



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

Processo n° 10872.000537/2010-44
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-003.382 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de fevereiro de 2013
Matéria AFERIÇÃO INDIRETA
Recorrente ESSENCE CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÕES DE SEGURADOS. LANÇAMENTO. AFERIÇÃO INDIRETA. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. ART. 33, 3º DA LEI 8.212/91. AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE OS DOCUMENTOS FORAM APRESENTADOS. PROCEDIMENTO DEVIDAMENTE JUSTIFICADO. Tendo em vista que a recorrente deixou de apresentar toda a documentação solicitada durante a ação fiscal por intermédio de TIAD, sem trazer aos autos qualquer justificativa plausível e acompanhada da devida comprovação que a justificasse não atender às solicitações da fiscalização, resta autorizada a adoção do procedimento de aferição indireta para o lançamento de contribuições sócias devidas à Seguridade Social, de acordo com o art. 33, 3º da Lei 8.212/91.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRECLUSÃO. ART. 17 DO DECRETO 70.235/72. Uma vez que os fundamentos da infração imputada ao contribuinte deixou de ser expressamente combatida quando da apresentação da impugnação e ainda quando da interposição do recurso voluntário, deve ser aplicado o instituto da preclusão.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Júlio César Vieira Gomes - Presidente

Lourenço Ferreira do Prado - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Thiago Tabora Simões, Ana Maria Bandeira, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ronaldo de Lima Macedo, Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por ESSENCE CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, em face do acórdão que manteve a integralidade do Auto de Infração n. 37.269.207-9, lavrado para a cobrança de contribuições sociais previdenciárias destinadas a terceiros, incidentes sobre os valores pagos a segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

Consta do relatório fiscal que a recorrente, apesar de devidamente intimada por meio de TIAF e TIAD, não apresentou qualquer dos documentos solicitados em referidos termos, de modo que o lançamento fora realizado por aferição indireta, com base nas informações da RAIS comparadas com as constantes nas GFIPWEB, todas obtidas dos sistemas informatizados da SRFB.

Além disso, esclareceu o fiscal que a remuneração total dos segurados empregados foi aferida, tomando-se como base o cotejamento entre a massa salarial contida, no arquivo magnético, da RAIS/Sistema CNISA-DATAPREV, extraído, em 23/03/2010, e os valores declarados, antes do início da ação fiscal, nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, extraído, em meio magnético, do GFIP WEB, em 15/03/2010, referente ao ano - calendário 2006, tomando-se como remuneração total dos segurados empregados a maior entre as duas bases.

Após a definição da maior base, pelo sistema de auditoria, foram diminuídas as bases de cálculo declaradas em GFIP, antes do início da ação fiscal, demonstrada no ANEXO IV do AI, apurando-se a remuneração NÃO DECLARADA EM GFIP.

A remuneração considerada para os segurados contribuintes individuais, sócios - administradores, Elias Fetue, Edmond Fetue e Clariana Lamha Fetue, foi a maior remuneração, paga à segurada Daniela da Costa Legentil, no valor de R\$ 1.862,00, em 11/2006, conforme demonstrado na planilha do Anexo V do AI.

Na aplicação da multa, o fiscal considerou as disposições da Lei 11.941/09, fazendo o comparativo entre a multa de 75% e as multas de mora de 24% acrescidas da multa por descumprimento de obrigação acessória (CFL 68). Ao final, concluiu que em todas as competências a multa de 75% era a mais benéfica, aplicando-a ao presente caso.

Ademais, tendo em vista que a recorrente deixou de prestar todas as informações e esclarecimentos requeridos pela SRFB, a multa de ofício aplicada foi agravada em 50%, de acordo com o inciso I, do § 2º, do art. 44, da Lei 9.430/96.

O lançamento compreende o período de 01/2006 a 13/2006, tendo sido o contribuinte cientificado em 04/11/2010 (fls. 01).

Devidamente intimado do julgamento em primeira instância (fls. 317/327), a recorrente interpôs o competente recurso voluntário, através do qual sustenta:

1. que toda a documentação requerida fora devidamente apresentada, tendo sido devolvida pela SRFB no ato da sua entrega, todavia, sem a aposição de recibo, em razão da falta de espediente físico na Receita Federal para a guarda de documentos, tendo sido surpreendido com a autuação;
2. que deve ser afastado o entendimento de preclusão administrativa aplicado pelo v. acórdão recorrido, em homenagem ao princípio da busca da verdade material, bem como em respeito aos ditames da Lei 9.784/99;
3. que a Lei 11.457/07, em seu art. 24, dispõe que é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, sob pena de serem acatadas como verdadeiras as alegações do contribuinte;
4. que é vedado ao fiscal exigir tributo sem lei prévia que o estabeleça, sob pena de violação do princípio da legalidade;
5. que há de ser privilegiado no presente caso o princípio da busca da verdade material, pois em havendo fatos demonstrados a posteriori, que justifiquem a anulação do lançamento, não há a configuração da coisa julgada administrativa;

Processado o recurso sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARMENTE

Sustenta a recorrente, que apresentou toda a documentação pertinente e que afastaria a possibilidade da adoção do procedimento de aferição indireta.

Referida alegação também fora aventada quando da interposição da impugnação, todavia, por absoluta falta de provas, tendo em vista que foram desatendidos no presente caso 08 (oito) intimações para apresentação de documentos, tenho por não acatar os argumentos.

Em momento algum nos autos o contribuinte demonstrou que de fato atendeu às intimações recebidas para apresentação de documentos, pelo contrário, neste ponto o relatório fiscal é bem claro ao apontar que nenhum documento solicitado fora apresentado, listando-os um a um.

Também não juntou em sua impugnação os documentos que poderiam demonstrar a apuração das contribuições previdenciárias a que estava sujeito, não restando outra possibilidade, senão o lançamento pela adoção da aferição indireta, conforme preconizado pelo art. 33 da Lei 8.212/91, a seguir:

*Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à **fiscalização**, à **arrecadação**, à **cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei**, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

(...)

*§ 3º Ocorrendo **recusa** ou **sonegação** de qualquer documento ou informação, ou **sua apresentação deficiente**, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, **lançar de ofício a importância devida**.*

(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009). (grifos nossos)

Assim sendo, ante a não apresentação dos documentos e esclarecimentos solicitados à notificada, reputa-se válido o parâmetro utilizado, isto é, o confronto entre a GFIP, RAIS e GPS do período, conforme se infere da redação do art. 33, §3º da Lei 8.212/91.

Por fim, ainda sobre o assunto, esclareço que no julgamento dos processos 10872.000536/2010-08 e 10872.000538/2010-99, não houve qualquer reconhecimento indireto de que as alegações do contribuinte no que concerne a apresentação de documentos de fato era verdadeira. Naquela oportunidade, entendeu-se pela exoneração da multa acessória aplicada pela não apresentação de documentos e esclarecimentos, pelo fato da mesma ter sido consumida pela multa de ofício agravada em 50%, exatamente pela não prestação de esclarecimentos e falta de apresentação de documentos.

Logo, foi válida a adoção do procedimento de aferição indireta.

Rejeito, pois, a preliminar.

MÉRITO

O recurso traz longa narrativa acerca da impossibilidade de aplicação do instituto da preclusão conforme determina o art. 17 do Decreto 70.235/72, devendo este Conselho afastar referido entendimento, especialmente, em homenagem ao princípio da busca da verdade material e a possibilidade do conhecimento de alegações e teses de defesa ofertadas, ainda mesmo quando após o prazo de impugnação.

Não discordo do recorrente quando sustenta que documentos e provas possam ser juntados aos autos em momento posterior a impugnação, merecendo ser conhecidos a depender se sua natureza, todavia, ao analisar os autos do presente processo, verifico que a preclusão foi aplicada pelo v. acórdão recorrido sob os seguintes aspectos (fls. 322) :

Das Matérias não Impugnadas

15. Inicialmente, verificamos de plano que a defesa apresentada cinge-se apenas à argumentação relativa à nulidade devido à aferição indireta (questão já julgada acima) e à aplicação da taxa SELIC (que será julgada adiante). Assim, constatamos que não foram impugnados, especificamente, os levantamentos elencados no Relatório Fiscal, os fatos geradores, as alíquotas, as bases de cálculo, os valores das contribuições previdenciárias, o período, além do agravamento da multa de ofício.

Ou seja, a preclusão aplicada foi exatamente aquela determinada no art. 17 do Decreto 70.235/72, tendo em vista que a recorrente deixou de impugnar expressamente pontos importantes da exigência fiscal que lhe fora imputada. Ressalte-se que tais pontos sequer foram combatidos ou veiculados no Recurso Voluntário que ora se aprecia. Ou mesmo sequer foram juntadas quaisquer provas na impugnação, que pudessem, ao menos indicar que naquela oportunidade fora expressamente contestada a exigência e imposição fiscal.

Desse modo, entendo por correta a conclusão do v. acórdão recorrido, esclarecendo, ainda, que não há qualquer ofensa a coisa julgada administrativa, tendo em vista que esta ainda não pode ser declarada, em razão de ainda não ter sido proferido julgamento final relativamente ao presente processo.

Todas as demais argumentações constantes no recurso, visam fundamentar a impossibilidade de aplicação da preclusão, todavia, em face da clarividente ausência de impugnação específica da autuação aplicada em desfavor do contribuinte, nos pontos acima elencados, sobre os quais também deixou de ser suscitada qualquer ilegalidade em sede de recurso voluntário, as tenho por descabidas.

Processo nº 10872.000537/2010-44
Acórdão n.º **2402-003.382**

S2-C4T2
Fl. 370

Ante todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado.

CÓPIA