



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 36230.001232/2003-70
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.710 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de fevereiro de 2021
Recorrente PEDREIRA SÃO MATHEUS-LAGEADO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 28/02/2003

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS.

Incidem contribuições sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos empregados pela empresa, bem como sobre a remuneração paga ou creditada a contribuintes individuais, nos termos da Lei Orgânica da Seguridade Social.

Incidem contribuições devidas ao Salário-Educação, ao INCRA, ao SESC e ao SEBRAE, sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos empregados pela empresa.

GLOSA DE COMPENSAÇÃO.

Tendo a empresa obtido autorização judicial para compensar valores de recolhimentos indevidos, cabe à fiscalização efetuar a conferência dos cálculos pertinentes e, sendo o caso, efetuar a glosa dos valores compensados indevidamente.

MULTA. EFEITO CONFISCATÓRIO. PENALIDADE. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SUMULA CARF Nº 02.

A sanção prevista pela legislação vigente, nada mais é do que uma sanção pecuniária a uma infração, configurada na falta de pagamento ou recolhimento de tributo devido, ou ainda a falta de declaração ou a apresentação de declaração inexata. Portanto, a aplicação é devida diante do caráter objetivo e legal da multa e juros aplicados.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula CARF nº 02.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Cesar Macedo Pessoa, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocado(a), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Joao Mauricio Vital.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por *PEDREIRA SÃO MATHEUS-LAGEADO S/A.*, contra o Acórdão de julgamento de que decidiu pela improcedência da impugnação apresentada.

Auto de Infração foi lavrado para a constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias de que tratam os incisos I a III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, incidentes sobre as remunerações pagas pela empresa aos segurados empregados e contribuintes individuais que lhe prestaram serviços no período de apuração das competências: 01/2002 a 03/2006 apurados com base nos valores declarados em GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social.

Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD composta das seguintes contribuições sociais: Segurado, não descontada da remuneração (8%); empresa (200/o); financiamento do benefício concedido em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - SAT/RAT (3%); Salário Educação 2,5%); INCRA (0,2%); SENAI (1,0%); Sesi (1,5%) e SEBRAE (0,6%), no montante de R\$ 165.581,59 (Cento e sessenta e cinco mil, quinhentos e oitenta e um reais e cinquenta e nove centavos), consolidado em 27/0512003. O crédito previdenciário foi apurado nos seguintes documentos: Folhas de pagamentos, RAIS e planilha de compensação fornecida pela empresa.

Inconformada a recorrente apresenta Recurso Voluntário, reiterando as razões de primeira instância, quais sejam:

- a) Os valores glosados no lançamento fiscal não condizem com aqueles obtidos na decisão judicial da Ação Declaratória nº 97.0017900-1, 21ª Vara Cível Federal em São Paulo, e que foram compensados nas GRPS/GPS recolhidas pela impugnante;
- b) *compensação se operou através da atualização monetária adotada em sentença judicial, nos moldes do Provimento nº 24197 da CGJF ,*

Provimento esse, em total conformidade com os parâmetros atuais, contendo até os expurgos inflacionários relativos à época de janeiro/89, março e abril/90, tudo conforme decisão judicial.

- c) É impossível detectar se os valores lançados pela fiscalização referem-se à glosa das compensações que a empresa efetuou nos recolhimentos da contribuição patronal devida ou a diferenças encontradas nas contribuições destinadas aos terceiros (Salário Educação, INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE). Portanto, a constituição do crédito previdenciário foi feita de maneira irregular, não contendo valores certos.
 - d) Os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa foram feridos dada a dificuldade de individualização das ocorrências verificadas pela Sra. Agente Fiscal;
 - e) Requer seja considerada como correta a compensação efetuada em 02/2003 no valor de R\$4.700,00 (Quatro mil e setecentos reais) referentes a crédito obtido pela decisão judicial no processo nº 2000.61.00.038300-5;
 - f) É inadmissível a cumulatividade da multa e dos juros moratórios;
 - g) A fiscalização utilizou a UFIR como fator da correção monetária dos valores que a empresa compensou com aparo judicial. O correto seria a aplicação do IPC, como fez a empresa. nos moldes do determinado pelo Provimento nº 24/97 da CGJF, conforme as decisões proferidas nos processos nºs 97.0017900-1 e 2000.61.00.038300-5;
 - h) O lançamento fiscal está eivado de ilegalidades e inconstitucionalidades;
 - i) Pede o cancelamento da autuação.
- É o presente relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

DA AUTUAÇÃO

A autuação refere-se às contribuições previdenciárias patronais, devidas nos termos do artigo 22, incisos I e II, e IV, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, contribuições sociais devidas pelos segurados empregados e contribuintes individuais que prestaram serviços à empresa autuada, destinadas a terceiros (INCRA, ao SESC e ao SEBRAE), contribuição prevista no artigo 20 e obrigação de arrecadar e recolher constante do art. 30, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, tendo também a exigência a cargo da empresa, financiamento do benefício concedido em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - SAT/RAT.

Conforme determinada o artigo 28 Lei 8.212/91 são salários contribuição os valores que uma vez pagos, devidos ou creditados a qualquer título aos segurados obrigatórios, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, determinam a ocorrência do fato gerador, do qual decorre a formação de crédito a favor da Seguridade Social, em contrapartida, de débito para o contribuinte, com a referida transcrição:

“Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;”

A recorrente teve autorização judicial no processo nº 2000.61.00.038300-5 para compensar valores recolhimentos indevidos. A decisão judicial da Justiça Federal declarou o direito da contribuinte compensar as contribuições recolhidas julgadas indevidas na forma prevista no artigo 66 da Lei 8.383/91, com redação dada pela Lei 9.069/95, sem as restrições contidas na OS 17/93 e sem as limitações do art.89 da Lei 8.212/91 (fl.109). Foi determinado também que o índice de atualização dos valores recolhidos entre fevereiro e dezembro de 1991 seria do INPC, bem como que caberia ao fisco analisar se os valores devidos compensados estariam de acordo com a decisão e se teriam se concretizados de forma adequada.

O relatório fiscal de e-fl. 143, por sua vez analisou as planilhas juntadas ao processo nas fls. 71/84, com o seguinte parâmetro:

- 1- O debito constante da Notificação Fiscal de Lançamento de Debito - NFLD supracitada refere-se a Contribuições Previdenciárias devidas pela empresa incluindo filiais, ao Fundo de Previdência e Assistência Social —FPAS. Nela estão incluídas parcelas devidas ao Seguro de Acidentes do Trabalho- SAT, bem como a Terceiros e glosas de compensação de pró-labore e autônomos.
- 2- Competências do debito compreendidas entre 01/2000 a 02/2003 inclusive.
- 3- Foram examinadas as folhas de Pagamento-FP, , RAIS, Planilha de compensação fornecida pela Empresa
- 4- Os Salários de Contribuição, as deduções relativas às parcelas pagas pela empresa estão devidamente demonstrados no Relatório DAD — Discriminativo Analítico do Debito, anexo ao presente discriminado por estabelecimento.
- 5- As planilhas de composição dos valores a compensar e de atualização e compensação estão anexas.
- 6- Consta planilha de atualização de valores a compensar ate agosto de 1998.
- 7- Esta Fiscalização observou as decisões judiciais constantes nos processos 9700179001 e 2000.61.00.038300-5 — São Paulo — SP.

Por outro lado, a recorrente alega o seguinte (e-fls. 457/459):

“Entretanto, convém destacar, que na NFLD lavrada pela Sra. Agente Fiscal, os valores corrigidos monetariamente que foram levados em consideração e glosados no respectivo lançamento fiscal, não condizem, com os mesmos valores obtidos através de decisão judicial, proferida nos Autos da Ação Declaratória nº 97.0017900-1, da 1ª Vara Cível

Federal em São Paulo, e compensados pela Recorrente, com débitos das contribuições patronais, conforme documentos probatórios já juntados na Impugnação.

Resta claro, que nesse levantamento fiscal, fica impossível apontar quais diferenças que foram apuradas pela Sra. Agente Fiscal, não podendo sequer detectar, se são valores realmente compensados, relativo à parte patronal ou valores devidos à títulos de terceiros (SALARIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE).

Por amostragem, pode-se exemplificar e afirmar, que nos períodos de 0312002 à 1112002 (matriz), e 0212002 à 1112002 mais 0312002 (filial), a Sra. Agente Fiscal glosou a compensação efetuada pela Recorrente, referente a correção monetária, desrespeitando uma determinação judicial proferida pelo MM. Juízo Federal, onde garantiu-se sem limitações, a compensação pleiteada, e de acordo com os parâmetros monetários ali estabelecidos.

Ocorre que, na e-fl. 459 do seu recurso a contribuinte alega que deveria ser aplicado o índice de correção de IPC, e não o INPC como determinado em sentença (e-fl. 223).

Ainda, caberia à recorrente apontar de forma específica os valores divergentes, uma vez que o exemplo utilizado por amostragem por ela, não comportam os parâmetros determinados sentença, consoante a planilha elaborada pela fiscalização para verificar eventuais divergências no cálculo.

Nesse sentido, acompanho a decisão de primeira instância, já que a prova do direito é de quem alega e nesse caso, caberia à recorrente apresentar as provas de sua alegação, uma vez que em processo tributário o ônus da prova é do contribuinte, quando acusado. Fato esse que não ocorreu.

Quanto à dúvida de que a autuação não teria sido clara quanto às rubricas exigidas, reproduzo a decisão de primeira instância, já que pontua de forma clara a objeção da recorrente:

“Da clareza do lançamento fiscal

A contribuinte alega que, na NFLD, não é possível saber se uma diferença refere-se às contribuições devidas aos Terceiros (INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE e FNDE) ou se ela se refere à glosa de compensação.

Primeiramente, a contribuinte pode verificar que as GRPS/GPS que recolhe à Previdência Social não discriminam os Terceiros em entidades distintas. O recolhimento é feito de forma global e rateado entre os participantes conforme o percentual da contribuição de cada um. Da mesma forma opera a NFLD: O valor lançado na rubrica de Terceiros será rateado entre estes, conforme o respectivo percentual de contribuição.

Quanto a distinção entre o que é contribuição de Terceiros e o que é glosa de compensação, informamos ser o relatório "DAD — DISCRIMINATIVO ANALITICO DE DÉBITO" (fls. 02/12 da NFLD) o que melhor discrimina tais valores. Na coluna "DIFERENÇA" (diferença entre os valores lançados nas colunas "apurado" e "deduzido") a contribuinte pode verificar quando um valor lançado refere-se a Terceiros e quando refere-se a compensação”.

Assim, a não há ampla defesa e contraditório sendo afetado, como alegado pela recorrente.

Em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente. Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

“Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei”.

Em igual sentido, temos o art. 373, inciso I, do CPC:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

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

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo *decisum* abaixo transcrito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013, grifou-se).

Assim, constata a ocorrência dos fatos geradores correto o lançamento.

ALEGAÇÕES SOBRE EFEITO DE CONFISCO, INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI E DA MULTA APLICADA

Alega a recorrente que a multa teria o efeito de confisco.

Ocorre que este Conselho não é competente para analisar matéria Constitucional, encontrando o pedido óbice na Súmula do CARF abaixo transcrita.

Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

A aplicação da penalidade é de atividade vinculada. Isso porque a previsão de multa e juros na legislação vigente à época não permite possibilita nenhuma escolha ou faculdade ao agente fiscalizador, sendo obrigado a imputação de penalidade quando o contribuinte deixa de informar/recolher os valores devidos à Previdência Social.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo das matérias de inconstitucionalidade de lei e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator

Fl. 7 do Acórdão n.º 2301-008.710 - 2ª Seção/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 36230.001232/2003-70