



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
5ª Câmara de Julgamento

Processo nº : 35311.000262/2003-04
Recurso nº : 141.245
Recorrente : ASSOCIAÇÃO FLUMINENSE DE EDUCAÇÃO - AFE
Recorrida : DRP - DUQUE DE CAXIAS - RJ

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFÉRENCIA GERAL
Brasília, 28/10/2007
Odaires Ribeiro Nascimento
Mat. Poliedro 2871

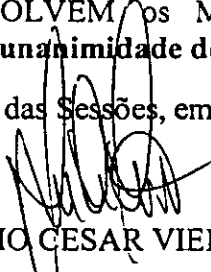
Rosilene Aires Soares
Agente Administrativa
Matr. 198377

RESOLUÇÃO Nº 205-00.010

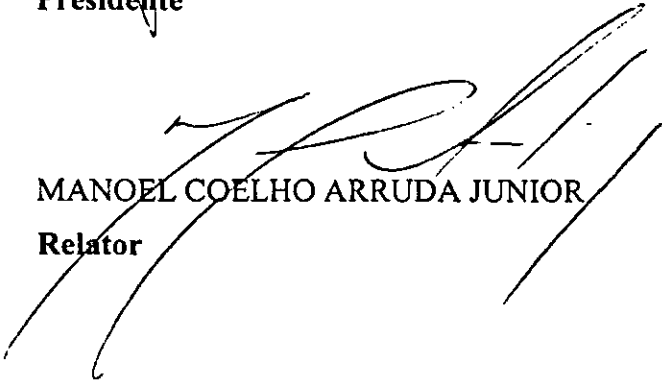
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ASSOCIAÇÃO FLUMINENSE DE EDUCAÇÃO - AFE

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.**

Sala das Sessões, em 10 de outubro de 2007.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente


MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

Relator

Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros Marco André Ramos, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Misael Lima Barreto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
5ª Câmara de Julgamento

Processo nº : 35311.000262/2003-04
Recurso nº : 141.245
Recorrente : ASSOCIAÇÃO FLUMINENSE DE EDUCAÇÃO - AFE
Recorrida : DRP - DUQUE DE CAXIAS - RJ

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES		
CONFÉRENCIA FISCAL		
Brasília, 28	11	2007
Odair Roberto de Fátima Nascimento		
Mat. F. 2871		

Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Mat. 1198377

RELATÓRIO

Alegando recolhimento indevido, em função de retenção sofrida na parcela do FPM, o Município solicitou a restituição das contribuições recolhidas indevidamente para o lançamento datado de 10 de outubro de 2000, fls. 01 e 02.

O INSS indeferiu o pleito do recorrente, considerando que a retenção foi realizada de acordo com a previsão legal, fls. 07 a 08.

Inconformado, o requerente interpôs recurso, fls. 12 a 13, juntando cópias às fls. 14 a 22. O Auditor Fiscal prestou informações à fl. 16 (indevidamente numerada).

Decisão proferida pela 2ª Câmara do Julgamento - CaJ do CRPS, fls. 17 e 18 (indevidamente numeradas), converteu o julgamento em diligência a fim de que fosse exibida cópia do relatório fiscal das Notificações, assim como as fases processuais em que se encontravam.

Foram juntadas cópias fls. 19 a 29 (indevidamente numeradas). Nova decisão proferida pela 2ª CaJ do CRPS converteu o julgamento em diligência para que fosse elaborado quadro demonstrativo indicando os valores apurados pela fiscalização previdenciária, conforme fls. 32 a 34 (indevidamente numeradas).

A fiscalização providenciou a juntadas das fls. 39 a 43, sendo prestadas as informações às fls. 44.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
5ª Câmara de Julgamento

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFÉRENCIA DE CONTRIBUÍNTES	
Brasília, 28	11, 2007
Odair K. M. dos Santos	
Mat. 1.000.000	

Processo nº : 35311.000262/2003-04
Recurso nº : 141.245
Recorrente : ASSOCIAÇÃO FLUMINENSE DE EDUCAÇÃO - AFE
Recorrida : DRP - DUQUE DE CAXIAS - RJ

Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Mat. 1.000.000

VOTO

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

DA ADMISSIBILIDADE

A peça recursal é tempestiva e teve seu seguimento garantido por decisão judicial, sem a efetuação de depósito descrito no §1º, do art. 126, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, satisfeitas as exigências legais, passo ao exame das questões preliminares.

DO SANEAMENTO

ALBERTO XAVIER leciona que o lançamento, como ato de aplicação do direito, envolve a interpretação da lei, a caracterização do fato previsto na hipótese normativa e a sua ulterior subsunção no tipo legal. Tal procedimento tributário tem por fito nuclear a investigação dos fatos tributários, com o intuito de prova e caracterização [Do lançamento no direito tributário brasileiro. 3. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2005, p. 131.].

Ocorre que, por serem submissos à aplicabilidade e observância do princípio da legalidade, com o objetivo de resguardar os interesses dos particulares contra os arbítrios do poder, entretanto, o Direito Tributário e Previdenciário utilizam-se, para proceder à investigação e valoração dos fatos, o princípio inquisitório e o da verdade material.

Ora, o dever de cumprimento do disposto em lei é um mecanismo de proteção do interesse do administrado, dessa forma, a observância ao princípio da legalidade é ínsita ao ato administrativo, principalmente aquele relativo ao lançamento de crédito tributário.

Assim, é dever da Administração Tributária a plena caracterização do fato gerador para que se evite a improcedência dos lançamentos realizados ou mesmo a decretação de nulidade desses.

Refere-se a presente notificação a débitos previdenciários de responsabilidade da empresa notificada, sendo que os valores lançados foram aferidos de forma indireta pela autoridade fiscal, nos termos do Relatório Fiscal [fls. 75-81]

Em contraponto, os Recorrentes insurgem contra o procedimento de aferição indireta adotado pela fiscalização, argumentando que os agentes fiscais não poderiam ter adotado tal postura, já que não houve justificativa para assim proceder.

O arbitramento constitui inegável prerrogativa dos Agentes Fiscais da Previdência Social, aferir, de forma indireta, as contribuições previdenciárias, todas às vezes que se constatar que a contabilidade ou qualquer documento da empresa não reflita o movimento real da remuneração dos segurados, e ainda quando houver recusa ou sonegação de documentos ou

3



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
5ª Câmara de Julgamento

Processo nº : 35311.000262/2003-04
Recurso nº : 141.245
Recorrente : ASSOCIAÇÃO FLUMINENSE DE EDUCAÇÃO - AFE
Recorrida : DRP - DUQUE DE CAXIAS - RJ

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM...
Brasília, 28 11 2007
Odaíres R. ... Nascimento
Metr. Polidoro 2371

Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Metr. 1195377

Informações necessárias à fiscalização, ou mesmo sua apresentação deficiente, cabendo sempre ao contribuinte o ônus da prova em contrário, ex vi dos §§ 3º e 6º do art. 33 da Lei nº 8.212/91, que assim gizam:

Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal - SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "d" e "e" do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente. (Redação alterada pela Lei nº 10.256/01)

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e o Departamento da Receita Federal - DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário. (Atualmente Secretaria da Receita Federal, conforme o caput deste artigo e Lei nº 8.490/92).

[...]

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

Grifou-se

Não se pode olvidar que a aferição indireta de tributos previdenciários é procedimento excepcional, devendo ser promovida nos estreitos limites das premissas erigidas pela legislação, devendo, do mesmo modo, sempre estar justificada e demonstrada nos autos do procedimento fiscal.

Ora, a inversão do *ônus probandi* em desfavor do sujeito passivo é consequência muito relevante e, geralmente, torna-se um fardo insuportável ao contribuinte para a plena defesa de seus interesses e direitos, ferindo de morte seu direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
5ª Câmara de Julgamento

Processo nº : 35311.000262/2003-04
Recurso nº : 141.245
Recorrente : ASSOCIAÇÃO FLUMINENSE DE EDUCAÇÃO - AFE
Recorrida : DRP – DUQUE DE CAXIAS – RJ

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM	
Brasília, 28	21 / 2007
Odares R.	Nascimento
M. R. R.	2871

Rosilene Alves Soares
Agente Administrativo
Metr. 1198377

Dessa forma, entendo que restam alguns esclarecimentos a serem prestados pelo órgão de Fiscalização, quais sejam:

- (i) Juntada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil de planilha indicando de forma pormenorizada os tidos vícios na contabilidade da AFE e em quais competências foram constatadas, constante dos autos do Recurso 141408;
- (ii) Intimar a Notificada, na pessoa de seu representante legal, para que no prazo de 5 [cinco] dias apresente contabilidade, cópia de as reclamações trabalhistas [petição inicial], acordos/sentenças objeto da presente notificação;
- (iii) Com arrimo na documentação especificada no item (ii), responda os questionamentos elencados as fls. 245/246;
- (iv) Do resultado deverão ser intimados a Notificada e Interessados para, se quiserem, manifestar-se, no prazo legal, em atendimento ao disposto no art. 308, do Decreto n. 3.048/99.

Portanto, voto pela CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

Sala das Sessões, em 10 de outubro de 2007.

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR