



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

Processo nº 16095.000582/2008-18
Recurso nº 509.586 Voluntário
Acórdão nº 2402-001.819 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de junho de 2011
Matéria TERCEIROS
Recorrente INDUSTRIAL E COMERCIAL SATO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias.

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004.

Ementa: ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE. Tendo a fiscalização apresentado provas do cometimento da infração e o contribuinte ter confessado a irregularidade, a apresentação de contraprova, objetivando desacreditar o suporte probatório juntado aos autos, é do contribuinte.

SUJEITO PASSIVO. CONVENÇÕES PARTICULARES. As convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

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.

Julio César Vieira Gomes - Presidente.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Tiago Gomes De Carvalho Pinto, Ana Maria Bandeira, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Igor Soares. Ausente o conselheiro Ronaldo De Lima Macedo.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em 10/09/2008 para exigir o valor de R\$ 68.366,68, decorrente do não recolhimento dos valores referentes às contribuições destinadas a terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE), no período de 01/2004 a 12/2004, incluindo a competência 13/2004.

No relatório fiscal (fls. 58/61), a Autoridade Tributária informou que o levantamento da folha de pagamentos foi feito com base na conta 4.1.4.1.002(00322) – SALÁRIOS, contabilizada no Livro Razão nº 02, haja vista que não foi declarada nas suas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIPs.

Ainda, a fiscalização destaca que as despesas operacionais decorrentes dessa folha, contabilizadas nas contas 4.2.1.1.038(00398) – DESP. COM MEDICAMENTOS e 4.2.1.1.037(00397) – LANCHES E REFEIÇÕES, foram consideradas como remuneração, pois não cumpriram as condições existentes na legislação que autorizasse a não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais gastos.

A Recorrente apresentou impugnação (fls. 81/235) informando que **(i)** não está inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT; **(ii)** desconta os valores gastos a título de alimentação e medicamentos dos salários dos seus empregados; e **(iii)** entende que não precisaria reter tais valores dos segurados empregados, pois eram efetivamente descontados de seus salários e, caso houvesse retenção das contribuições, estaria descontando duas vezes do trabalhador. Por fim, a Recorrente pleiteia que seja reconhecida a insubsistência da multa aplicada, haja vista que os valores referentes à contribuição previdenciária destinadas a terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE) referem-se às folhas de pagamento de outra empresa do mesmo grupo econômico, qual seja, a empresa SATO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., e que por equívoco foram contabilizados na empresa INDUSTRIAL E COMERCIAL SATO LTDA., sendo posteriormente regularizados. Alega, ainda, que tal equívoco decorre do contrato particular de arrendamento de imóvel para fins comerciais e industriais firmado entre as duas empresas, o qual prevê que os empregados da arrendante seriam utilizados pela arrendatária durante o período de vigência do contrato, bem como que tais contribuições já foram cobradas da SATO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. através do auto de infração DEBCAD 37.014.509-7.

A d. Delegacia Regional de Julgamento em Campinas – SP (fls. 238/241) julgou parcialmente procedente o lançamento, entendendo que: **(i)** não há no relatório da fiscalização qualquer menção de que as despesas com medicamentos e alimentação tenham sido pagas em desconformidade com a legislação; **(ii)** as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas ao Fisco visando modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes; e **(iii)** o momento para apresentar documentos e provas é o da impugnação, precluindo o seu direito de fazê-lo após o decurso do prazo.

Irresignada, a Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 248/258) alegando que:

-
- os valores referentes as contribuições destinadas à terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE) incidente sobre os salários dos segurados decorrem das folhas de pagamento de outra empresa do mesmo grupo econômico;
 - a empresa cometeu um equívoco no período de 2004, quando contabilizou na empresa Industrial e Comercial Sato Ltda. a folha de pagamento e encargos pertencentes a empresa Sato Indústria e Comércio Ltda.;
 - tal equívoco decorreu do contrato particular de arrendamento de imóvel para fins comerciais e industriais firmado entre as duas empresas, onde ficou consignado que parte dos funcionários (mão-de-obra) da arrendante seriam utilizados pela arrendatária durante o período de vigência do contrato; e
 - os valores exigidos na presente demanda configura *bis in idem*, posto que foram pagos pela empresa arrendante em outra demanda.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe mencionar que o presente recurso é tempestivo e preenche a todos os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Trata-se de auto de infração lavrado para exigir o valor de R\$ 68.366,68, decorrente do não recolhimento dos valores referentes às contribuições destinadas a terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE), no período de 01/2004 a 12/2004, incluindo a competência 13/2004.

A Recorrente alega que realizou o arrendamento de um imóvel para fins comerciais e industriais da empresa Sato Indústria e Comércio Ltda. (fls. 119/127), onde também ficou consignado que funcionários da arrendante trabalhariam na arrendatária no período contratado (fls. 120).

Ainda, por fazerem parte de um mesmo grupo econômico, como alega a Recorrente, ficou acordado que a arrendatária faria o pagamento ou repasse de todos os valores eventualmente gastos com os funcionários, tais como férias, salários, horas-extras e FGTS, e a arrendante elaboraria as folhas de pagamento, que seriam encaminhadas à arrendatária para que providenciasse a disponibilidade dos valores para o pagamento.

Analisando o contrato de arrendamento de imóvel para fins comerciais e industriais (fls. 120), verifica-se que lista dos funcionários que supostamente foram cedidos pela arrendante à arrendatária estaria anexa, em seu Anexo B, o qual em momento algum é disponibilizado à fiscalização e apresentado nas oportunidades de defesa administrativa, o que impossibilita uma análise precisa do número de funcionários que eventualmente foram cedidos, quais as suas remunerações e se eles efetivamente estavam presentes nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIPs da arrendante apresentadas nas outras autuações.

Da mesma forma, em que pese as alegações da Recorrente, analisando as contribuições descontadas dos segurados empregados e contabilizadas no Livro Razão n. 02, contas 4.1.4.1.002(00322) – SALÁRIOS, 4.1.4.1.003 (00323) – FÉRIAS, 4.1.4.1.004 (00324) – 13º SALÁRIO, 4.1.4.1.005(00325) - INSS, 4.2.1.1.037(00397) – LANCHES E REFEIÇÕES, 4.2.1.1.038(00398) – DESPESAS COM MEDICAMENTOS, 4.2.1.1.039(00399) – HORA EXTRA (fls. 62/70), verifica-se que a Recorrente realiza a escrituração dos valores devidos a título de salários e seus encargos aos funcionários e não demonstra o efetivo repasse desses valores à arrendante.

Vale considerar que, analisando a DIPJ apresentada pela Recorrente (fls. 153), pode-se ver que houve a efetiva saída de valores para pagamentos de salários e encargos sociais, o que justificaria a apresentação das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIPs e Guias da Previdência Social - GPSs da própria empresa e não da arrendante, como feito no auto de infração nº 37.153.848-3, também julgado por este Relator.

Por fim, a título de argumentação, analisando a DIPJ da Recorrente (fls. 152/153), verifica-se que não há saída de valores para pagamento de eventual arrendamento mercantil, situação esta que também gera uma certa desconfiança na fiscalização,

principalmente quando o contribuinte se abstém de apresentar todos os documentos solicitados no procedimento fiscal.

Ante o exposto, considerando que a Recorrente contabilizou os valores devidos a título de salários e encargos sociais, fez o pagamento aos seus funcionários, contabilizou os valores devidos à Seguridade Social, não apresentou GFIP própria e não realizou o pagamento das contribuições previdenciárias por ela devidas, deve ser aplicado o art. 123 do CTN, haja vista que as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostos à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

Nesta linha, esta Corte Administrativa já se manifestou entendendo pela aplicação do art. 123 do CTN, *in verbis*:

“NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NULIDADE - Não está inquinado de nulidade o lançamento efetuado por autoridade competente no exercício da sua atividade funcional, mormente quando lavrado em consonância com o art. 142 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN) e com o artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972. SUJEITO PASSIVO - CONVENÇÕES PARTICULARES - As convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES - A responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão de seus efeitos. Recurso negado”. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 6ª Câmara. Turma Ordinária – Acórdão nº 10614726 do Processo 11543004972200311 – Julgado em 16/06/2005)

Ademais, a alegação da Recorrente de que as irregularidades cometidas equivocadamente estariam sendo objeto de retificação, como se pode observar no auto de infração nº 37.153.848-3, ressalta ainda mais a falha do procedimento adotado pela empresa, e deixa claro que o fiscal aplicou devidamente a legislação que rege a matéria.

Por fim, a Recorrente defende que a exigência da multa configura *bis in idem*, posto que está sendo exigido multa sobre débito pago posteriormente pela empresa arrendante. Veja trecho de fl. 249:

*“6.- Ressalta-se, que tais contribuições já foram até mesmo cobradas em face da empresa **Sato Indústria e Comércio Ltda.**, através do auto de infração DEBCAD 37.014.509-7, o qual inclusive já foi alvo de impugnação, conforme também colacionadas aos autos, não se justificando, portanto, a cobrança de tais valores novamente agora em face da empresa **INDUSTRIAL E COMERCIAL SATO LTDA.**, ou seja, em duplicidade”.*

Analisando os documentos trazidos aos autos (fls. 216/233), verifica-se que o Auto de Infração nº 37.014.509-7 não apresenta qualquer correlação com a matéria discutida na presente demanda, haja vista que se trata de multa por entrega das GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias da empresa Sato Indústria e Comércio Ltda e abarca o período compreendido entre 01/2000 e 12/2006, sendo que no ano de 2004 apenas a competência 13 é fiscalizada.

Dessa forma, constata-se que não há *bis in idem* entra a presente demanda e o Auto de Infração nº 37.014.509-7, pois em relação a este não apresenta qualquer identidade de contribuinte, nem de tributo e nem de período fiscalizado.

Assim, verifica-se que tal alegação é totalmente infundada, posto não se está exigindo contribuição previdenciária duas vezes sobre o mesmo fato gerador, mas sim contribuição previdenciária incidente sobre as verbas salariais contabilizadas pela Recorrente, mas não informadas e pagas à Previdência, não havendo ainda qualquer prova inequívoca de que os valores exigidos teriam sido efetivamente pagos.

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

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues