



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19805.000823/2009-44
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.045 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de outubro de 2019
Recorrente RH BANK EMPRESARIAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/10/2004

INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE DINHEIRO OU BENS PARA ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA VINCULANTE Nº 21 DO STF.

O Recurso Administrativo apresentado tempestivamente deve ser processado normalmente, mesmo sem o Depósito Prévio preconizado no § 1º do art. 126 da Lei 8.213/91, uma vez que o dispositivo foi revogado pela Lei 11.727/2008, após reiteradas decisões do STF no sentido de que era inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio para admissibilidade de remédio recursal na seara administrativa. O entendimento da Egrégia Corte restou pacificado pela Súmula Vinculante nº 21, de observância obrigatória pelos órgãos da Administração Pública (art. 103-A da CF).

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O atendimento aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972 e a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbido deste ônus. Simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem, revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PRECLUSÃO.

A apresentação de elementos probatórios, inclusive provas documentais, no contencioso administrativo tributário, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andrea Viana Arrais Egypto, Thiago Duca Amoni (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (fls. 365/367).

Pois bem. Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 234/238, diz respeito a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa; financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho; contribuição de segurados contribuintes individuais e as destinadas a outras Entidades.

As contribuições lançadas tiveram como fatos geradores as remunerações pagas aos segurados empregados, declaradas em GFIP, referentes ao período 01/2001 a 08/2002, 10/2002 a 10/2004; as remunerações pagas segurados contribuintes individuais, período 02/2001 a 08/2002, 10/2002, 01/2003 a 02/2004 e 04/2004; as remunerações pagas a segurados empregados em regime de trabalho temporário, declaradas em GFIP, período 10/2002 a 10/2004; as remunerações pagas a segurados empregados, em regime de prestação de serviços terceirizado, declarados em GFIP, período 10/2002, 12/2002 a 04/2004 e 09/2004 e 10/2004; e Diferenças de Acréscimos Legais - DAL.

O débito lançado foi consolidado em 30/05/2005, perfazendo o montante de R\$393.504,89 (trezentos e noventa e três mil, quinhentos e quatro reais e oitenta e nove centavos).

Dentro do prazo regulamentar, a empresa apresentou defesa através do instrumento de fls. 302/349, na qual em síntese:

- (a) Afirma em preliminar, que há vício formal do Auto de Infração, alegando que a autoridade administrativa infringiu o art. 293 do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto no. 3.048/99, porque não descreveu corretamente, de maneira detalhada, a irregularidade acusada. Argumenta que os relatórios mencionados nos autos trazem apenas a omissão quanto ao décimo terceiro salário.

- (b) Requer seja tornado nulo o auto de infração e determinado o seu arquivamento.
- (c) Por fim, protesta provar o alegado por todos os meios em direito admitidos.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil – Previdenciária em Sorocaba (SP), por meio da Decisão-Notificação nº 21.438-4/0033/2005 (fls. 365/367), de 11/10/2005, cujo dispositivo considerou o lançamento procedente. É ver a ementa do julgado:

PREVIDÊNCIA. CUSTEIO. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO.

A NFLD apresenta todos os requisitos essenciais para sua subsistência, inexistindo vícios que a tornem nula.

Lançamento Procedente

Nesse sentido, cumpre repisar que a decisão *a quo* exarou os seguintes motivos e que delimitam o objeto do debate recursal:

1. Primeiramente, cumpre esclarecer que a impugnante comete equívoco ao tratar o presente processo como sendo Auto de Infração — AI, quando na realidade trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD, a qual não é disciplinada pelo art. 293, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto no. 3.048/99, citado pela defesa, e sim pelo art. 243.
2. Com efeito, podemos dizer, de forma sucinta, que Auto de Infração é lavrado quando constatada infração por descumprimento de obrigação acessória. Já a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito ocorre em função da falta de cumprimento de obrigação principal, ou seja, falta de recolhimento de contribuição ou outra importância devida nos termos da legislação.
3. De toda sorte, não se verifica no presente processo vícios insanáveis que lhe culmine com a decretação da nulidade requerida pela defendente, posto que a presente NFLD possui todos os requisitos necessários para sua subsistência, registrando-se, ainda, que os discriminativos que a acompanham, também recebidos pela Notificada (Discriminativo Analítico de Débito — DAD, fls. 04/30; Discriminativo Sintético do Débito — DSD, fls. 31/36; Relatório de Lançamentos — RL, fls. 37/113; Relatório de Documentos Apresentados — RDA, fls. 114/186; Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados — RADA, fls. 187/207; Diferenças de Acréscimos Legais — DAL, fls. 208/226; Fundamentos Legais do Débito — FLD, fls. 227/231; e Relatório da NFLD, fls. 234/238) forneceram todos os elementos que caracterizam e definem a situação de fato que ensejou o levantamento fiscal e o arcabouço legislativo, que o fundamentou.
4. Por fim, no tocante ao protesto por todos os meios de prova admitidos, cumpre esclarecer que após a publicação da Portaria MPS nº 520, de 19/05/2004, DOU 20/05/2004, a constituição de provas no processo administrativo previdenciário deve observar seu artigo 9º.

5. Finalmente, a notificação em epígrafe foi emitida na estrita observância ao que prescrevem os dispositivos legais apontados no relatório FLD - Fundamentos Legais do Débito, parte integrante da presente NFLD.
6. Diante do Exposto, e CONSIDERANDO tudo o mais que dos autos consta; JULGO procedente o presente lançamento fiscal, e DECIDO: a) Rejeitar os argumentos suscitados na defesa; b) Declarar o contribuinte devedor à Seguridade Social do crédito previdenciário apurado na NFLD em epígrafe.

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (fls. 372/380), apresentando, em síntese, os seguintes argumentos:

Preliminarmente

Do vício formal na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD

- a. Consta do Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito em epígrafe, que "constituem fatos geradores das contribuições lançadas as remunerações pagas aos empregados e aos Contribuintes Individuais (pró-labore), conforme relacionada acima, constantes em folhas de pagamentos e em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social, cujos valores encontram-se relacionados no relatório Discriminativo Analítico' de Débito - DAD, no campo Base de Cálculo e no Relatório de Lançamentos - RL, em anexo."
- b. Nesse sentido, a Autoridade Administrativa infringiu o art. 293 supra, tendo em vista que, não descreveu corretamente a irregularidade acusada, de maneira detalhada, a fim de que a Recorrente possa exercer seu direito de defesa constitucional assegurado.
- c. Em outras palavras, não há autos relatórios consubstanciados na omissão de remuneração paga aos segurados ou a omissão de segurados, com descrição detalhada dos referidos, da matéria tributável, da base de cálculo utilizada, alíquota aplicada, etc.
- d. Os relatórios mencionados nos autos, dizem trazer tão somente a omissão apontado pelo fisco com relação ao décimo terceiro salário.
- e. Com efeito, ocorrendo vício insuscetível de convalidação há que se declarar nulo o procedimento fiscal em epígrafe.

Do pedido

- f. Isto posto, é o presente para requerer à V.Sa., seja declarado nulo o lançamento tributário, arquivando-se a NFLD hostilizada, como forma da mais lúdima justiça!
- g. Protesta-se provar o alegado por todos os meios em direito admitidos.

À fl. 458, consta despacho da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Sorocaba, no qual é informado que foi assegurado, judicialmente, ao contribuinte, o direito de recorrer administrativamente, sem o prévio depósito de 30% do valor do débito, em observância do art. 126, §1º, da Lei 8.213/91.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72.

Cabe destacar que o Recurso Administrativo apresentado tempestivamente deve ser processado normalmente, mesmo sem o Depósito Prévio preconizado no § 1º do art. 126 da Lei 8.213/91, uma vez que o dispositivo foi revogado pela Lei 11.727/2008, após reiteradas decisões do STF no sentido de que era inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio para admissibilidade de remédio recursal na seara administrativa.

O entendimento da Egrégia Corte restou pacificado pela Súmula Vinculante nº 21, de observância obrigatória pelos órgãos da Administração Pública (art. 103-A da CF).

Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Do direito.

A única matéria trazida pelo recorrente diz respeito à nulidade da Notificação de Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, por entender que a autoridade administrativa não descreveu corretamente a irregularidade acusada, de maneira detalhada, a fim de que pudesse exercer seu direito de defesa assegurado constitucionalmente.

Argumenta, pois, que não haveria nos autos relatórios consubstanciados na omissão de remuneração paga aos segurados ou a omissão de segurados, com descrição detalhada dos referidos, da matéria tributável, da base de cálculo utilizada, alíquota aplicada etc. Afirma que os relatórios mencionados nos autos, trazem tão somente a omissão apontado pelo fisco com relação ao décimo terceiro salário.

É certo que a constituição do crédito tributário, por meio do lançamento de ofício, como atividade administrativa vinculada, exige do Fisco a observância da legislação de regência, a fim de constatar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível (art. 142 do CTN). A não observância da legislação que rege o lançamento fiscal ou a falta de seus requisitos, tem como consequência a nulidade do ato administrativo, sob pena de perpetuar indevidamente cerceamento do direito de defesa.

Contudo, entendo que não assiste razão à recorrente, estando hígida a exigência em epígrafe, não havendo que se falar em nulidade da Notificação de Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD em epígrafe.

Inicialmente, não procede a argumentação no sentido de que os relatórios mencionados nos autos, trazem tão somente a omissão apontado pelo fisco com relação ao

décimo terceiro salário, eis que, ao contrário do alegado pelo recorrente, o Relatório Fiscal (fls. 235/239) detalha, exaustivamente, que a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, em epígrafe, diz respeito às seguintes contribuições devidas: à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, outras Entidades e contribuição de segurados contribuintes individuais.

Ademais, conforme consta no Relatório Fiscal (fls. 235/239), a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, abrange a empresa abaixo identificada, e os respectivos períodos:

Empresa: CNPJ: 04.051.426/0001-25

Período: 01/2001 A 08/2002, 10/2002 A 10/2004 - Remunerações pagas a Segurados empregados, declaradas em GFIP;

02/2001 a 08/2002, 10/2002, 01/2003 a 02/2004 e 04/2004 — Remunerações pagas a segurados contribuintes individuais;

10/2002 a 10/2004 — Remunerações pagas a Segurados empregados, em regime de trabalho temporário, declaradas em GFIP;

10/2002, 12/2002 a 04/2004 e 09 a 10/2004 — Remunerações pagas a segurados empregados, em regime de prestação de serviços terceirizado, declarados em GFIP; e

Diferença de Acréscimos Legais - DAL

Conforme delineado no Relatório Fiscal (fls. 235/239), as bases de cálculo das contribuições lançadas foram os valores das remunerações pagas aos empregados e aos Contribuintes Individuais (pro-labore), constantes em folhas de pagamentos e em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social, tendo sido os valores relacionados no Relatório Discriminativo Analítico de Débito – DAD e no Relatório de Lançamentos – RL.

A propósito, o documento Relatório de Lançamentos – RL (fls. 38/114) descreve, pormenorizadamente, as infrações incorridas pela empresa, correspondentes às competências atuadas, sendo possível destacar os seguintes exemplos: “Desconto segurado administração”; “Pro labore Helio e Pedro”; “Folha de pagamento tomador UNIDEN” etc.

E, ainda, constato que a Fiscalização examinou diversos documentos de titularidade do recorrente, conforme revela o seguinte trecho do Relatório Fiscal (fls. 235/239):

A empresa apresentou livros Caixa 01, 02, 03, 04 e 05 correspondentes aos anos 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004 respectivamente. Além dos livros Caixa foram examinados os seguintes:

10.1. - Folhas de Pagamento do período 01/2001 a 10/2004, devidamente rubricadas por esta fiscalização;

10.2. - Rescisões de Contratos de Trabalho

10.3 - Notas Fiscais de Serviços;

10.4 - Relação Anual de Informações Sociais - RAIS;

10.5- Imposto de Renda - Pessoa Jurídica - Anos-base 2001, 2002 e 2003.

Diversas informações são produzidas pela própria empresa e fornecida à Fiscalização, que as utilizou como base de cálculo das contribuições lançadas, não havendo que se falar em nulidade do lançamento, por suposta ausência discriminação e detalhamento dos fatos geradores.

No presente caso, autoridade agiu em conformidade com os dispositivos legais que disciplinam o lançamento, discriminando no Anexo “Fundamentos Legais do Débito – FLD” os dispositivos legais aplicáveis ao caso, além de descrever no “Relatório Fiscal” os fatos geradores das contribuições, bem como os documentos que serviram de base e para a apuração das contribuições devidas, cujos valores estão demonstrados no “Discriminativo Analítico do Débito – DAD”, além de mencionar os valores dos acréscimos legais a título de juros e multa, com a correspondente fundamentação legal.

Decerto, incumbe ao autor o ônus de comprovar os fatos constitutivos do Direito por si alegado, e à parte adversa, a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Assim, entendo que não há que se falar em prejuízo ao exercício da ampla defesa, pois os valores lançados estão devidamente demonstrados, sendo que o “Discriminativo Analítico do Débito – DAD” e o “Relatório de Lançamentos – RL”, indicam, por competência, o quanto foi apurado, a alíquota aplicada, os créditos e deduções considerados e os valores devidos.

Ao meu ver, o lançamento em comento seguiu todos os passos para sua correta formação, conforme determina o art. 142 do Código Tributário Nacional, quais sejam: (a) constatação do fato gerador cominado na lei; (b) caracterização da obrigação; (c) apuração do montante da base de cálculo; (d) fixação da alíquota aplicável à espécie; (e) determinação da exação devida – valor original da obrigação; (f) definição do sujeito passivo da obrigação; e (g) lavratura do termo correspondente, acompanhado de relatório discriminativo das parcelas mensais, tudo conforme a legislação.

Constatado que não foi procedido o recolhimento das contribuições devidas, e considerando as disposições legais que atribuem prerrogativa de arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas na Legislação Previdenciária, e à fiscalização a obrigação legal de verificar se as contribuições devidas estão sendo realizadas em conformidade com o ali estabelecido, não pode o agente fiscal se furtar ao cumprimento do legalmente estabelecido, sob pena de responsabilidade, de conformidade com o art. 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Dessa forma, tendo em vista que o recorrente apenas alega a nulidade da presente Notificação de Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, reputo como correto o lançamento das contribuições sociais em epígrafe, não havendo motivos para a reforma da decisão de piso.

Por fim, no que se refere ao protesto por todos os meios de prova admitidos, cumpre esclarecer a apresentação de elementos probatórios, inclusive provas documentais, no contencioso administrativo tributário, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas (art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72).

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, para NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite