



Processo nº 19647.002683/2009-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.553 – 2^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de 09 de novembro de 2022
Recorrente GRÁFICA FLAMAR EDITORA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Considera-se não impugnada a parte do lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

Matéria não discutida na peça impugnatória é atingida pela preclusão, não mais podendo ser debatida na fase recursal.

DECADÊNCIA.

O direito da fazenda pública constituir o crédito tributário da contribuição previdenciária extingue-se com o decurso do prazo decadencial previsto no CTN.

Na hipótese de lançamento de ofício de crédito tributário que o sujeito passivo não tenha antecipado parte do pagamento, ou tendo ocorrido dolo, fraude ou simulação, aplica-se o disposto no CTN, art. 173, I.

Caso tenha havido antecipação de parte do pagamento, e ausente a comprovação de dolo, fraude ou simulação, aplica-se o disposto no CTN, art. 150, § 4º, conforme súmula CARF nº 99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a prejudicial de decadência, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam aproveitados no presente lançamento, no levantamento FP, os valores recolhidos nas GPS da empresa Flamar Editora, relativos a contribuição de segurados, se disponíveis.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Renato Adolfo Tonelli Junior, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração – AI, lavrado contra a empresa em epígrafe, no período de 01/2004 a 12/2004, inclusive 13º, cujos créditos tributários, conforme Relatório Fiscal de fls. 49/62, são os descritos a seguir:

- Levantamento FP – Empregado GFIP Flamar Ed Ind Com – referente à contribuição social previdenciária dos segurados incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados, declarados na GFIP da empresa Flamar Editora e RAIS (13º salário).
- Levantamento PF – Serv Prest Pes Físicas – referente à contribuição social previdenciária dos segurados incidente sobre a remuneração paga a segurados contribuintes individuais, pessoas físicas que prestaram serviços à autuada sem vínculo empregatício, conforme Livro Caixa.
- Levantamento PRO – Pro Labore Socios - referente à contribuição social previdenciária dos segurados incidente sobre a remuneração paga a segurados contribuintes individuais (sócios), conforme Livro Caixa.

Consta do relatório fiscal que:

Restou comprovada a existência de grupo econômico de fato, integrado pelas empresas Gráfica Flamar Editora Ltda e Flamar Editora Indústria e Comércio Ltda.

A autuada é tributada pelo lucro presumido e a Flamar Editora Indústria e Comércio Ltda é optante do SIMPLES. No exercício de 2004 a primeira apresentou GFIP sem movimento, mas informa receita de serviços gráficos na DRE no valor de R\$ 2.831.325,79. Já a segunda apresentou GFIP, informando fatos geradores e recolhendo as contribuições dos segurados, mas apresentou DIPJ como inativa, não tendo com isso recolhido os demais tributos federais.

O sócio-gerente da gráfica, Sr. Roberto Leite Ribeiro, esclareceu por escrito (fl. 150 do Processo AI 37.192.700-5) que utilizou a mão-de-obra da Flamar Editora Indústria e Comércio Ltda.

Dante dos fatos verificados durante a fiscalização, concluiu-se que, uma vez que a Flamar Editora Indústria e Comércio Ltda. permaneceu inativa durante todo o ano de 2004, como declarou em sua DIPJ, os empregados por ela informados em suas GFIP prestaram serviços de fato, única e exclusivamente, à Gráfica Flamar Editora Ltda. Os fatos geradores informados nas GFIP da Flamar Editora verificaram-se, de fato, no âmbito da Gráfica Flamar.

Não foram apresentadas GPS e não há guias no Sistema Informatizado da RFB em nome da autuada, não havendo guias a serem consideradas no presente lançamento.

Os fatos geradores não foram declarados pela autuada em GFIP. Tal conduta configura, em tese, o ilícito de Sonegação de Contribuição Previdenciária, sendo formalizada Representação Fiscal para Fins Penais.

A autuada apresentou impugnação, fls. 107/111, alegando nulidade da autuação, pois os encargos foram recolhidos pela empresa que prestou serviços. Afirma que os registros contábeis demonstram que as retiradas dos sócios são lucro distribuído e não pró-labore. Que foram incluídos pagamentos a pessoas físicas que não fazem parte da relação fornecida à fiscalização. Que foi apresentado boletim de ocorrência datado de 23/8/2005, no qual consta que parte dos documentos da defendant foram extraviados e por isso não foram apresentados à fiscalização.

Foi proferido o Acórdão 11-26.685 - 7^a Turma da DRJ/REC, fls. 271/282, com a seguinte ementa e resultado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Estando presentes as circunstâncias que caracterizem a existência de grupo econômico de fato, as empresas respondem solidariamente, sem benefício de ordem, pelas contribuições previdenciárias.

IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS.

As alegações sobre matéria de fato apresentadas na impugnação devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, sob pena de inviabilizar a sua apreciação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

PRODUÇÃO DE PROVAS. PEDIDO GENÉRICO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. INDEFERIMENTO.

Não havendo demonstrado os pressupostos para a juntada posterior de documentos, nem requerido especificadamente diligência ou perícia, deve ser indeferido o pedido do Autuado, porque não expostos os motivos que justifiquem as diligências.

Lançamento Procedente

Cientificada do Acórdão em 10/8/2009 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 332), a autuada apresentou recurso voluntário em 8/9/2009, fls. 340/367, que contém, em síntese:

Inovando em relação à impugnação apresentada, diz que a Receita Federal do Brasil não tem competência para constituir crédito tributário a título das contribuições previdenciárias. Alega decadência nos termos do CTN, art. 173. Que o auto de infração foi lavrado quando expirado o prazo do Mandado de Procedimento Fiscal. Que a empresa Flamar Editora não recebeu o termo de sujeição passiva solidária, que recebeu os autos de infração em nome da autuada. Que a Flamar Editora teve seu direito de defesa cerceado. Que não restou configurado o grupo econômico de fato. Questiona os juros à taxa Selic e afirma que a multa é confiscatória.

Alega que o crédito tributário foi extinto pelo pagamento, pois a Flamar Editora recolheu a parte dos segurados empregados, como consta no relatório fiscal.

Pede que seja declarada a nulidade do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

INTRODUÇÃO

A empresa responsável solidária não impugnou o lançamento, tornando-se definitivo o crédito tributário em relação a ela.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, portanto, deve ser conhecido.

PRECLUSÃO

Da leitura da impugnação e acórdão recorrido, vê-se que a recorrente inova seus argumentos, apresentando apenas no recurso voluntário questionamentos que não foram antes feitos, conforme relatado.

O único argumento que foi apresentado na impugnação e repetido no recurso se refere à extinção do crédito tributário pelo pagamento, que será apreciado no mérito.

Desta forma, sendo considerada não impugnada a parte do lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte, ocorre a preclusão.

Logo, não podem ser apreciados, na fase recursal, os argumentos trazidos no recurso, que não foram apresentados por ocasião da impugnação.

DECADÊNCIA

Ainda que não alegada na impugnação, apenas no recurso, por ser matéria de ordem pública, a possível decadência deve ser avaliada.

No presente caso, os fatos geradores ocorreram no período de 01/2004 a 12/2004, com ciência do contribuinte em 12/3/2009 (ARs de fls. 98/99).

A Súmula vinculante STF n.º 08, de 20/6/08, dispõe que:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.

Desta forma, aplicam-se os prazos previstos no CTN.

Nos lançamentos por homologação, para se apurar a decadência, **na hipótese de existência de pagamento parcial e inexistência de dolo, fraude ou simulação**, aplica-se a regra do CTN, art. 150, § 4º:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomado conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Por outro lado, **inexistindo pagamento parcial**, a situação **atrai a regra prevista no CTN, art. 173, I**, contando-se o termo inicial do prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

No presente caso, o próprio recorrente alega decadência nos termos do CTN, art. 173, I.

Conforme relatado, restou demonstrado a utilização de pessoa jurídica interposta com objetivo de dificultar o conhecimento pela fiscalização do fato gerador de contribuições sociais, o que configura fraude.

Desta forma, aplicando-se a regra do CTN, art. 173, I, o lançamento efetuado em 03/2009 poderia retroagir à competência 12/2003 (vencimento da obrigação em 01/2004).

Como o período do lançamento engloba as competências do ano de 2004, não há decadência a ser reconhecida.

MÉRITO

Alega o recorrente que o crédito tributário foi extinto pelo pagamento, pois a Flamar Editora recolheu a parte dos segurados empregados, como consta no relatório fiscal.

Da análise dos documentos juntados pela fiscalização no processo 19647.002685/2009-06 (lavrado na mesma ação fiscal), fls. 157/158, vê-se que, de fato, houve recolhimentos de contribuições previdenciárias relativa a contribuições dos segurados empregados declarados em GFIP da empresa Flamar Ed Ind Com (em valores menores que os lançados, conforme se verifica no Relatório DAD).

A fiscalização considerou, corretamente, que os empregados são, de fato, da autuada e efetuou o lançamento.

Contudo, não há como serem desprezados eventuais recolhimentos efetuados, de contribuição dos segurados, feitos pela própria autuada, por meio da empresa interposta.

Sendo assim, caso ainda existam tais recolhimentos e eles não tenham sido apropriados em outros lançamentos ou objeto de pedido de restituição ou compensação, eles poderão ser considerados e aproveitados ao presente lançamento, no levantamento FP.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por afastar a prejudicial de decadência, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam aproveitados no presente lançamento, no levantamento FP, os valores recolhidos nas GPS da empresa Flamar Editora, relativos a contribuição de segurados, se disponíveis.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier

