



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.720405/2017-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-010.127 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de julho de 2023
Recorrente PCP ENGENHARIA E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013

SUSTENTAÇÃO ORAL. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE.

Não há óbice à realização de sustentação oral em sede recursal, desde que observado o disposto no art. 58 do Regimento Interno deste eg. Conselho.

IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO RECURSAL. CARÊNCIA DE PROVAS.

Flagrante a inovação recursal e a carência de indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundamenta sua irresignação - ex vi do inc. III do art. 16 do CTN, não deve ser conhecida a matéria.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. DECRETO Nº 70.235/1972, ART. 16, III, e §4º, VI. IMPOSSIBILIDADE.

Todas as razões de defesa e provas devem ser apresentadas na impugnação, nos ditames do art. 16, III, do Decreto nº 70.235/72, sob pena de preclusão, salvo quando verificadas as hipóteses do art. 16 §4º do Decreto nº 70.235/1972.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não tendo ocorrido quaisquer das causas de nulidade previstas no art. 59 do Decreto 70.235/1972 e presentes os requisitos elencados no art. 10 do mesmo diploma legal, não há que falar em nulidade do auto de infração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto à insurgência em face da multa, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Gleison Pimenta Sousa, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por PCP ENGENHARIA E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA. contra acórdão, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande – DRJ/CGE, que *rejeitou* a impugnação apresentada para manter a exigência de R\$23.435.814,92 (vinte e três milhões, quatrocentos e trinta e cinco mil, oitocentos e catorze reais e noventa e dois centavos), ante o não recolhimento das contribuições sociais previdenciárias, referentes ao período de 01/2013 a 12/2013, porquanto inadvertidamente considerou estarem suas atividades estava inserida nas hipóteses de desoneração da Lei n.º 12.546/2011.

De acordo com as autoridades fazendárias, aferido que a atividade econômica principal da ora recorrente – isto é, aquela correspondente à maior receita auferida em 2012 e 2013 – foi “fabricação de estruturas metálicas”, enquadrada na Subclasse CNAE 2511-0/00, que também compreende a “montagem das estruturas metálicas” quando executada por unidade fabricante. Tal atividade não estaria abrangida pela substituição da contribuição previdenciária patronal instituída pela Lei n.º 12.546/2011.

Apuradas, portanto, as seguintes infrações:

Rubricas a segurados empregados não oferecidas à tributação: contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento paga, devida ou creditada aos segurados empregados, decorrente do enquadramento indevido na CPRB, informado como "ajuste" no campo "compensação" das GFIP do estabelecimento filial (31.472.558/0002-84), no período 01/2013 a 12/2013;

Valores pagos ou creditados a contribuintes individuais não oferecidos à tributação: contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos ou creditados a segurados contribuintes individuais decorrente do enquadramento indevido na CPRB, informado como "ajuste" no campo "compensação" das GFIP do estabelecimento filial (31.472.558/0002-84), no período 01/2013 a 12/2013, porquanto as contribuições previdenciárias devidas foram obtidas com base nas informações apresentadas pela empresa no campo "compensação" das GFIP.

Em sua peça impugnatória (f. 1.404/1.414), afirmou que sua receita do ano de 2013 corresponde, em quase sua totalidade, aos contratos firmados com a Petrobrás, cujo objeto seria a execução de serviço de construção e montagem industrial para as plataformas da unidade de negócios de exploração e produção, que se enquadra no CNAE de nº 4329-1/99 (obras de instalação e manutenção industrial), diverso do CNAE de nº 2511-0/00 (atividade de industrialização e montagens das estruturas metálicas), atribuído pela fiscalização.

Ao seu sentir, teria a fiscalização atuado de forma arbitrária, além de não ter deixado de cumprir com a liquidação das rubricas declaradas, com pagamento e retenções

sofridas no período e comprovadas nas notas fiscais e guias pagas, acostadas à peça impugnatória – *vide* f. 1.415/1.454.

Requeru, além do afastamento da autuação, o deferimento da “compensação dos valores recolhidos decorrentes das GPS’s no período com os valores da CPRB, bem como os valores retidos nas notas, após a compensação com as liquidações das contribuições declaradas, e restando saldo em seu favor, que fosse levantado para restituição ou compensação de ofício caso haja crédito tributário em aberto.”

Meses após a apresentação da defesa de ingresso, ofertou seu aditamento (f. 1.457/1.476), arguindo teses de natureza preliminar, quais sejam: a carência de constituição regular do crédito tributário e a ausência de apontamento da origem do débito, em afronta aos princípios da legalidade, ampla defesa e contraditório.

Ao se debruçar sobre os motivos de insurgência lançados tanto na peça impugnatória quanto em seu aditamento, prolatada a decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE

Não cabe a esta instância julgadora apreciar argumentos de inconstitucionalidade e ilegalidade de norma por ser matéria reservada ao Poder Judiciário.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ordinário.

NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

Não há nulidade quando não se configurar prejuízo à defesa ou lesão ao interesse público.

Acórdão Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido (f. 1.480)

Cientificada da decisão, apresentou recurso voluntário (f. 1.510/1528), com pedido de sustentação oral, contendo as seguintes matérias de defesa: **i)** “imediata anulação do auto de infração” (f. 1.525), porquanto incorreta a determinação de sua atividade principal; **ii)** “reapresentação de documentos comprobatórios” (f. 1.525), que “conduzirão este R. Órgão Julgador a (sic) conclusão de insubsistência do auto de infração” (f. 1.525); e, **iii)** “impossibilidade de aplicação da multa de 75%.” (f. 1.526)

Acostou documentos às f. 1.529/3.956.

Às f. 3.959/3.960 atravessou petição informando que alguns documentos não foram juntados, em razão de instabilidade no sistema e-CAC.

Às f. 3.974/6.081 constam notas fiscais, boletins de serviços e relatórios de medição, que serviriam a comprovar a argumentação apresentada.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

De início, registro que, quanto ao pedido de realização de sustentação oral, certo inexistir óbice para que seja ultimada em sede recursal, desde que observado o disposto no art. 58 do Regimento Interno deste eg. Conselho.

Difiro a aferição do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade para após cotejar as razões declinadas em primeira e em segunda instância.

No sistema brasileiro – seja em âmbito administrativo ou judicial –, a finalidade do recurso é única, qual seja, devolver ao órgão de segunda instância o conhecimento das *mesmas questões suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau*. Por isso, inadmissível, em grau recursal, modificar a decisão de primeiro grau com base em novos fundamentos que não foram objeto da defesa – e que, por óbvio, sequer foram discutidos na origem.

Apenas em sede recursal apresenta insurgência em face da multa aplicada, temática inexistente tanto na peça impugnatória quanto em seu aditamento. Flagrante a inovação recursal, **conheço parcialmente do tempestivo recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.**

Conforme relatado, há tópico no recurso voluntário destinado à “reapresentação de documentos comprobatórios.” (f. 1.525) Não me parece verossímil a alegação, eis que basta comparar o volume de documentos acostados *posteriormente* ao manejo do recurso e aqueles existentes antes dele. O caderno processual contava com 1.479 folhas até a prolatação do acórdão pela instância *a quo*. Com a apresentação do recurso voluntário, juntados documentos a partir das folhas 1.529 até a de nº 6.081. Ou seja, 4.552 folhas contendo documentos foram, ao sentir do recorrente, “reapresentados” – volume mais de três vezes superior a todos os existentes até a apreciação da defesa de ingresso. Evidentemente, tais documentos são novos, a despeito das reiteradas intimações expedidas em desfavor do ora recorrente.

No relatório fiscal consta, no que importa, o seguinte:

A empresa foi intimada, através do Termo de Início do Procedimento Fiscal, encaminhado via registro postal (AR) e recebido pelo contribuinte em 11/07/2016, a apresentar as informações necessárias ao desenvolvimento da ação fiscal. Neste termo foi solicitado documentos/esclarecimentos sobre as compensações realizadas na GFIP no período de 01/2013 a 13/2013.

2.2. Decorrido o prazo estabelecido e considerando que não houve qualquer manifestação do contribuinte, a empresa foi novamente intimada através do Termo de Reintimação Fiscal, com ciência em 02/08/2016.

2.2.1. Em resposta ao Termo de Reintimação Fiscal, a empresa apresentou informações incompletas e insatisfatórias, a saber:

(...)

2.3. Considerando que as informações apresentadas não foram suficientes para esclarecer as compensações/ajustes realizados nas GFIP, o contribuinte foi novamente intimado através do Termo de Intimação Fiscal no 02, a apresentar os esclarecimentos sobre as compensações realizadas, dentre eles, relacionamos:

(...)

2.4. Decorrido o prazo estabelecido e como não houve qualquer manifestação, o contribuinte foi novamente intimado através do Termo de Reintimação Fiscal no 02. (f. 531/532)

O inc. III do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 determina que sejam todas as razões de defesa e provas apresentadas na impugnação, sob pena de preclusão, salvo se tratar das hipóteses previstas nos incisos do § 4º daquele mesmo dispositivo. Embora o princípio da verdade material seja norteador da atuação da Administração Pública, não pode ser invocado por quem, embora à exaustão intimado, deixa de apresentar documentos ao longo de todo o procedimento de fiscalização e quando do manejo da defesa de ingresso para, somente em segunda instância, acostá-los. Caso assim fosse admitido, estaríamos a vulnerar o princípio do duplo grau, autorizando o fiscalizado eleger quando apresentará provas e quem será responsável por apreciá-las. **Não conheço dos documentos juntados.**

Passo à análise da única tese devolvida a esta instância revisora: a suposta nulidade da autuação.

Diz a recorrente que

a suposta incerteza da fiscalização quanto à atividade exercida pela recorrente, em muito, deve-se à ausência de análise das notas fiscais de apresentadas, bem como das planilhas explicativas, que não deixam dúvidas quanto à compra de peças já industrializadas para pura instalação das mencionadas estruturas. Não fosse isso, a infração seria por completo afastada. Verifica-se ainda que em momento algum o escopo dos contratos menciona qualquer atividade de industrialização e/ou fabricação.

De todo o modo, ainda que se admitisse que não estivesse comprovada a atividade realizada - que NÃO É A DE FABRICAÇÃO -, a dúvida admitida pela fiscalização e corroborada em decisão desta H. Delegacia deveria beneficiar o contribuinte, em respeito ao disposto no artigo 112, do CT. Vejamos:

(...)

E, em última análise, havendo dúvida com relação a natureza ou as circunstâncias materiais do fato, que a interpretação seja feita de maneira mais favorável ao recorrente, o que de fato não foi o que aconteceu, quando da lavratura de auto de infração de valor absurdo e paralisante das atividades da empresa.

(...)

Fundamentar com base em conjunturas, não é fundamentar conforme determinado pela lei, pois caso contrário, estar-se-ia admitindo verdadeiro retrocesso. Mais a mais, tendo em vista a complexidade da situação, a fiscalização poderia ter intimado a própria cliente a prestar esclarecimentos com relação ao escopo dos serviços prestados bem como, com relação aos faturamentos efetivados.

Entretanto, não o fez!

(...)

Concluindo, há que se reconhecer o direito da recorrente a reforma da decisão exarada, para que se proceda com a imediata anulação do auto de infração, antes os fundamentos colacionados, trazidos a conhecimentos deste H. Órgão Julgador, o que desde já o requer. (f. 1.520/1.525, *passim*)

Equivoca-se a recorrente em pretender a aplicabilidade do disposto no art. 112 do CTN ao presente caso, eis que inexistentes dúvidas acerca da capitulação legal, da autoria ou da natureza das circunstâncias de fato ou da penalidade aplicada. O que determina o Digesto Tributário é a interpretação mais favorável da lei tributária que define infrações ou lhe comine penalidades. Tributo, como de sabença, não é sanção – *ex vi* do art. 3º do CTN.

Ainda que plausível fosse a aplicação do disposto no art. 112 do CTN ao caso em espeque – o que não é, *repise-se* – sequer indicou a recorrente onde pairaria a dúvida acerca dos elementos que compõem a hipótese de incidência tributária.

Falhou a recorrente em demonstrar que o lançamento foi feito ao arrepio dos requisitos incrustados no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 ou que tenham ocorrido quaisquer das causas de nulidade prevista no art. 59 daquele mesmo diploma.

Adiro ainda ao pontuado pela DRJ, no sentido de que

É ônus do sujeito passivo, provar que os documentos e os lançamentos fiscais considerados pela autoridade lançadora são imprestáveis para caracterizar o fato tributário imponible.

As matérias tributárias por serem de interesse público e, especificamente, a modificação de direito creditório, de natureza tributário, se faz dentro de estritos ditames legais, cujos meios adotados poderão ser mais ou menos convincentes e, como notado acima, no tocante à matéria tributária, os meios menos convincentes são ineficazes, posto que o julgamento não deve ser feito, neste caso, com base em indícios que possam dar razão a uma ou outra parte que tenham posições equivalentes, visto que está presente o interesse público e a rigidez conferida legalmente ao crédito tributário.

Da análise do presente procedimento fiscal, verificou-se que foi solicitado pela autoridade lançadora, **expressamente e em diversas oportunidades**, a apresentação de documentos comprobatórios e justificativas, cujas respostas do sujeito passivo restaram insuficientes ou incongruentes:

(...)

Mesmo nesta fase do processo administrativo fiscal, a defesa do contribuinte se desincumbiria do mister legal, mediante os seguintes procedimentos:

- relacionar os valores contestados com os correspondentes contratos de prestação de serviço, contemporâneos e informados nos documentos fiscais e contábeis.

Destaque-se que todos os itens referidos devem estar lastreados em documentos comprobatórios.

Assim, conclui-se que o sujeito passivo não juntou provas capazes de infirmar a presente análise fiscal, e a defesa ficou limitada à apresentação de argumentos que não são suficientes para conferir verossimilhança à alegação do sujeito passivo, ou seja, não fez prova eficaz e contrária à verdade constante nos autos, e alegar sem provar é o mesmo que não alegar ou, no máximo, alegar sem efeitos. (f. 1.496/1.497; *passim*)

Ante o exposto, **conheço parcialmente do recurso, exceto quanto à insurgência em face da multa, e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira