



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.015338/2008-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2301-010.180 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 01 de fevereiro de 2023
Recorrente AGROINDUSTRIAL GOMES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

MULTA. CARÁTER DE CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Considerando o período de apuração e as espécies de contribuições lançadas pelos processos nº 10380.015336/2008-69 e nº 10380.015339/2008-01, verifica-se que inexistente litispendência em relação aos presentes autos.

PEDIDO DE PERÍCIA. ART. 16, IV, DO DECRETO-LEI Nº 70.235/72. IMPOSSIBILIDADE.

Descabe a realização de prova pericial quando não atendidos aos requisitos dispostos na legislação aplicável.

APURAÇÃO DAS BASES DE CÁLCULO. LIVRO RAZÃO.

O Livro Razão é obrigatório de acordo com a legislação previdenciária, se prestando como fonte direta para apuração das bases de cálculo das contribuições previdenciárias.

JUROS DE MORA.

São devidos os juros de mora, tendo em vista a falta de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas no prazo adequado.

JUROS À TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA. MP 449/2008 E LEI N.º 11.941/2009. Art. 2.º DA PORTARIA CONJUNTA DA PGFN/RFB n.º 14, DE 4 DE DEZEMBRO DE 2009.

No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Joao Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 243-247) em que o recorrente sustenta, em síntese:

- a) Há três processos administrativos fiscais em face da recorrente, os quais se tratam da mesma época e fatos (n.º 10380.015336/2008-69, n.º 10380.015338/2008-58 e n.º 10380.015339/2008-01). Tais processos deveriam ter sido reunidos conforme as normas processuais aplicáveis, o que não veio a ocorrer, resultando em decisões divergentes;
- b) Tendo em vista que no presente caso houve erro de julgamento da DRJ (que inclusive resultou na anulação de sua primeira decisão pelo CARF, com o posterior advento do acórdão ora recorrido), descabe a incidência de juros de mora entre as datas de 02/07/2009 e 12/02/2014. Isso porque o dano decorrente da mora foi causado pelo próprio Fisco, com o erro de julgamento da DRJ;
- c) Reiteram-se as razões apresentadas com o primeiro recurso voluntário;

- d) Reitera-se que cabe a prova pericial no caso concreto. Isso para os fins da avaliação contraditória de que trata o art. 148 do CTN, considerando que a fiscalização considerou nulas as GFIP em tempo apresentadas; e
- e) A aplicação da multa deve se dar segundo a nova legislação (MP 449/2008 e Lei nº 11.941/2009), uma vez que mais benéfica à contribuinte.

Ao final, formula pedidos nos seguintes termos (fls 246 e 247):

Pelas razões expostas, pede-se seja recebido este recurso em seu efeito suspensivo, anulando-se o lançamento por vício insanável de ter anulado as GFIPs tão só com o fito de aumentar os percentuais de multa. Pede-se também a realização da avaliação contraditória (art. 148 do CTN), bem como, no final, a redução das multas sobre os valores acaso devidos”. Pede-se também a não-incidência da mora na vigência do erro cometido pelo Fisco.

O recurso veio acompanhado dos seguintes documentos: i) Procuração, substabelecimento e documentos pessoais (fls. 185-187).

A presente questão diz respeito ao Auto de Infração – AI/DEBCAD nº 37.161.525-9 (fls. 4-44) que constitui crédito tributário de Contribuições Previdenciárias (dos segurados e contribuintes individuais), em face de Agroindustriais Gomes LTDA (CNPJ nº 11.583.671/0001-49), referente a fatos geradores ocorridos no período de 01/2004 a 12/2004. A autuação alcançou o montante de R\$ 205.015,66 (duzentos e cinco mil e quinze reais e sessenta e seis centavos). A notificação do contribuinte aconteceu em 18/07/2008 (fl. 41 e 42).

Na descrição dos fatos que deram origem ao lançamento, menciona o Relatório Fiscal (fls. 33-36):

3.1 - REMUNERAÇÕES PAGAS A EMPREGADOS

No estabelecimento matriz, os valores foram obtidos através do cálculo das diferenças entre o declarado em GFIP e o registrado nas contas 4112.01; 4112.02; 4114.01; 4114.04, 4312.02 e 4312.06 . Em relação ao 13 salário, os registros foram os que constam das contas 4112.07, 4312.05 e 4114.06, conforme tabela abaixo.

Competência	Contabilizado	Declarado GFIP	Diferença Lançada Matriz
Jan/04	246107,74	196317,11	R\$ 49,790,63
Fev/04	218454,26	159315,07	R\$ 59.139,19
Mar/04	238949,61	158918,83	R\$ 80.030,78
Abr/04	228362,7	155960,00	R\$ 72.402,70
Mai/04	231658,47	169235,64	R\$ 62.422,83
Jun/04	231073,39	162062,27	R\$ 69.011,12
Jul/04	228106,25	161341,44	R\$ 66.764,81
Ago/04	208581,42	164666,07	R\$ 43.915,35

Set/04	224840,97	165674,48	R\$ 59.166,49
Out/04	179680,03	92078,31	R\$ 87.601,72
Nov/04	290781,78	81962,5	R\$ 208.819,28
13 sal	178768,65	0,00	R\$ 178.768,65

As remunerações referentes à filial 0009 foram obtidas nas mesmas contas, onde indicava, no histórico, a rubrica F-2, indicadora de tal filial, consoante informação do Sr. Flávio Gonçalves, contador da empresa. Esta filial não foi declarada em GFIP. Os valores constam no Relatório de Lançamentos-RL, anexo.

Na filial Caucaia - 0002, os valores de remuneração foram obtidos nas contas 4312.02 0002; 4312.05 0002(13 salário) e 4312.06 0002-4, conforme consta no Relatório de Lançamentos-RL, anexo. Os valores não foram declarados em GFIP.

Sobre o total de remuneração foi aplicada a alíquota mínima de 8% correspondente a parte devida pelo segurado empregado.

3.2 - REMUNERAÇÕES PAGAS A CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS

Foram utilizados os valores contabilizados nas contas 4212.02 e 4312.01, Pró-labore, conforme consta no Relatório de Lançamentos-RL, anexo.

Também foram objeto de lançamento os pagamentos efetuados a ERIVALDO SIQUEIRA OLIVEIRA, conforme conta 4213.06 0001-2 e ao Dr ENIZIO GURGEL conforme conta 4314.25 0001-0, conforme consta no Relatório de Lançamentos-RL, anexo.

A empresa não declarou esta categoria de segurados em GFIP.

Sobre o total de remuneração foi aplicada a alíquota de 11% correspondente a parte devida pelo segurado contribuinte individual, respeitados os limites do salário de contribuição.

Constam do processo, ainda, os seguintes documentos: i) Termo de início da ação fiscal e demais intimações (fls. 37-42 e 45); ii) Recibos de arquivos entregues ao contribuinte (fls. 43 e 44).

O contribuinte apresentou impugnação conforme fls. 48-64 alegando que:

- a) No início da fiscalização, o Auditor Fiscal requereu tão somente o livro razão do ano calendário de 2004 e nada mais. Assevera-se que a impugnante possui toda a documentação atinente ao recolhimento das contribuições devidas à Seguridade Social. Conforme os elementos anexos, foram recolhidos todos os valores devidos;
- b) É ilegal e inconstitucional a cobrança de juros à Taxa Selic;
- c) Cabe a realização de prova pericial no presente caso; e
- d) A multa aplicada tem caráter de confisco, vedado pelo art. 150, IV, da CF.

Ao final, formulou pedidos nos termos das fls. 63 e 64.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Procuração (fl. 65); ii) Atos constitutivos e alterações contratuais da contribuinte (fls. 66-73); iii) Protocolo de entrega de documentos (fl. 74); iv) Referentes ao recolhimento de contribuições previdenciárias, GFIP e GPS (fls. 75-143); e v) Planilha de composição do valor à compensar na base de cálculo do INSS.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE (DRJ), por meio do Acórdão n.º 08-15.822, de 02 de julho de 2009 (fls. 147-154), deu parcial provimento à impugnação, mantendo a exação tributária em parte, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE AS REMUNERAÇÕES DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Constituem fatos geradores de contribuições sociais as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais. As contribuições previdenciárias incidentes estão previstas nos arts. 20, parte a cargo dos empregados e 21, parte a cargo dos contribuintes individuais, ambos da Lei 8.212/91.

Lançamento Procedente em Parte.

Constam do processo, ainda, capturas de tela do sistema CNIS - Resumo Mensal GFIP - Estabelecimento (fls. 159-176).

Foi interposto recurso voluntário (fls. 181-184), argumentando que:

- a) Reiteram-se as razões apresentadas com a impugnação;
- b) Reitera-se que cabe a prova pericial no caso concreto. Isso para os fins da avaliação contraditória de que trata o art. 148 do CTN, considerando que a fiscalização considerou nulas as GFIP em tempo apresentadas; e
- c) A aplicação da multa deve ser dar segundo a nova legislação (MP 449/2008 e Lei n.º 11.941/2009), uma vez que mais benéfica à contribuinte.

Foram formulados pedidos conforme fl. 184.

O recurso veio acompanhado dos seguintes documentos: i) Procuração, substabelecimento e documentos pessoais (fls. 185-187).

Após, a Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por meio do Acórdão n.º 2302-002.183, de 20 de novembro de 2012, anulou a decisão de primeira instância, conforme entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

LANÇAMENTO. PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. DECISÃO FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INEXISTENTE À DATA DO LANÇAMENTO. NULIDADE.

O lançamento reportasse à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Art. 144, caput, do CTN.

É nula a decisão de 1ª Instância que tenha por fundamento jurídico legislação inexistente à data da ocorrência dos fatos geradores e da formalização do lançamento.
Recurso Voluntário Não Conhecido.

Com isso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Fortaleza/CE, proferiu o novo Acórdão n.º 08-28.692, de 12 de fevereiro de 2014, pelo qual deu parcial provimento à impugnação, mantendo o crédito tributário em parte, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

VALORES DECLARADOS EM GFIP. COBRANÇA.

De acordo com a legislação infra-legal da Secretaria da Receita Federal do Brasil, os valores declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP devem ser enviados para dívida ativa após cobrança imediata, somente devendo ser objeto de Notificação de Lançamento/Auto de Infração os valores não declarados nesse documento.

APURAÇÃO DAS BASES DE CÁLCULO. LIVRO RAZÃO.

O Livro Razão é obrigatório de acordo com a legislação previdenciária, se prestando como fonte direta para apuração das bases de cálculo das contribuições previdenciárias.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. JUROS COM BASE NA SELIC.

A cobrança de juros, quando ocorre atraso no recolhimento das contribuições previdenciárias, com base na taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC está fundamentada no art. 34 da Lei n.º 8.212/91 e, após o advento da Medida Provisória - MP n.º 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09, no art. 35 da mesma Lei n.º 8.212/91, que faz referência ao art. 61 da Lei n.º 9.430/96. Portanto, tanto no período anterior à publicação da MP n.º 449/08, quanto atualmente há previsão legal para aplicação desse índice, estando a autoridade lançadora vinculada a esse ditame.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. MULTA. CONFISCO.

Tendo sido aplicada a multa prevista na lei tributária, age o agente fiscal em conformidade com o seu dever, em face de a atividade do lançamento ser plenamente vinculada.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DISCUSSÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A Administração deve abster-se de reconhecer ou declarar a inconstitucionalidade e, sobretudo, de aplicar tal reconhecimento ou declaração nos casos em concreto, de leis, dispositivos legais e atos normativos que não tenham sido assim expressamente declarados pelos órgãos jurisdicionais e políticos competentes.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle, Relator.

Conhecimento

A intimação do Acórdão se deu em 29 de julho de 2009 (fl. 180), e o protocolo do recurso voluntário ocorreu em 17 de agosto de 2009 (fls. 181-184). A contagem do prazo deve

ser realizada nos termos do art. 5º do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. O recurso, portanto, é tempestivo, e dele conheço parcialmente.

Deixo de conhecer dos argumentos referentes ao caráter de confisco da multa aplicada, fundamentado no art. 150, IV, da CF. Isso porque, conforme a Súmula CARF nº 2, “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

Mérito

Das matérias devolvidas

1. Da litispendência

Assevera a recorrente que há litispendência entre o presente processo e os autos de nº 10380.015336/2008-69 e nº 10380.015339/2008-01, tendo em vista que o período, contribuinte e fatos envolvidos nos três casos são os mesmos. Ainda, indica que a distribuição de cada um desses processos a órgãos julgadores distintos veio a gerar decisões dissonantes.

Embora esse argumento não tenha sido levantado anteriormente nos autos, podendo em tese caracterizar-se como matéria preclusa, entendo que é necessário esclarecer se ocorre ou não a alegada litispendência, tendo em vista em se tratar de matéria de ordem pública.

Em consulta aos sistemas de busca de jurisprudência do CARF, foi possível identificar que os dois processos acima mencionados já tiveram julgamento definitivo por esse Conselho, resultando na publicação dos seguintes Acórdãos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

MULTA DE MORA. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

Conforme determinação do Código Tributário Nacional (CTN) a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Nova Lei limitou a multa de mora a 20%. A multa de mora, aplicada até a competência 11/2008, deve ser recalculada, prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte.

PEDIDO DE PERÍCIA. REQUISITOS. INDEFERIMENTO.

O indeferimento do pedido de perícia não caracteriza cerceamento do direito de defesa, quando demonstrada sua prescindibilidade.

Recurso Voluntário Provido em parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

(Processo nº 10380.015336/2008-69, Acórdão nº 2403-002.746, 4ª Câmara/3ª Turma Ordinária/2ª Seção de Julgamento, de 7 de outubro de 2014).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 01/01/2005

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. RECURSO REITERATIVO DA IMPUGNAÇÃO DE PRIMEIRO GRAU. ADOÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO A QUO. PEDIDO DE PERÍCIA, REJEITADO. POSSIBILIDADE. AVALIAÇÃO CONTRADITÓRIA. INAPLICABILIDADE AO LANÇAMENTO. ANULAÇÃO DE GFIP. INOCORRÊNCIA. MULTA BENÉFICA. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

(Processo nº 10380.015339/2008-01, Acórdão nº 2803-01.301, 3ª Turma Especial/2ª Seção de Julgamento, de 07 de fevereiro de 2012).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 01/01/2005

APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 8.212/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PORTARIA PGFN/RFB Nº 14, DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.

Na aferição acerca da aplicabilidade da retroatividade benigna, não basta a verificação da denominação atribuída à penalidade, tampouco a simples comparação entre dispositivos, percentuais e limites. É necessário, antes de tudo, que as penalidades sopesadas tenham a mesma natureza material, portanto que sejam aplicáveis ao mesmo tipo de conduta.

O cálculo da penalidade deve ser efetuado em conformidade com a Portaria PGFN/RFB nº 14 de 04 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

Recurso Especial do Procurador Provido.

(Processo nº 10380.015339/2008-01, Acórdão nº 9202-004.659, 2ª Turma da CSRF, de 12 de dezembro de 2016).

Nota-se, em primeiro lugar, que o período de apuração do processo nº 10380.015339/2008-01 abrangeu também competências do ano de 2005, enquanto o intervalo temporal analisado no presente processo vai de 01/2004 a 12/2004.

O auto de infração em análise refere-se ao lançamento de contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados e dos contribuintes individuais, conforme o Relatório Fiscal das fls. 33-36. Pela leitura do Acórdão nº 2403-002.746, verifica-se que o processo nº 10380.015336/2008-69 teve como objeto o lançamento de contribuições destinadas a outras entidades ou fundos (Salário Educação, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI). De outro lado, o Acórdão nº 2803-001.301, indica que o processo nº 10380.015339/2008-01 teve como objeto o lançamento das contribuições sociais previdenciárias não adimplidas pelo empregador – parte patronal, decorrente da remuneração devida, paga ou creditada aos trabalhadores empregados e contribuintes individuais da autuada, bem como ao SAT.

Embora fosse conveniente a reunião dos processos para julgamento conjunto, não se verifica a alegada litispendência, tanto em razão dos períodos de apuração analisados quanto das diferentes espécies de contribuições lançadas em cada um dos autos.

2. Da prova pericial

Reitera a contribuinte que cabe a realização de perícia para que sejam esclarecidos os pontos controvertidos na presente demanda, notadamente pela previsão da avaliação contraditória referida pelo art. 148 do CTN.

É necessário atenção à legislação específica que trata das hipóteses de realização de perícia nos processos administrativos fiscais. O art. 16, IV, do Decreto-Lei nº 70.235/72:

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

No presente caso, a recorrente em nenhum momento veio a indicar o perito ou mesmo formular os quesitos que desejava ver respondidos. Nesse sentido, entendo que descabe o acolhimento do pedido de perícia, ante a falta de atendimento aos requisitos legais para tanto.

3. Da reiteração dos argumentos do recurso voluntário anterior

A contribuinte reitera genericamente os fundamentos apresentados com o recurso voluntário apresentado anteriormente. Esse recurso de fls. 181-184, por sua vez, já reiterava genericamente os argumentos constantes da impugnação administrativa.

Isso posto, por não haver distinção entre as matérias ora alegadas e aquelas anteriormente levantadas, e por concordar com o juízo de mérito formulado pela DRJ, transcrevo os fundamentos utilizados pelo referido órgão julgador e os adoto como razões de decidir:

7 Do Mérito

7.1 DOS DOCUMENTOS EXAMINADOS

Conforme citado na decisão anulada, há nos autos prova da intimação da empresa para apresentar vasta documentação (Termo de Início de Ação Fiscal – TIAF de fls. 34/36 e Aviso de Recebimento – AR de fls. 39 e verso). Portanto, cai por terra a sua alegação de que somente lhe foi pedido o Livro Razão.

Conforme foi também dito no primeiro julgamento: Se o contribuinte quisera argüir o recolhimento de todas as contribuições por meio de GPS, breve leitura dos Autos demonstra cabalmente a existência de contribuições sociais em montante superior ao recolhimento, visto que todos os créditos do contribuinte foram devidamente considerados, consoante fls. 18/26, e ainda assim existe contribuição devida.

Se a intenção do contribuinte foi alegar que todas as bases de cálculo apuradas na fiscalização estão declaradas em GFIP, razão também não lhe assiste. O Relatório Fiscal traz um quadro sinóptico, fls. 31, das contribuições apuradas, declaradas e das diferenças apuradas no estabelecimento matriz...

Ademais, o Auditor Fiscal apurou os valores lançados no Livro Razão da empresa, tendo identificado as contas nas quais se baseou. Esse livro é obrigatório de acordo com a legislação previdenciária: Lei nº 8.212/1991, art. 32, II, c/c Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, art. 225, §13. Assim, os lançamentos nele registrados comprovam a existência dos fatos geradores especificados, cabendo à empresa o ônus de comprovar que se enganou quando da sua confecção.

Além disso, com relação à não dedução das bases de cálculo dos valores pagos a título de salário-família e salário-maternidade, o Auditor Fiscal informou que não foram apresentados os respectivos elementos comprobatórios, o que motivou, inclusive, a lavratura do Auto de Infração nº 37.161.523-2, por descumprimento da obrigação acessória de exibir tais documentos.

Entretanto, até mesmo agora, diante da sua oportunidade de defesa no processo administrativo, a contribuinte limita-se a afirmar de forma genérica que os documentos que se encontram na sua sede comprovam que os lançamentos estão equivocados e que recolheu todas as contribuições devidas, apresentando somente as GPSs e os valores que diz serem devidos, restando, inclusive, diferenças a recolher. Assim, agiu a contribuinte em flagrante confronto com a exigência prevista nos arts. 15 e 16, III, do Decreto nº 70.235/1972, pela qual a impugnação deve conter as razões e menção às provas que o sujeito passivo possui, as quais devem acompanhá-la e ser apresentadas no prazo para

defesa, a menos que se apresente alguma das circunstâncias previstas no §4º, “a”, “b” ou “c”, do mesmo decreto, o que não ocorreu no caso.

7.2 DOS VALORES DECLARADOS EM GFIP

Conforme mencionado no item 6 “Do Acórdão de Segunda Instância”, o Fisco, na data dos fatos geradores e na data da lavratura do Auto de Infração, as Instruções Normativas INSS/DC nº 70/2002 e SRP nº 003/2005, respectivamente, estabeleciam que as contribuições declaradas em GFIP e não pagas deviam ser enviadas para inscrição em Dívida Ativa. A necessidade operacional de formalização de Lançamento de Débito Confessado – LDC ou Lançamento de Débito Confessado em GFIP – LDCG não descaracteriza a interpretação de que a GFIP tem caráter declaratório desde então, pois o procedimento adotado era a cobrança imediata e posterior envio para inscrição em Dívida Ativa, em caso de inadimplemento.

Assim, em cumprimento à legislação mencionada, o Auditor Fiscal que efetuou o lançamento teve a intenção de lançar no Auto de Infração somente os valores não declarados e não recolhidos, em cumprimento ao que dispunha a mencionada legislação. Tanto assim que a classificação do levantamento “FP – FOLHA DE PAGAMENTO” é “Não declarado em GFIP”. Ademais, consta expressamente no seu relatório:

No estabelecimento matriz, os valores foram obtidos através do cálculo das diferenças entre o declarado em GFIP e o registrado nas contas 4112.01; 4112.02; 4114.01; 4114.04, 4312.02 e 4312.06 ...

... As remunerações referentes à filial 0009 foram obtidas nas mesmas contas, onde indicava, no histórico, a rubrica F-2, indicadora de tal filial, ... Esta filial não foi declarada em GFIP ...

... Na filial Caucaia – 0002, os valores de remuneração foram obtidos nas contas 4312.02.0002; 4312.05.0002 (13ºsalário) e 4312.06.0002-4, conforme consta no Relatório de Lançamentos – RL em anexo. Os valores não foram declarado em GFIP ...

... Foram utilizados os valores contabilizados nas contas 4212.02 e 4312.01, Prolabore, conforme Relatório de Lançamentos – RL, anexo.

Também foram objeto de lançamento os pagamentos efetuados a ERIVALDO SIQUEIRA OLIVEIRA, conforme conta 4213.06.0001-2 e ao Dr ENIZIO GURGEL conforme conta ...

A empresa não declarou esta categoria de segurados em GFIP. (GRIFEI)

Todavia, a empresa alega que, ao contrário do que foi dito pelo agente fiscal, “recolheu” os valores declarados em GFIP.

Conforme já concluído pelo relator do acórdão original de primeira instância após análise das provas colacionadas pela impugnante, o que houve, no caso, foi um erro de fato do Auditor Fiscal ao investigar as competências com GFIPs entregues antes da implantação da GFIP única (sistema GFIPWEB), competências cujas informações estavam contidas em banco de dados antigo, diverso do verificado por ele (01/2004 a 06/2004 e 08/2004). Nas demais competências, (07/2004 e de 09/2004 a 13/2004), não há remuneração alguma declarada em GFIP, estando perfeita a verificação do Auditor Fiscal.

Dessa forma, para a filial 0009, competências 01/2004 a 06/2004 e 08/2004, tem-se a seguinte situação:

[Planilha das fls. 225 e 226].

Portanto, todos os valores recolhidos são menores do que o total das contribuições declaradas nessas competências e estabelecimento, o que significa que não podem ser aproveitados no lançamento, no qual devem restar apenas as contribuições não declaradas. Esses recolhimentos devem prioritariamente ser aproveitados para abater os valores declarados pela empresa.

Desconsiderando-se, pois, os valores das GPSs lançados erroneamente (coluna CRÉDITOS CONSIDERADOS – DIVERSOS do Discriminativo Analítico de Débito – DAD) e excluído-se da base de cálculo (linha “01 sc Empreg/avulso do DAD”) as remunerações declaradas em GFIP, tem-se duas situações, conforme a competência. De acordo com os valores explicitados na tabela a seguir, nas competências 01/2004 e 02/2004 o valor lançado foi superior ao valor realmente devido pela contribuinte, devendo ser excluída a diferença. Já nas competências 03/2004 a 06/2004 e 08/2004, com a exclusão dos valores considerados indevidamente como crédito, os valores devidos restam superiores aos valores lançados:

[Planilha de fl. 226]

Destarte, em face do agravamento da exigência inicial no que diz respeito às competências 03/2004 a 06/2004 e 08/2004, segundo a norma insculpida no art. 18, §3º, do Decreto nº 70.235/1972, deveria ser lavrado Auto de Infração Complementar. Contudo, as contribuições já se encontram alcançadas pela decadência (art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional), motivo pelo qual não cabe mais tal providência.

Entendo, portanto, que esta decisão deve ser no sentido apenas de excluir os valores acima calculados para as competências 01/2004 e 02/2004.

Vale ressaltar que ao se decidir nesse sentido, não existe a possibilidade de os valores recolhidos serem considerados duas vezes, conforme aventado no primeiro acórdão, uma vez que já se está adequando os valores lançados à real situação verificada nas provas.

Além disso, não se trata de reconhecimento de nulidade, uma vez que a motivação do lançamento está de acordo com a legislação tributária aplicável, mas sim de julgamento conforme a livre convicção motivada do julgador após análise das provas. O lançamento da parte que deve ser excluída resta improcedente em face do que foi exposto.

Isso posto, deixo de acolher as alegações da recorrente nesse ponto, mantendo o juízo de mérito como especificado pela DRJ.

3. Dos efeitos da mora entre 02/07/2009 e 12/02/2014

Entende a recorrente que não devem ser aplicados os efeitos da mora (em especial, os juros sobre os valores devidos), tendo em vista que ela foi causada pelo próprio Fisco, tendo em vista o erro de julgamento que veio a resultar na anulação da decisão de primeira instância de fls. 147-154 e a necessidade de uma nova decisão.

Entretanto, é necessário lembrar que a mora sobre a qual incidem os juros não é aquela supostamente referente ao simples andamento do processo administrativo fiscal, mas sim da falta de adimplemento das obrigações tributárias principais no tempo devido. Nesse sentido, embora tenha ocorrido a anulação de uma das decisões de primeira instância, não há que se falar em erro da administração que impedisse o recolhimento dos valores cobrados do sujeito passivo e, portanto, este tinha plenas oportunidades de satisfazer a obrigação em questão ao longo de todo o processo - o que não veio a ocorrer.

Sendo assim, descabe atribuir ao próprio fisco a responsabilidade pela mora da contribuinte, a qual deve arcar com a totalidade dos juros devidos.

4. Dos juros cobrados à Taxa Selic

Entende a recorrente que descabe a incidência de juros de mora à Taxa Selic. Entretanto, a matéria já se encontra consolidada na jurisprudência do CARF, inclusive com a edição de sua Súmula nº 4:

Súmula CARF nº 4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Com isso, deixo de acolher os argumentos da recorrente nesse ponto.

5. Da multa

Entende a recorrente que a multa a ser aplicada deve ser calculada com base na legislação posterior (MP 449/2008 e Lei nº 11.941/2009), tendo em vista a previsão de penalidades menos gravosas ao sujeito passivo.

Entendo que no caso em questão cabe a observância da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 4 de dezembro de 2009, tal qual especificado pela DRJ:

Art. 2º No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, mantendo o lançamento formalizado por meio do Auto de Infração – AI/DEBCAD nº 37.161.525-9, nos moldes da decisão recorrida.

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle

Fl. 13 do Acórdão n.º 2301-010.180 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10380.015338/2008-58