ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10166.722300/2010-94

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	10166.722300/2010-94
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2401-005.707 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de setembro de 2018
Matéria	CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIDRIAS
Recorrente	ADLER-ASSESSORAMENTO EMPRESARIAL E REPRESENTAÇÕES LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Apresentar a empresa GFIP com informação incorreta, em campo não relacionado a fatos geradores de contribuições sociais, tipifica infração, por descumprimento de obrigação acessória, ensejando aplicação de penalidade.

CERCEAMENTO DE DEFESA Não há cerceamento de defesa quando os motivos fáticos e jurídicos são adequadamente apresentados pela Fiscalização.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros:. Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Rayd Santana Ferreira, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração por Descumprimento de Obrigação Acessória **DEBCAD n° 37.297.250-0,** consolidado em 07/10/2010, em face da ADLER Assessoramento Empresarial e Representações Ltda., no valor de R$ 18.183,86 (dezoito mil, cento e oitenta e três reais e oitenta e seis centavos), referente à multa por apresentar Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP com incorreções, omissões, ou inexatidões no período de 01/99 a 12/2002.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 06/11 os fatos que ensejaram tal atuação se baseiam em documentos já existentes no Auto de Infração original (DEBCAD N° 35.675.418-9), anulado pro vício formal. Sendo assim, o Auto de Infração aqui tratado, se configura como um lançamento substitutivo.

A Fiscalização alega que o crédito tributário apurado decorreu de práticas fraudulentas por parte da empresa, traduzidas em omissão de faturamento pela prática criminosa de calçamento de notas fiscais e a conseqüente omissão de fatos geradores de contribuição previdenciária em seus registros contábeis.

A Recorrente apresentou Impugnação e o lançamento foi mantido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília/DF, cuja ementa foi proferida nos seguintes termos:

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*
> *Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002*
> *AIOA DEBCAD n.º 37.297.250-0 - (CFL 69)*
>
> *OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.*
> *Apresentar a empresa GFIP com informação incorreta, em campo não relacionado a fatos geradores de contribuições sociais, tipifica infração, por descumprimento de obrigação acessória, ensejando aplicação de penalidade.*
> *CERCEAMENTO DE DEFESA Não há cerceamento de defesa quando os motivos fáticos e jurídicos são adequadamente apresentados pela Fiscalização.*

Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido

Inconformada, a Empresa apresentou Recurso Voluntário de fls. 161/165, alegando, em síntese:

- Preliminarmente, a presente Autuação, por conexão administrativa, terá provimento intimamente ligado com aquele a ser deferido no processo de n° 10166016223/200815**,** em que se discute o AI DEBCAD n° 35.675.4219, na medida em que, se considerada insubsistente a obrigação principal, não há como subsistir a obrigação acessória;
- Que o presente processo deve ser apensado ao que trata da obrigação principal, para conjunta tramitação, sob pena de nulidade;
- Que a autuação fiscal se mostrou irregular, baseada em insinuações e desprovidas de razoabilidade;
- Que as conclusões fiscais são ilegítimas posto terem sido alcançadas pela análise de dados realizada de forma tendenciosa.

Que os critérios de aferição para conceber os valores apurados como não informados em GFIP ou levados a registros contábeis se deu de forma temerária quando se valeu de presunção alicerçada em bancos de dados utilizados apenas como meio de controle interno para apuração do salário de contribuição tido como devido;

- Que tais questões devem ser debatidas no processo de n° 10166.016223/2008-15 (obrigação principal) posto que seu resultado refletirá no resultado deste.

A 3ª Turma Especial do CARF, por intermédio da Resolução nº 2803-000.127, às fls. 167/174, por maioria de votos, entendeu pela conexão e determinou que os presentes autos fossem encaminhados à 1º TO da 3ª Câmara, da 2ª Seção do CARF, ou Turma responsável, para julgamento conjunto com processo nº 10166.016223/2008-15, com base no artigo 9º , § 1º do Decreto nº 70.235/72.

Nesse diapasão, a 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2 Seção, ao analisar os autos já com as devidas conexões promovidas, mais uma vez converte o feito em diligência, por intermédio da Resolução nº 2302-000.357, às fls. 178/181, tendo em vista que, no processo principal nº 10166.016223/2008-15, o retorno da diligência estava incompleto, tendo em vista que o Auditor fiscal, naquele feito, cumpriu apenas 03 (três) das solicitações realizadas por este Conselho, deixando de esclarecer se as obrigações fiscais incidentes sobre o faturamento foram efetivamente quitadas e/ou incluídas no REFIS, bem como para que a Fiscalização analise as guias de pagamento juntadas aos autos pela Recorrente, com o intuito de clarificar se os DARFs acostados representam, de fato, as parcelas correspondentes à migração do REFIS para o parcelamento da Lei nº 11.941.

Assim o julgamento foi convertido em diligência para que se aguarde o deslinde do processo nº 10166.016223/2008-15, ante a possibilidade de sua decisão irradiar efeitos na decisão a ser proferida nestes autos.

Ocorre que, da manifestação fiscal, em retorno da diligência solicitada nos autos nº 10166.016223/2008-15, a Recorrente não foi intimada a se manifestar, conforme pude constatar após análise daqueles autos.

Assim, o processo foi convertido em diligência mais uma vez (Resolução nº 2401-000.580 – fls. 182/185), determinando-se que o presente feito aguarde o deslinde do processo

principal nº 10166.016223/2008-15, ante a possibilidade de sua decisão irradiar efeitos na decisão aqui a ser proferida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa- Relatora

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A Recorrente foi cientificada do acórdão em 18/04/2005 (fl. 10.889) e interpôs o Recurso Voluntário, tempestivamente, em 17/05/2005, razão pela qual CONHEÇO DO RECURSO já que presentes os requisitos de admissibilidade.

2. DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

A Recorrente repisa as alegações apresentadas perante a instância *a quo*, requerendo que seja declarada a nulidade do crédito lançado, alegando que a fiscalização não teria demonstrado com clareza os cálculos da multa mais benéfica ao contribuinte, bem como os critérios de aferição dessas multas, contemplados pela Lei n. 11.941/10. Reitera, com base nessa premissa, que teriam sido violadas as suas garantias fundamentais ao contraditório e à ampla defesa. Todavia, não merece guarida o argumento suscitado pela defesa.

Conforme esclarecido pela instância de piso, nas planilhas de fls. 291 a 295, consta toda a comparação efetuada, conforme determina a legislação de regência, bem como os arquivos do Auto de Infração anteriormente lavrado, pelo que se pode constatar, com base nesses dados, a higidez dos cálculos efetuados pela autoridade autuante.

Continua ressaltando que a autuada foi devidamente cientificada do inteiro teor desses demonstrativos, não os tendo impugnado em nenhum ponto. Logo, não vislumbrou na espécie, como não vislumbro, qualquer vício de obscuridade e imprecisão na exposição dos fatos determinantes da limitação máxima da multa em cada competência capaz de macular com pena de nulidade o lançamento em tela.

3. DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DESCUMPRIDA

Assim, corroboro o entendimento de que ao declarar GFIP com informações inexatas nos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, o contribuinte infringiu o disposto no IV e § 6º, do artigo 32, da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, sujeitando-se à sanção estabelecida no parágrafo 6º, inciso IV, do artigo 32, da Lei 8.212/91 c/c o inciso III, do artigo 284, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Note-se ainda que, de acordo com o art. 225, inciso IV, do RPS, a empresa é obrigada a informar mensalmente à Receita Federal do Brasil, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Órgão;

Nessa esteira de entendimento verifica-se que esta infração ocorre quando da apresentação do documento com erro de preenchimento dos dados **não relacionados aos fatos geradores** de contribuições previdenciárias.

Portanto, agiu a fiscalização em perfeita consonância com a legislação de regência.

Melhor sorte não assiste ao Recorrente em relação à multa aplicada, onde reitero o entendimento da instância inferior, adotando *in totum* suas razões de decidir, nessa direção, há que se atentar para a alteração havida no ordenamento jurídico com o advento da Medida Provisória 449, em vigor desde 04/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

O novo diploma legal alterou a redação do artigo 35 da Lei nº 8.212, de 1991, acrescentou-lhe o artigo 35-A, passando a aplicar a multa prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/96 nos casos em que haja lançamento de ofício de contribuições não pagas e não declaradas em GFIP.

Considerando a disposição contida no artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional - CTN, mostra-se necessária a análise comparativa da multa aplicada - em conformidade com a legislação vigente à época da autuação - com a multa prevista nos dispositivos legais atualmente em vigor, devendo prevalecer aquela mais favorável ao sujeito passivo.

Dessa forma, ante a sistemática legal ora vigente e pelo entendimento exposto no Parecer PGFN/CAT nº 433, de 2009, o cotejo da multa aplicada neste Auto de Infração deve ser feito com a penalidade prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/96, a fim de que prevaleça a multa mais benéfica ao contribuinte.

Ressalta a fiscalização, no Relatório Fiscal (fls. 12/16), que, nas competências objeto deste auto, verificou infração a outro dispositivo legal capitulado no Código de Fundamentação Legal – CFL 68, além de ter havido lançamento de ofício.

Assim, ao efetuar a comparação, nas planilhas de fls. 74/75, constatou ser a multa calculada pela legislação revogada a mais benéfica ao contribuinte, com exceção das competências 07/1999 e 13/2000.

No mérito, a Recorrente não manifesta qualquer razão de inconformidade com a exigência, limitando-se, simplesmente, a pleitear o reconhecimento da conexão entre este Auto de Infração e os outros lavrados pela fiscalização e que se encontram pendentes de julgamento - os AI de obrigação principal de nº 37.297.254-3 e 35.675.421-9. Alega, para tanto, que o presente débito de obrigação acessória seria mera decorrência do débito de obrigação principal, pelo que teria o seu desfecho subordinado ao resultado julgamento dos citados AI. Essa questão está superada, tendo em vista que o julgamento deste auto ocorre na mesma sessão do auto de obrigação principal.

Por fim, saliente-se que o auto de infração ora analisado encontra-se revestido de todas as formalidades legais pertinentes, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, vigentes à época do lançamento, consoante o disposto no caput do artigo 33 da Lei nº 8.212/91, não tendo sido constatada a existência de vícios que pudessem ensejar sua nulidade.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, **CONHEÇO** do Recurso Voluntário para no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa.