recebidos "por fora", durante todo o período contratual imprescrito, em DSR's e feriados, e com estes em 13º salários, férias + 1/3 e FGTS (8%);

(...)

Portanto, ao contrário do alegado pela Recorrente, a Fiscalização trouxe aos autos a prova da ocorrência do fato gerador, que lhe cabia, a partir do acesso que teve a documentos pertinentes ao pagamento de remuneração de segurado empregado que, embora não estivesse descrito na contabilidade em sua totalidade, constitui, por sua natureza, salário de contribuição e por conseguinte base de cálculo de Contribuições Previdenciárias.

Nesse contexto, a mera alegação da Recorrente de que não efetuou as operações apontadas pela Fiscalização, desacompanhada de qualquer outro meio de prova, não é suficiente para elidir a tributação.

Conclusão

Diante do exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Relator