



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

Processo nº 12898.002341/2009-98
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.312 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES, CONTRIBUINTE INDIVIDUAL
Recorrente LABO CINE DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/10/2005

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - SEGURADOS CONTRIBUINTE INDIVIDUAIS - PARCELA A CARGO DOS SEGURADOS - ALEGAÇÕES DESPROVIDAS DE ELEMENTOS DE PROVA - IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES

Uma vez que a autoridade fiscal demonstrou de forma clara os fatos geradores descritos no lançamento, bem como toda a fundamentação legal, incumbe ao recorrente comprovar a improcedência dos fatos geradores lançados.

Meras alegações não se prestam a desconstituir o lançamento, fundamentados em registros contábeis apurados nos livros dos recorrentes verificados durante o procedimento fiscal.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso. Ausente justificadamente o conselheiro Igor Araújo Soares.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

O presente AI de obrigação principal, lavrado sob o n. 37.222.089-4, em desfavor da recorrente tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo dos segurados não descontada em época própria, face a remuneração paga aos segurados contribuintes individuais (levantamento W1), que lhe prestaram serviços no período de 01/2005 a 10/2005.

Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 63 e seguintes, Os valores dessas remunerações foram obtidos através do livro diário nº 8, registrado na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro - JUCERJA, sob o nº 1756/2006, em 26/09/2006, conta nº 3.2.1.03.010 - Serviços Profissionais Pessoa Física e do livro diário nº 9, registrado na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro - JUCERJA, sob o nº 1757/2006, em 26/09/2006, conta nº 6048000 - Projeto Xuxinha, conta nº 6049000 - Projeto Maurício de Souza e de folhas de pagamento com os valores mensais pagos ou creditados pelo sujeito passivo aos segurados contribuintes individuais que lhe prestaram serviços e encontram-se discriminados no Relatório de Lançamento - RL, em anexo a este Auto de Infração, através do código de Lançamento W1 - Folha de Pagamento. Anexamos, como prova as cópias das folhas nº 01, 80, 81, 82, 146, 147, 150, 284, 285, 351, 352, 353 e 410 do livro diário nº 8 e das folhas nº 01, 48, 72, 100 e 195 do livro diário nº 9 e das folhas de pagamento, por amostragem. Em anexo planilha (anexo 1) com a relação nominal dos contribuintes individuais, com as respectivas remunerações mensais e as contribuições que não foram retidas e recolhidas pela empresa à Seguridade Social.

Destaca-se, ainda no referido relatório a aplicação da multa mais benéfica de acordo com o disciplinado na lei 11.941/2009.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 22/12/2009, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 30/12/2009.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou defesa, fls. 97 a 100, onde alegou:

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, fls. 132.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/10/2005

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL – ARRECADAÇÃO

O Art. 4.º da Lei 10.666/03 obriga a empresa a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração e a recolher juntamente com a contribuição a seu cargo.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO . FATO EXTINTIVO ÔNUS DA PROVA.

A alteração do crédito tributário constituído deve se basear em fatos extintivos ou modificativos, argüidos como matéria de defesa, devidamente demonstrados pelo contribuinte mediante produção de provas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 140 a 143, contendo em síntese os mesmo argumentos da impugnação, quais sejam:

1. As diferenças apuradas decorrem exclusivamente da inobservância, por parte do Auditor-fiscal, do seu dever de ofício de busca da verdade material, ao se basear em valor diverso do escriturado pela impugnante em seu l i v ro diário, bem como nas folhas de pagamento;
2. As folhas de pagamento que haviam sido extraviadas j á estão à disposição do Fisco de forma a viabilizar a verificação do correto recolhimento
3. Por se tratar de um espaço dominado pelo princípio da legalidade, tendente à proteção da esfera privada dos arbítrios do poder, a investigação dos fatos no processo administrativo fiscal está submetida a um princípio inquisitório e a sua valoração a um princípio da verdade material.
4. Colaciona doutrina e menciona que as decisões administrativas devem sempre observar para com o seu encargo de prova e dever de investigação ^(sic);
5. Solicita o provimento do recurso de forma a anular integralmente o presente AI.

A DRFB encaminhou o processo para julgamento no âmbito do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Considerando a inexistência nos autos do AR com a ciência do recorrente, nem mesmo o carimbo da postagem, para que se determinasse a ciência após 15 dias da postagem, passo a análise do recurso considerando que a DRFB encaminhou o mesmo, sem qualquer indicação acerca da intempestividade.

DO MÉRITO

No mérito, foram trazidos os mesmos argumentos da impugnação, ou seja, o recorrente alega que ocorreu o efetivo recolhimento, e que as folhas de pagamento para comprovar suas alegações encontram-se à disposição da fiscalização.

Ora, ao recorrente dá-se o direito de insurgir-se contra o lançamento fiscal, colacionando alegações que demonstrem a fragilidade do mesmo, mas desde que, para tanto, demonstre de forma cabal suas alegações.

Simplemente alegar, ou mesmo dizer que as folhas de pagamento extraviadas à época da fiscalização, encontram-se à disposição, de forma alguma, determina a procedência de suas alegações. Durante o procedimento o contribuinte é intimado a apresentar os documentos que determinam a sua regularidade em relação as contribuições previdenciárias dos segurados pessoas físicas contratados para lhe prestar serviços.

Aliás esse fato já foi suficientemente esclarecido pela autoridade julgadora, conforme trecho da decisão abaixo transcrita.

10. Segundo as regras processuais que disciplinam a distribuição do ônus da prova, a demonstração dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos incumbe a quem os alega, portanto, à impugnante.

estabelece:

11. Sobre o tema, o artigo 16, inciso I I I, do Decreto nº 70.235/72, assim Art.16" A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III- os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993);

12. No mesmo sentido, há mandamento expreso na Lei 9.784/99, quanto ao ônus probatório, conforme segue:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

13. Há mandamento semelhante no Código de Processo Civil, o qual, em seu artigo 333, impõe ao sujeito passivo o ônus da prova dos fatos extintivos, impeditivos ou modificativos por ele alegados, nos seguintes termos:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:(...)

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor" 14. É o que se depreende também da doutrina de Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa Martinez Lopez, in "Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado", Dialética, 2002, p. 207:

"A palavra ônus, do latim ónus, significa carga, peso, encargo, obrigação.

Quando se indaga a quem cabe o ônus da prova, quer se saber a quem cabe a obrigação de prover os elementos probatórios suficientes para formação do convencimento do julgador. No processo administrativo fiscal federal, tem-se como regra que aquele que alega algum fato é quem deve provar. Então, o ônus da prova recai a quem dela se aproveita. Assim, se a Fazenda alega ter ocorrido fato gerador da obrigação tributária, deverá apresentar a prova de sua ocorrência. Se, por outro lado, o interessado aduz a inexistência da ocorrência do fato gerador, igualmente, terá que provar a falta dos pressupostos de sua ocorrência ou a existência de fatores excludentes "(grifamos).

15. Segundo Alberto Xavier, in "Do Lançamento: Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário, p. 337, "compete indiscutivelmente ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado, isto é, do direito à anulação, e, portanto, a prova dos fatos que se traduzem em vícios do lançamento impugnado ".

leciona que 16. Por fim, Luis Eduardo Schoueri, in "Processo Administrativo Fiscal", "também no direito tributário prevalece as regras do ônus objetivo da prova, que - excetuados os casos em que a lei dispuser diferentemente - impõem caber o dever de provar o alegado à parte em favor de quem a norma corre. (Grifos nossos)

Conclusão 17. Por fim, o lançamento cumpriu todos os seus requisitos, a partir do momento em que o fato gerador foi claramente demonstrado, a base de cálculo quantificada, a fundamentação legal elencada, as alíquotas definidas e o período discriminado. Assim, nego provimento à Impugnação, e manifesto-me pela procedência do lançamento.

Basta-nos uma simples leitura do relatório fiscal, fl. 63 e seus anexos, para que se perceba, que auditor desincumbiu-se de identificar claramente não apenas o fato gerador como toda a legislação que fundamenta o lançamento, inclusive, anexando planilhas com os fatos geradores individualizados extraídos dos próprios livros contáveis do recorrente. Ou seja, **facil seria ao recorrente realizar a conferência dos valores ora lançados com aqueles**

efetivamente recolhidos, e indicando durante a fase impugnatória, ou mesmo na recursal (caso, os documentos fossem encontrados a destempo)). A indicação dos fatos geradores apurados durante o procedimento fiscal, realmente é da competência da autoridade fiscal, que tem o dever de efetuar o lançamento de forma clara, permitindo o exercício da ampla defesa e do contraditório, porém a partir do momento que não são apresentados documentos que comprovem o recolhimento sobre todos os fatos geradores apurados durante o procedimento fiscal, deve a recorrene, de posse dos relatórios constantes do presente documento, providenciar uma defesa específica em relação a cada fato gerador, o que não identifico no presente recurso.

Note-se, por fim, que o recorrente nem mesmo questiona a contribuição devida, qual seja contribuição dos segurados contribuintes individuais não retida em época própria.

Dessa forma, a decisão que manteve a integralidade do lançamento não merece qualquer reparo, considerando que meras alegações do recorrente, sem ter o mesmo colacionado qualquer prova contundente da veracidade das mesmas, não torna indevido o lançamento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.