



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.005269/2009-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2005-000.007 – 2ª Seção de Julgamento / 5ª Turma Extraordinária
Sessão de 03 de janeiro de 2023
Recorrente CONSUMER VOICE CONSULTORIA E TECNOLOGIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

LANÇAMENTO COM BASE NA DIRF. ERRO DE PREENCHIMENTO.
ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE.

Cabe ao contribuinte o ônus de comprovar eventual erro de preenchimento na Declaração de Imposto Retido na Fonte - DIRF, com o fim afastar incidência de tributos decorrentes das informações prestadas à administração tributária.

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)

Mário Pereira de Pinho Filho – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Marcelo Milton da Silva Risso e Mario Pereira de Pinho Filho (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão da 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (DRJ/SP1), que julgou improcedente impugnação apresentada em face do Auto de Infração lavrado sob o Debcad nº 37.239.105-2, para a apuração de contribuições sociais previdenciárias, correspondentes à parte da empresa, incidente sobre as remunerações de trabalhador enquadrado pela Fiscalização como contribuintes individual.

Extrai-se do Relatório Fiscal que os créditos previdenciários foram constituídos com base na Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF em que constou

pagamento ao segurado Irineu Kussi – código da Receita: 0588 – IRRF – Rendimento do Trabalho sem Vínculo Empregatício nas competências janeiro de 2004 a dezembro de 2004.

Cientificada do lançamento, a Contribuinte apresentou impugnação (fls. 23/24), em que informa que as contribuições objeto da autuação não foram recolhidas e tampouco declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP por se tratarem de remunerações a serviços prestados pela empresa OCIOK Contabilidade e Auditoria SS Ltda. Alega que o Auto de Infração seria manifestamente indevido uma vez que não cabe recolhimento de contribuições previdenciárias em relação a pagamentos efetuados a Pessoa Jurídica, cujo serviço tenha sido executado exclusivamente pelo sócio administrador nas dependências do contratado.

Pelo Acórdão nº 16-25.677 (fls. 62/70), a DRJ/SP1 julgou procedente o lançamento, conforme é possível extrair da ementa do julgado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO (AI). FORMALIDADES LEGAIS.

O Auto de Infração (AI) encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando, assim, adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigido nos termos da Lei.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DA EMPRESA.

OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos contribuintes individuais a seu serviço.

LANÇAMENTO COM BASE NA DIRF - DECLARAÇÃO DE IMPOSTO RETIDO NA FONTE. ÔNUS DA PROVA.

• Cabe ao Contribuinte o ônus da prova de suas alegações, ao contestar fatos .

geradores apurados na DIRF - Declaração de Imposto Retido na Fonte, de sua própria elaboração.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado do resultado do julgamento em 29/11/2010 (fl. 73) o Sujeito Passivo, em 23/12/2010 (fl. 75), interpôs recurso voluntário (fls. 75/85) com as seguintes alegações:

- Segundo a Autoridade Fiscal, o auto de infração lavrado contra a Recorrente deu-se em razão de constar da Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF possíveis pagamentos ao segurado Sr. Irineu Kussi, sob o código 0588 (IRRF - Rendimento do Trabalho sem Vínculo Empregatício), sem que houvessem os devidos recolhimentos das contribuições previdenciárias patronais.

- Ressaltou-se ainda que, nos termos do Auto de Infração lavrado, haveria declaração deste fato também em GFIP, a qual, conjuntamente com a DIRF apresentada, constituiriam a prova material necessária para que a fiscalização promovesse a autuação cabível.

- Contudo e conforme alegado em Impugnação Administrativa, houve apenas um equívoco da Recorrente, que, ao preencher a DIRF, erroneamente informou no campo respectivo o código 0588, o qual se refere à retenção realizada em rendimento de trabalho sem vínculo

empregatício, quando este for promovido por pessoa física segurada pelo INSS, sendo que, no caso em tela, seria o Sr. Irineu Kussi.

- De fato, o Sr. Irineu Kussi estava envolvido em trabalhos de contabilidade prestados a Recorrente, mas como representante da empresa “OCIK Contabilidade e Auditoria S/C Ltda”, cuja atividade econômica desenvolvida é a de contabilidade, conforme consta do “Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral” obtido junto ao sítio da Receita Federal do Brasil na Internet.

- Ainda em referência à empresa contratada “OCIK Contabilidade e Auditoria S/C Ltda.”, a Recorrente apresenta cópia de seu Contrato Social e alterações da Sociedade, pelos quais comprova-se que o Sr. Irineu Kussi, compunha o quadro societário da prestadora de serviço em questão como sócio administrador, em 2004.

- Ainda que o Sr. Irineu Kussi prestasse serviços à Recorrente, ele o fez com base no contrato firmado entre a Recorrente e a empresa “OCIK Contabilidade e Auditoria S/C LTDA.”, e não como pessoa física, como pretendeu afirmar a fiscalização

- Muito embora o contrato de prestação de serviço pactuado seja datado de 17/12/2002, conforme relatado no acórdão recorrido, nos termos da Cláusula nº 5 do referido contrato, ficou estabelecido que o mesmo possui (e possuía) prazo indeterminado, contrariando assim o afirmado pelo Julgador de 1ª Instância, já que está demonstrado que os serviços foram e vem sendo prestado pela Sociedade “OCIK Contabilidade e Auditoria S/C Ltda.”, e não diretamente pela pessoa física de seu representante, o Sr. Irineu Kussi.

- No ano de 2004 a Recorrente efetuou mensalmente pagamentos no valor de R\$ 989,80, referentes às mensalidades (contraprestações) devidas pelos serviços prestados pela empresa contratada, sendo todos esses pagamentos registrados em seu Livro Diário.

- Destaca-se que tais valores foram recebidos diretamente pela “OCIK”, conforme escrituração realizada em seu Livro Caixa, comprovando, assim, a transação realizada de pessoa para pessoa jurídica, excluindo-se a existência de qualquer pagamento direcionado à pessoa física do Sr. Irineu Kussi e, por consequência, demonstrando a inexistência de qualquer ausência de GFIP ou quantia devida a título de contribuição previdenciária atrelada à operação.

- Além da escrituração, tais pagamentos à pessoa jurídica também podem ser comprovados pelos recibos apresentados, que eram mensalmente emitidos pela empresa contratada “OCIK” e representam meio hábil e reconhecido de comprovação de quitação dos valores exigidos em contrapartida ao serviço prestado pela pessoa jurídica.

- Diante de todos os elementos apresentados até o momento, resta claro o lapso cometido pela Recorrente quando do preenchimento da DIW onde, no campo do código da operação realizada deveria constar o código 1708, constou equivocadamente o código 0588, gerando assim toda a celeuma jurídica em tela.

- Resta claro, do mesmo modo, a impossibilidade de alegação de ausência de GFIP com relação à contribuição patronal que deveria ter sido recolhida pela Recorrente, à medida em que não houve nenhum pagamento a segurado da Previdência Social, mas sim a serviço prestado por uma pessoa jurídica.

- O mero erro formal do preenchimento da DIRF, ainda que surta possíveis efeitos, devem ser desconsideradas em virtude da necessidade da verdade material dos fatos, onde deve restar estabelecida a verdadeira intenção e correção dos fatos. Cita decisões administrativas. Cita jurisprudência administrativa.

- O lançamento não pode e não deve ser considerado válido, uma vez que, mantida a exigência estaria sendo criado um fato gerador que, por nunca ter existido, ensejaria em um enriquecimento sem causa por parte do Fisco.

- Em qualquer caso de tributação, faz-se necessário que a exigência observe requisitos mínimos para sua existência, consubstanciados pela regra matriz de incidência tributária, sendo necessária, por exemplo, a materialidade da ocorrência do fato previamente estipulado em Lei. Em outros dizeres, deve haver a ocorrência de um fato que se subsume à uma norma tributária (regra matriz) e que, ao final, gere uma obrigação tributária, o que não ocorreu no presente caso.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Como visto no relatório, o lançamento decorreu de informação prestada por meio da Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, em que constou pagamento ao segurado Irineu Kussi no código da Receita 0588, que se refere a rendimento do trabalho sem vínculo empregatício, nas competências janeiro de 2004 a dezembro de 2004.

O sujeito passivo contesta o lançamento, argumentando em síntese que os serviços foram prestados, em verdade, pela pessoa jurídica OCIK Contabilidade e Auditoria S/C Ltda e apresenta um conjunto de elementos, os quais se prestariam corroborar as alegações de que teria havido mero erro no preenchimento da DIRF, isto é, a solução da controvérsia passa necessariamente pelo exame das provas apresentadas, mais especificamente dos seguintes documentos:

- Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral da OCIK CONTABILIDADE E AUDITORIA (fl. 109);
- Contrato Social da OCIK e respectivas alterações (fls. 110/124);
- Contrato de prestação de serviços (fls. 125/127);
- Livro Diário (fls. 128/138); e
- Recibos de pagamento (fls. 139/150).

Ocorre que o contrato de prestação de serviços, apresentado como principal prova da relação estabelecida entre a Recorrente e a OCIK Contabilidade e Auditoria, embora seja datado de 17/12/2002 e contenha cláusula estabelecendo que sua duração é por prazo indeterminado, somente teve firma reconhecida em cartório em 23/12/2009, ou seja, após o término da ação fiscal, que se deu em 27/11/2009 (fl. 3). Além disso, nas duas versões desse documento, apresentadas na Impugnação (fls. 39/41) e no Recurso Voluntário (fls. 125/127), o reconhecimento de firma somente foi feito em relação às assinaturas dos representantes da contratante, inexistindo qualquer prova de autenticidade da assinatura do representante da empresa que teria sido contratada para a elaboração da contabilidade do Sujeito Passivo.

Em vista disso, referido contrato de prestação serviços não é apto a comprovar a veracidade dos recibos referentes aos pagamentos que a Recorrente diz ter feito diretamente à

OCIK Contabilidade e Auditoria, cabendo, neste ponto, reiterar a constatação relatada na decisão recorrida de que, apesar de constar de tais recibos a observação “Retenção de Imposto de Renda”, o Sujeito Passivo não fez prova da declaração dos valores que teriam sido repassados à citada empresa e muito menos da retenção do imposto na fonte e respectivo recolhimento.

Por outro lado, não obstante se diga na peça recursal que os valores informados nos recibos de pagamento teriam sido recebidos diretamente pela OCIK, “conforme escrituração realizada em seu Livro Caixa”, esse demonstrativo contábil não foi trazido aos autos, cabendo ressaltar que inexistente qualquer outro documento que possa evidenciar que tais valores tenha ingressado no patrimônio da empresa que se afirma ter contratado.

De outra parte, de acordo com o art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, a impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que o sujeito passivo possuir. O § 4º do dispositivo legal em referência estabelece ainda que a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: i) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; ii) refira-se a fato ou a direito superveniente; ou iii) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Nesse passo, uma vez que não se verificou nenhuma das hipóteses previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, entendo que não se deva considerar na presente análise o Livro Razão apresentado somente por ocasião do Recurso Voluntário. Ademais, ainda que se entenda factível examinar o demonstrativo contábil mencionado, tem-se que esse não foi devidamente registrado e, em razão disso, não se presta a atestar a fidedignidade das informações nele consignadas.

Em relação ao Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral da OCIK Contabilidade e Auditoria, ao seu Contrato Social e respectivas alterações, cumpre ressaltar que, apesar de tais documentos denotarem que o Sr. Irineu Kussi integrava quadro societário de referida empresa no período a que se refere a autuação, não são suficientes para assegurar que os serviços ora referidos tenham sido prestados por intermédio da pessoa jurídica, eis que, como dito, não há nos autos qualquer elemento probatório apto a atestar que o Sujeito Passivo tenha efetuado as remunerações diretamente à OCIK.

Por todas essas razões, reputo correto o entendimento consubstanciado na decisão de piso, tendo em vista que os documentos apresentados não se mostraram tendentes a infirmar a declaração feita pelo próprio Sujeito Passivo em DIRF, de que os valores que integram a base de cálculo da exigência apurada na presente autuação são referentes a rendimento do trabalho sem vínculo empregatício, prestado por pessoa física. A esse respeito, mister reproduzir trechos do acórdão recorrido, cujos fundamentos agrego às minhas razões de decidir:

No caso em análise, o lançamento decorre, exclusivamente, dos dados obtidos a partir da DIRF declarada pela empresa autuada, confrontados com as GFIP's e demais documentos disponibilizados pelo Contribuinte durante a ação fiscal.

Na DIRF do ano calendário 2004, a empresa informou remunerações pagas ao segurado contribuinte individual Sr. Irineu Kussi, código 0588 IRRF - RENDIMENTO DO TRABALHO SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO, porém omitiu tais informações em GFIP. Ao constatar tal fato, a fiscalização apurou as referidas remunerações, que são a base de cálculo das contribuições previdenciárias lançadas no presente AI.

Deste modo, **tem-se que a DIRF e as GFIP's do Contribuinte, por si só, consubstanciam se na prova material necessária da ocorrência dos eventos ali registrados constituindo a fonte de informações de que se utilizou a fiscalização.**

Não cabe à fiscalização comprovar que as declarações apresentadas pela empresa são verdadeiras. Ao contestar fatos geradores lá apurados, cabe ao Contribuinte o ônus da prova de suas alegações.

No entanto, como restou demonstrado, os documentos trazidos pela empresa aos autos, em sua defesa, não comprovaram sua alegação, de que não ocorreram os pagamentos ao contribuinte individual Irineu Kussi, por serviços prestados à Impugnante, devendo prevalecer o lançamento tal como efetuado pela fiscalização, com base nos valores encontrados na DIRF.

A este respeito, assim dispõe o artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil (CPC), a seguir transcrito:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

(...)

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar. Neste sentido, manifesta-se com precisão Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em sua obra *Processo Administrativo Tributário*, Malheiros Editores, 2000, pg. 184 -185:

"As alegações de defesa que não estiverem acompanhadas de produção das competentes e eficazes provas desfiguram-se e obliteram o arrazoado defensorio, pelo que prospera a exigibilidade fiscal.

(...)

A parte que não produz prova , convincentemente, dos fatos alegados sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar."

A prova documental, amplamente utilizada no processo administrativo tributário, e especialmente, no contencioso tributário, é elemento que representa um fato, e o fixa de modo idôneo e permanente, constituindo-se em instrumento probatório da maior importância.

Em busca da verdade material, como elemento essencial ao julgamento, impõe-se a exigência da prova, como sendo a soma dos fatos produtores da convicção do julgador. No entanto, o ônus da prova é atribuído ao Impugnante, como se depreende da doutrina de Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martinez Lopez, in *"Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado"*, Dialética, 2002, p. 207:

"A palavra ônus, do latim ōnus, 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 "

Por todo o exposto, os documentos juntados pela Impugnante (...) não constituem documentos hábeis a modificar o lançamento de crédito. (Grifos do original)

De se observar que, além de autos de infração por descumprimento de obrigações principais, a Recorrente foi autuada pelo descumprimento de obrigações acessórias por i) deixar de efetuar o desconto das contribuições dos segurados (Debcad 37.239.103-6 – Processo nº 19515.005267/2009-68); e ii) por apresentar a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores (Debcad AI 37.239.104-4 – Processo nº 19515.005266/2009-13).

Em relação a essas duas infrações, que decorrem diretamente do lançamento ora analisado, o débito foi confessado e parcelado, de modo que, por coerência lógica, a presente autuação também há de ser mantida.

Por fim, convém destacar que as decisões administrativas suscitadas na peça recursal reportam-se às situações por elas analisadas e não têm o condão de vincular o julgador administrativo.

Conclusão

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho