



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.004080/2008-66
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-009.517 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 02 de dezembro de 2021
Recorrente REFRATARIOS BANDEIRANTES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ARRECADADA DOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTE INDIVIDUAIS

A empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração, e a recolher o produto arrecadado, nos prazos definidos em lei.

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)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata o Auto de Infração do DEBCAD 37.168.603-2, no valor de R\$ 26.160,82, consolidado em 13/08/2008, das competências de 01/01/2004 a 31/12/2004. A Fiscalização da Previdência Social emitiu o AI por entender que a empresa apropriou-se indevidamente de valores, caracterizando apropriação indébita previdenciária.

Conforme o **Relatório Fiscal**, o débito da empresa foi apurado através da diferença entre os valores apresentados nas folhas de pagamento e os valores apresentados no

banco de dados da RFB. A empresa retificou as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social- GFIP durante a ação fiscal.

O débito previdenciário foi constituído através do Levantamento FPE, - Folha de Pagamento de Empregados e FPC - Folha de Pagamento de Contribuinte Individual e as contribuições previdenciárias retidas dos segurados não foram declaradas em GFIP até o início da ação fiscal. Os recolhimentos efetuados pela empresa no código 2100 foram apropriados na cobrança automática dos valores devidos e declarados em GFIP antes do início da ação fiscal.

Relaciona os documentos integrantes da NFLD lavrada, bem como outros documentos lavrados na ação fiscal e informa sobre a emissão do Termo de Arrolamento de Bens - TAB.

O Procedimento Fiscal resultou nos seguintes processos:

19515.004079/2008-31	37.168.609-1	R\$ 12.548,77	Omissão de informações. Férias. Art. 33, §§ 2º e 3º da Lei 8.212/91
19515.004078/2008-97	37.168.607-5	R\$ 11.350,93	Distribuição de lucros. Art. 52 e 34 da Lei 8.212/1991
	37.168.606-7	R\$ 27.124,96	Obrigação acessória. GFIP com dados não correspondentes
19515.004080/2008-66	37.168.603-2	R\$ 26.160,82	Segurados empregados. Apropriação indébita. Art. 292, inciso I, do RPS (Decreto 3.048/99)
19515.004081/2008-19	37.168.604-0	R\$ 16.278,62	Terceiros. Salário Educação
19515.004083/2008-08	37.168.605-9	R\$ 67.140,30	Empresa. FPC, RAT, FPE. Art. 22, incisos I, II e III da Lei 8.212/1991

Fora formalizada Representação Fiscal para Fins Penais junto ao Ministério Público Federal (fls. 32).

Em 14/08/2008, a empresa foi cientificada e, em 15/09/2008, apresentou Impugnação (fls. 40 a 54). Em suma, aduz que: a) O Agente Fiscal, ao proceder a fiscalização quanto ao cumprimento dos documentos, descreveu numerário de código errado, diferentemente daquele que é utilizado para codificar o recolhimento de tal tributo.; b) o Agente Fiscal não aceitou os documentos em atraso, porém antes da conclusão da fiscalização; c) por se tratar de atividade de natureza contábil (análise da escrituração), deve ser realizada exclusivamente por contador; d) que não foi lhe dada oportunidade para contraprova, e que apresentou todos os documentos exigidos; e) que a multa foi aplicada em percentual além do permissivo e sem embasamento legal, e deve ser amenizada, e; f) a aplicação dos juros, bem como sua cumulação, está errada.

O Acórdão 16-20.628 – 13^a Turma da DRJ/SPOI, Sessão de 05/03/2009 (fls. 90 a 102) julgou o Lançamento procedente. Resumidamente: a) a Impugnante retificou os valores

declarados em GFIP, mas não procedeu aos recolhimentos decorrentes das diferenças apuradas pelo Auditor Fiscal – Por isso lavrou-se em face da constatação do não recolhimento das contribuições retidas dos segurados empregados e contribuinte individual; b) o exame da contabilidade da empresa é prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil – Lei 11.457/2007, art. 6º, I, “d”; c) O desenvolvimento da fiscalização é realizado através da análise dos documentos apresentados pela Impugnante durante a ação fiscal. Todos os documentos necessários foram solicitados à Impugnante através do Termo de Início da Ação Fiscal – TIAF e Termos de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD; d) e e) que os acréscimos legais de multa e juros são apresentados nos Fundamentos Legais do Débito – FLD, possuem fundamento legal e a atividade da autoridade administrativa encontra-se vinculada.

Em 27/03/2009 a empresa foi cientificada (fls. 108) e, em 28/04/2009, interpôs **Recurso Voluntário** (fls. 109 a 128). Nele são apresentados os seguintes argumentos:

- a) Não há lógica em se presumir qualquer omissão de fatos geradores de contribuições previdenciárias, pois na realidade na ocasião em que se procedeu a fiscalização, os documentos encontravam-se em fase de auditoria fiscal junto ao seu contador;
- b) Jamais deixou de declarar a arrecadação previdenciária de seus trabalhadores ao ente previdenciário fiscal, tanto é que forneceu as GFIPs;
- c) Os documentos exigidos foram todos prontamente apresentados; e não há conduta fraudulenta por parte da empresa contribuinte. Afirma que a Recorrente procedeu corretamente ao pagamento de todas as contribuições previdenciárias, e que o ônus da prova cabe à Receita Federal do Brasil;
- d) O lançamento não possui clareza e faz acusações de ordem genérica. Não há justificativa da origem do valor ou de sua apuração;
- e) Contesta os juros de mora, posto que não obedece ao critério de dosagem quanto ao tempo de atraso. Afirma que se está cobrando cumulativamente juros moratórios e multa sobre o mesmo débito fiscal.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Gomes Favacho, Relator.

Dado que, em 27/03/2009, a empresa foi cientificada e, em 28/04/2009, interpôs Recurso Voluntário, está respeitado o prazo para admissão da peça.

Fundamentação do Auto de Infração

Afirma a Recorrente que o lançamento não possui clareza, pois não há justificativa da origem do valor ou de sua apuração. Todavia, a tipificação aparece nos Fundamentos Legais do Débito – FLD como parte integrante do AI – DEBCAD 37.168.603-2, inclusive com as competências, prazo e obrigação de recolhimento.

Provas apresentadas nos autos

A alegação da contribuinte é de que não foi lhe dada oportunidade para contraprova, e que apresentou todos os documentos exigidos, que o Agente Fiscal não aceitou os documentos antes da conclusão da fiscalização e, ainda, que o ônus da prova cabe à Receita Federal do Brasil.

É indubitável que não só a ausência dos requisitos previstos no art. 10, do PAF, são causas de nulidade, mas também o art. 9º, que prevê a anexação de todos os documentos referidos no caput – implica em nulidade e cerceamento de defesa o não juntar de provas. Este ônus é, de fato, da Administração, sob pena de nulidade do lançamento.

Na verdade, o que ao impugnante cabe provar são os fatos modificativos, extintivos ou impeditivos do direito da Fazenda Pública. Assim, por exemplo, caso ofereça impugnação a um lançamento alegando já haver sido pago o tributo lançado, ou alegando a existência de imunidade ou isenção, o impugnante terá de provar a ocorrência de tais fatos. (MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. Processo Tributário. 5^a ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 138-139).

Ocorre que, tal como afirmado em Acórdão, a fiscalização se desenvolveu através da análise dos documentos apresentados pela Impugnante durante a ação fiscal, e quando retificou os valores declarados em GFIP, não procedeu aos recolhimentos decorrentes das diferenças apuradas pelo Auditor Fiscal.

Sem que haja qualquer apresentação de provas eu refutem o lançamento, não é possível falar em nulidade do Auto de Infração. Igualmente, as alegações de que a Recorrente “procedeu corretamente ao pagamento de todas as contribuições previdenciárias” não é verdade, dado que não houve o acompanhamento dos pagamentos e nem a anexação de tais provas.

Multa e Juros de mora

Observo que a empresa foi recorrente em outro Acórdão neste Conselho. O Acórdão 2803-003.667 – 3^a Turma Especial, Relator Conselheiro Oséas Coimbra, Sessão de 11/09/2014. Matéria: Auto de Infração. Obrigação Acessória. Neste, discutiu-se a multa aplicada do art. 32, IV da Lei 8.212/1991. Dado que a contribuinte trazia todos os elementos caracterizadores da atenuação da penalidade, entendeu-se que a multa deveria ser relevada (art. 291, §1º do RPS). A “relevação” (fundada no art. 291 do RPS), todavia, foi revogada pelo Decreto nº 6.727/2009.

Sobre o ponto da alteração dos valores das multas, o tema já está assentado no CARF: Incidem juros moratórios calculados à SELIC sobre o valor correspondente aos juros moratórios (Súmula nº 4). E incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Súmula nº 108).

Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho