



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

Processo nº 10283.100530/2007-66
Recurso nº 999.999 De Ofício
Acórdão nº **2301-02.807 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 16 de maio de 2012
Matéria NFLD - Contribuições Previdenciárias
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida SOLTUR - SOLIMÕES TRANSPORTES E TURISMO LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 28/02/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APROPRIAÇÃO DE PAGAMENTOS.

Nulidade do lançamento no tocante às rubricas GFI e GFW, pois na atribuição de prioridades para apropriação dos créditos que o sujeito passivo possui, concorreram em igualdade de condições, para efeito de rateio, fatos geradores declarados em GFIP e fatos geradores não declarados em GFIP, o que é inadmissível do ponto de vista formal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Damião Cordeiro de Moraes, Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva e Adriano Gonzales Silvério.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.137.386-1, a qual exige contribuições previdenciárias, parte patronal e de segurados, tendo como fato gerador o pagamento de salários verificados nas GFIP, folhas de pagamento e RAIS, no valor consolidado com juros e multa à época do lançamento de R\$2.623.663,25, consolidado em 29/06/2007, correspondente ao período de 01/2003 a 02/2007.

Nesse sentido, informa o Relatório Fiscal de fls. 122 a 124 que: *“Verificando as FOLHAS DE PAGAMENTO, GFIP, RAIS, GPS e livros contábeis (este apenas do ano de 2003), percebeu-se que nas competências apuradas nesta NFLD, não houve a comprovação integral da contribuição devida pela empresa, fato esse que ensejou o presente levantamento fiscal de debito. Constam do sistema da Secretaria da Receita Previdenciária virias GPS, mas tratam-se de ações trabalhistas (código 2909), cujos processos não foram apresentados.”*

Também, relata que: *“Não houve também a apresentação dos arquivos digitais, DIPJ, DIRF, SEFIPCR.RE, cadastro de prestadores de serviços e arquivos padrão MANAD (livros contábeis e folhas de pagamento, salvo os arquivos de folhas referentes aos anos 2003 a 2005), solicitados por meio do TERMO DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS-TIAD, sendo por isso autuado com base no art. 32, III da Lei 8.212, de 24.07.91; art. 8º da Lei no. 10.666, de 08.05.03, combinados com o art. 225, III e parágrafo 22 (acrescentado pelo Decreto no. 4.729, de 09.06.2003) do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06.05.99, a partir de 09.05.2003. Em relação ao ano de 2003, houve apuração de débitos sobre contribuintes individuais verificados em livros diário/razão e declaração de imposto de Renda Pessoa Jurídica. Nos demais anos, pelas razões acima comentadas, houve apuração de debito por aferição, indireta, lançado em documento a parte. (NFLD 37.089.929-6.)”*

Diante desse cenário, o sujeito passivo apresentou impugnação sustentando, em síntese, que a nulidade da NFLD por ter sido regida de forma incompreensível, o cancelamento da multa ou a sua redução para o percentual de 50%, por ter apresentado os documentos solicitados nos termos da lei, ilegalidade da aplicação da taxa SELIC acumulada.

A instância *a quo* julgou improcedente a impugnação, porém retificou a NFLD para declarar nulo os levantamentos GFI e GFW.

Tendo em vista o valor ultrapassar o limite de alçada, a DRJ recorreu de ofício ao presente CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Submete-se à apreciação deste órgão julgador o reexame da matéria que anulou, *ex officio*, parte do lançamento do crédito tributário consignado na NFLD nº 37.089.927-0, por terem sido constatados, pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém – PA, equívocos formais na adoção do procedimento fiscal realizado para a apropriação dos créditos do sujeito passivo.

Analisando os autos, verifiquei que foram declarados nulos os levantamentos GFI (Valores Declarados em GFIP) e GFW (Valores Não Declarados em GFIP), uma vez que constatadas as seguintes situações fáticas:

“No caso em tela, em vez da apropriação integral dos créditos da postulante no levantamento GFI — VALORES DECLARADOS EM GFIP, parte dos mesmos - precisamente as importâncias de R\$1.397,88 e R\$242,00 - foram incorretamente apropriados aos levantamentos GFW — VALORES NA 0 DECLARADOS EM GFIP, da presente Notificação e VAR — PRO LABORE ARBITRADO, da NFLD nº 37.089.929-6, fato que acarretou a seguinte distorção: houve lançamento de contribuições lançadas em GFIP que já haviam sido integralmente quitadas (item "empresa" levantamento GFI), enquanto que deixaram de ser lançadas contribuições (não declaradas em GFIP) não pagas (itens "segurados" do levantamento GFW e "contribuinte individual" do levantamento VAR).

Saliente-se que tal fato se repete de maneira idêntica no período de 01/2003 a 10/2005 e 01/2006 a 08/2006, dos levantamentos mencionados, assim como no levantamento GFR — VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP, da NFLD nº 37.089.928- 8.

Tal fato significa que, na atribuição de prioridades para apropriação dos créditos que o sujeito passivo possui, concorreram em igualdade de condições, para efeito de rateio, fatos geradores declarados em GFIP e fatos geradores não declarados em GFIP, o que é inadmissível do ponto de vista formal.

É plausível que, para que os créditos existentes, sejam considerados em um levantamento de débito, a fiscalização deve, primeiramente, abatê-los das contribuições declaradas em GFIP, para, posteriormente, se houver sobra, considerar para os levantamentos não declarados em GFIP, uma vez que se presume que a postulante recolheu em GPS a contribuição sobre os fatos geradores que assume como base de incidência nas suas GFIP.

Tal exigência se justifica na medida em que a cobrança de valores declarados em GFIP tem redução de 50%, no valor da multa moratória, na forma do disposto no art. 35, §4º da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, fato que não ocorre com os valores cujo tratamento é de sonegação fiscal (não declarados em GFIP).

Provoca ainda, como já observado, a cobrança em duplicidade de valores já quitados (com multa moratória reduzida em 50%) e o não lançamento de

contribuição previdenciária sobre fatos geradores sonegados (cuja cobrança seria feita com a incidência de multa moratória no seu valor pleno).

Houvesse a possibilidade de saneamento do erro de apropriação de recolhimento, seria provável que os novos DAD e RADA elaborados da Notificação em questão, assim como das NFLD nº 37.089.928-8 e 37.089.929-6, apresentassem mudanças substanciais nos valores devidos. Isto é, em certas competências os valores aumentariam, em outras diminuiriam e em outras nada mais restaria devido. Logo, haveria intensa migração de valores entre os diversos levantamentos, dificultando ainda mais o saneamento do feito - já que os sistemas informatizados desta instituição não permitem o agravamento da exigência no mesmo lançamento.

Desta forma, o erro na apropriação dos créditos do contribuinte acarreta a discriminação imprecisa das contribuições devidas, dificultando a compreensão da exação fiscal pelo sujeito passivo, trazendo prejuízo ao exercício do seu direito de defesa. Impossibilita também a esta julgadora a formação de convicção quanto aos valores exigidos em todo o lançamento fiscal.

Na esteira do que prescreve o artigo 37, caput, da Lei 8.212/1991, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito deve ser lavrada com a "discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem". Assim sendo, verifica-se que os valores lançados no período de 01/2003 a 11/2005 e 01/2006 a 08/2006 não estão revestidos dos atributos de liquidez e certeza, essenciais a todo crédito tributário, conforme previsão expressa do art. 142 do CTN.

Por outro lado, a Lei Fundamental pátria, de 1988, em seu art. 5º, LV, dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

É cediço que a higidez formal do lançamento depende, invariavelmente, da higidez formal dos Relatórios e dos Discriminativos que o integram.

A nulidade, por sua vez, não decorre propriamente do descumprimento do requisito formal - exceto quando a legislação expressamente condiciona a validade do ato à sua observância - mas dos seus efeitos comprometedores do direito de defesa assegurado constitucionalmente ao contribuinte. Isso porque as formalidades não são um fim em si mesmas, mas instrumentos assecuratórios do exercício da ampla defesa.

No caso concreto, os vícios identificados comprometem irremediavelmente a discriminação clara e precisa dos fatos geradores e das contribuições devidas e, simultaneamente, prejudicam o exercício do direito de defesa pelo sujeito passivo.

O dever da administração rever seus atos, zelando pela sua legalidade, tem fundamento na Lei 9.784/99, Art. 53:

"A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos".

Em igual sentido sumulou o STF-Supremo Tribunal Federal no enunciado n.º 473, veja-se:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos: ou revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Por todo o exposto, devem ser julgados nulos os valores lavrados nas seguintes competências:

- *Levantamento GFI — VALORES DECLARADOS EM GFIP: 01/2003 a 08/2003, 01/2004, 09/2004 a 12/2004, 02/2005 a 04/2005, 08/2005 a 11/2005, 01/2006 a 05/2006, 07/2006 e 08/2006;*
- *Levantamento GFW — VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP: 01/2003 a 01/2006, 03/2006 e 08/2006."*

Da análise da r. decisão supramencionada, nota-se que o Órgão Julgador *a quo* identificou patente vício de natureza insanável que macula o lançamento do crédito tributário em relação às rubricas apontadas. Isso acontece porque, da forma como foi constituído o débito fiscal não é possível determinar a certeza e liquidez da matéria tributável, o que constitui clara situação de cerceamento de defesa.

Dessa forma, compartilhando do mesmo entendimento explanado na r. decisão ora recorrida, não vislumbrando motivo plausível capaz de reformar o julgamento pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém – PA.

Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **ANULAR** a decisão recorrida.

Adriano Gonzales Silvério - Relator