



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

Processo n° 10480.721986/2009-08
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-003.453 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de novembro de 2014
Matéria Auto de Infração: GFIP. Fatos Geradores
Recorrente PERNOD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2004 a 31/12/2004

Ementa:

AFERIÇÃO INDIRETA

Em caso de recusa ou sonegação de qualquer informação ou documentação regulamente requerida ou a sua apresentação deficiente, a fiscalização deverá inscrever de ofício a importância que reputar devida, cabendo à empresa ou contribuinte o ônus da prova em contrário.

AUTO-DE-INFRAÇÃO. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES.

Constitui infração a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme artigo 32, Inciso IV e §5º, da Lei nº 8.212/91.

RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. MEDIDA PROVISÓRIA N ° 449. REDUÇÃO DA MULTA.

As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n ° 449 de 2008, que beneficiam o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n ° 8.212. Conforme previsto no art. 106, inciso II do 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

Recurso Voluntário Provido em Parte

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para que a multa aplicada seja calculada considerando as disposições do artigo 32-A, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.941/2009, na estrita hipótese de se mostrar mais benéfica ao contribuinte.

Fez sustentação oral: Rafael de Paula Gomes OAB/DF 26.345

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Leo Meirelles do Amaral, André Luís Mársico Lombardi, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

Trata o presente de Auto de Infração de Obrigação Acessória, lavrado em 17/09/2009, em desfavor do sujeito passivo acima identificado, com ciência em 22/09/2004, em virtude do descumprimento do artigo 32, inciso IV, §5º, da Lei n.º 8.212/91 e artigo 225, inciso IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, com multa punitiva aplicada conforme dispunha o artigo 32, § 5º da Lei n.º 8.212/91 e artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, por não ter informado nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP's do período de 09/2004 a 12/2004, todos os valores pagos aos segurados contribuintes individuais que lhe prestaram serviço.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 105/110, não foram informadas em GFIP as remunerações dos diretores não empregados Denis Gerard Marie Fievet, Laurent Andre Bernard Schun, Michel Charles Aristide Merolli e Francesco Tadonnio, identificados através da escrituração contábil da recorrente. Aduz o relatório que os valores foram obtidos nas contas contábeis "6110 001 - SALÁRIOS e "6120 001 -OUTRAS COMPENSAÇÕES DIRETAS". Como os históricos dos lançamentos não identificavam os diretores beneficiários dos pagamentos, a autuada foi devidamente intimada através do Termo de Intimação Fiscal, datado de 14/08/2009, para que apresentasse os documentos que embasaram tais lançamentos. A falta dos esclarecimentos necessários originou a lavratura do Auto de Infração de Obrigação Acessória DEBCAD 37.215.135-5 CFL 35 (PAF 10480.721982/2009-11), por descumprimento ao artigo 32, inciso III, da Lei n.º 8.212/91. A constatação de que todos os valores contabilizados não haviam sido informados em GFIP, originou a presente autuação.

Ainda de acordo com o Relatório Fiscal, constam também desta autuação as remunerações pagas a pessoas físicas que prestaram serviço à autuada, na condição de contribuintes individuais, cujos valores foram escriturados numa única conta contábil, que engloba pagamentos efetuados a pessoas físicas e pessoas jurídicas, em afronta ao disposto pelo artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, o que ensejou a lavratura do Auto de Infração de Obrigação Acessória DEBCAD 37.215.134-5 CFL 34 (PAF 10480.721981/2009-77). Aduz que a escrituração contábil também não era discriminada por CNPJ

Por derradeiro, o Fisco informa que foi lavrado o Auto de Infração de Obrigação Acessória DEBCAD 37.215.136-1 CFL 38 (PAF 10480.721983/2009-66), porque no exercício de 2004, foram efetuados diversos lançamentos contábeis nos Livros diário de números 142 a 163, sem constar o histórico dos mesmos, ou utilizando-se de históricos genéricos, impedindo a visualização da natureza dos pagamentos efetuados e de seus beneficiários.

A falta de comprovação por parte da autuada da natureza dos pagamentos lançados na sua contabilidade para os diretores não empregados e que outros vários pagamentos não se referem a pessoas físicas, permitiu o lançamento do valor total apurado como base de incidência contributiva previdenciária, com arrimo no artigo 33, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.212/91 e conseqüentemente, o presente auto de infração por descumprimento de obrigação acessória.

O Fisco esclarece que na autuação relativa aos prestadores de serviço pessoas físicas, não estão arrolados aqueles já informados nas GFIPs entregues pela autuada.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 197/208, julgou o lançamento procedente.

Inconformado o contribuinte apresentou recurso voluntário, onde alega em apertada síntese:

- a) Que foi autuada pelo descumprimento do artigo 33, §§2º e 3º, da Lei n.º 8.212/91, por ter efetuado lançamentos contábeis sem fazer constar histórico, ou com históricos genéricos;
- b) que não se conforma com a negativa quanto à realização de perícia;
- c) que reitera o pedido, apresenta quesitos e nomeia seu perito;
- d) que houve equívoco por parte do Fisco na compreensão do seu Plano de Contas;
- e) que a autuação só está embasada na presunção pela não aceitação da forma de contabilização dos valores pagos aos diretores; que não foi buscada a verdade material;
- f) que os lançamentos de pagamentos supostamente efetuados a pessoas físicas, na verdade foram efetuados a pessoas jurídicas, que juntou provas por amostragem;
- g) que a multa extrapola o limite do razoável
- h) que a autuação é nula por descumprimento do artigo 142, do CTN.
- i) que a negativa do pedido de diligência e perícia afronta o princípio do contraditório, porque a perícia é necessária para apurar a regularidade dos recolhimentos.

Requer a reforma da decisão recorrida para dar provimento integral ao recurso interposto com a anulação da autuação, o arquivamento do lançamento e que as intimações sejam efetuadas ao seu patrono.

Após a apresentação do recurso voluntário para os PAF's 10480.721981/2009-77; 10480.721982/2009-11; 10480.721983/2009-6 e 10480.721984/2009-19, relativos aos autos de infração de obrigação acessória lavrados pela não confecção de folhas de pagamento nos moldes estabelecidos pela legislação previdenciária; pela não discriminação dos lançamentos contábeis dos fatos geradores de contribuição previdenciária, pela falta de informação e esclarecimentos solicitados, bem como pela falta de documentos a serem apresentados, a recorrente apresentou pedido de desistência dos recursos interpostos em vista da quitação das multas aplicadas pelos autos de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade devendo ser conhecido e examinado.

Refere-se o auto de infração ao descumprimento de obrigação acessória, qual seja a falta de informação em GFIP de toda a remuneração paga aos segurados contribuintes individuais pessoas físicas que lhe prestaram serviço, bem como da remuneração dos diretores não empregados, cujos pagamentos constavam da contabilidade da recorrente.

Com efeito a contabilidade da sociedade empresária não se prestou a fazer prova a seu favor, porquanto foram apuradas irregularidades na escrituração, como a ausência de discriminação entre o lançamento de fatos geradores de contribuição previdenciária e os demais que não são base de incidência.

Tal procedimento acarretou a autuação da recorrente pelo descumprimento das obrigações acessórias definidas pela legislação tributária com relação à contabilização dos fatos geradores de contribuição previdenciária e a mesma não logrou demonstrar a correção das faltas, optando pela desistência dos recursos e quitando os valores das multas impostas.

A contribuição previdenciária é espécie tributária cuja modalidade de lançamento é denominada por homologação ou autolancamento, com previsão legal no art. 150 do Código Tributário Nacional. Nessa modalidade, a lei atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, competindo a esta, posteriormente, conferir o procedimento e homologá-lo. No âmbito da Receita Federal do Brasil, o Auditor-Fiscal examina diretamente documentos, livros contábeis e fiscais, bem como outros elementos subsidiários, e, com estes elementos postos a sua disposição, verifica se o lançamento foi corretamente efetuado pelo contribuinte, homologando-o.

Em caso de recusa ou sonegação de qualquer informação ou documentação regulamente requerida ou a sua apresentação deficiente, o auditor deverá inscrever de ofício a importância que reputar devida, cabendo à empresa ou contribuinte o ônus da prova em contrário. A prerrogativa de arrecadar e fiscalizar as contribuições previdenciárias, bem como, aferir indiretamente a contribuição previdenciária devida e lançá-la de ofício, encontra embasamento legal no art. 148 do CTN, do qual o art. 33, §§ 3º, 4º e 6º da Lei n 8.212/91 são corolários:

CTN

"Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou em consideração, o valor ou preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam

omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial."

Lei 8.212/91

"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.

§ 4º Na falta de prova regular e formalizada, o montante dos salários pagos pela execução de obra de construção civil pode ser obtido mediante cálculo da mão-de-obra empregada, proporcional à área construída e ao padrão de execução da obra, cabendo ao proprietário, dono da obra, condômino da unidade imobiliária ou empresa co-responsável o ônus da prova em contrário.

(...)

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

Ao contrário do que diz a recorrente, o lançamento não é fundamentado em simples presunção, e sim nos dispositivos legais e regulamentares acima transcritos, que autorizam a fiscalização a proceder ao arbitramento da base de cálculo e lançamento de ofício dos valores devidos em caso de recusa ou sonegação de documentos por parte do contribuinte, ou sua apresentação deficiente, atendendo o lançamento constitutivo do crédito previdenciário ao contido no artigo 142 da Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional e aos pressupostos estabelecidos nos artigos 33 e 37 da Lei nº 8.212/91.

O artigo 233, parágrafo único do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3048/99, explicita o que é documento deficiente:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/11/2014 por LIEGE LACROIX THOMASI, Assinado digitalmente em 12/11/2014

4 por LIEGE LACROIX THOMASI

Impresso em 17/11/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Art.233

(...)

Parágrafo único. Considera-se deficiente o documento ou informação apresentada que não preencha as formalidades legais, bem como aquele que contenha informação diversa da realidade, ou, ainda, que omita informação verdadeira.

O art. 32, inciso II da Lei n.º 8.212/91, traz que a empresa é obrigada a lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos.

Esse ordenamento encontra respaldo, também, no art. 225, inc. II e §13, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(...)

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

(...)

*§ 13. Os lançamentos de que trata o inciso II do caput, devidamente escriturados nos livros **Diário e Razão**, serão exigidos pela fiscalização após noventa dias contados da ocorrência dos fatos geradores das contribuições, **devendo obrigatoriamente:***

I – atender ao princípio contábil do regime de competência; e

II – registrar, em contas individualizadas, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias de forma a identificar, clara e precisamente, as rubricas integrantes e não integrantes do salário-de-contribuição, bem como as contribuições descontadas do segurado, as da empresa e os totais recolhidos, por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços.

§ 14. A empresa deverá manter à disposição da fiscalização os códigos ou abreviaturas que identifiquem as respectivas rubricas utilizadas na elaboração da folha de pagamento, bem como os utilizados na escrituração contábil.

Em face dos comandos normativos acima transcritos e à vista dos fatos relatados nos autos vê-se que a empresa é obrigada a discriminar em sua contabilidade os fatos geradores das contribuições previdenciárias, sendo improcedente a alegação da recorrente de que o Fisco não compreendeu seu Plano de Contas.

Na análise da contabilidade de uma empresa a auditoria fiscal verifica a obediência às formalidades intrínsecas e extrínsecas determinadas pela legislação comercial, fiscal e resoluções do Conselho Federal de Contabilidade, que visam possibilitar que os usuários da mesma possam analisar a situação da empresa versando seus interesses e que a demonstração dos resultados seja correta para a apuração do tributos que forem previstos em lei. Os princípios contábeis que regem a contabilidade visam, justamente, que os demonstrativos reflitam a areal situação da empresa no período analisado.

Assim, quando a fiscalização se depara com uma escrita contábil onde os fatos geradores de contribuição são lançados na mesma conta contábil onde estão escriturados outros valores, é mister a lavratura do auto de infração, por descumprimento da obrigação acessória contida no artigo 32, inciso II da Lei n.º 8.212/91, procedimento que foi adotado na auditoria fiscal.

No caso em tela, a escrituração contábil apresentada pela recorrente não permitiu que o Fisco identificasse os pagamentos havidos a pessoas físicas e pessoas jurídicas que lhes prestaram serviço, porque ambos foram lançados numa única conta contábil, e quando foram solicitados esclarecimentos que possibilitassem a discriminação dos valores, os mesmos não foram prestados.

Da mesma forma, com relação à remuneração de diretores não empregados, a contabilidade da recorrente não individualizou para qual diretor eram pagos e a que se referiam os valores lançados nas contas "Salários" e "Outras Compensações Diretas". Atente-se que a recorrente foi devidamente intimada a individualizar as quantias destinadas aos segurados, a que título eram pagas e para quem, mas silenciou.

Destarte, com respaldo do artigo 33, §3º, da Lei n.º 8.212/91, a autuação tomou por base os valores lançados na contabilidade como salários para os diretores não empregados e que não constavam das GFIP's declaradas pelo contribuinte, tampouco das guias de recolhimento de contribuição previdenciária.

Por isso, são totalmente inócuas as alegações da recorrente de que os valores foram recolhidos e o débito lançado por presunção, uma vez que não houve qualquer prova de que os valores relativos à remuneração lançada para os diretores não empregados tenha sido recolhida.

Repito que o lançamento não se deu por presunção, mas por aferição indireta, conforme os dados escriturados pela própria recorrente que não logrou comprovar que os valores registrados na sua contabilidade a título de compensações para os diretores não empregados como moradia, escola de dependentes, etc já tinham sofrido a incidência contributiva previdenciária e devidamente recolhidas as contribuições, bem como, também não trouxe aos autos qualquer prova de que os valores lançados como remuneração de contribuintes individuais pessoas físicas, referem-se ao pagamento de pessoas jurídicas, como diz.

Ademais, é de se pontuar que na contabilidade apresentada e examinada pelo Fisco, inexistem contas específicas para os lançamentos individualizados de serviços prestados por pessoas físicas e jurídicas, não há históricos de vários lançamentos contábeis, ou históricos genéricos que não permitiram a identificação dos pagamentos efetuados.

Os documentos acostados aos autos por ora da impugnação, não ilidiram o débito lançado e não se prestaram a comprovar qualquer irregularidade na autuação. As folhas de pagamento juntadas, bem como os registros de empregados, referem-se aos srs. Edmundo Bontempo e Gladistao José Omizzolo, enquanto nesta autuação estamos falando de **diretores**

não empregados Denis Gerard Marie Fievet, Laurent Andre Bernard Schun, Michel Charles Aristide Merolli e Francesco Tadonnio e pagamento de pro-labore.

Quanto ao pedido de diligência e perícia, entendo correta a negativa pelo julgador de primeira instância, porque em razão da natureza do lançamento, dos elementos que foram examinados e lhe deram suporte, a recorrente poderia durante todo o trâmite da ação fiscal e do procedimento administrativo, ter buscado comprovar suas alegações quanto aos recolhimentos que diz ter efetuado e até procedido a correção das faltas que originaram os autos de infração por descumprimento de obrigação acessória.

Ou seja, é do interesse da recorrente comprovar suas alegações, já que insiste em dizer que recolheu as contribuições previdenciárias e que somente efetuou pagamentos a pessoas jurídicas, mas não trouxe qualquer prova do alegado. Portanto, não há qualquer indício de que possa haver excesso na exação lançada e o pedido de diligência e perícia se mostra com caráter protelatório, uma vez que não houve intenção de corrigir ou apresentar os documentos contábeis que originaram as autuações, já que a recorrente desistiu dos recursos nos Autos de Infração de Obrigação Acessória. Tal fato confirma que a contabilidade da recorrente continua viciada não servindo para fazer prova a seu favor, o que torna desnecessária a perícia requerida.

Consequentemente, é prescindível qualquer diligência ou perícia para a necessária convicção no julgamento do presente recurso, devendo-se aplicar o disposto nas normas que disciplinam o processo administrativo tributário, *in verbis*:

DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972.

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

PORTARIA RFB N.º10875, DE 16 DE AGOSTO DE 2007

Art. 11. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 15.

Indefiro o pedido de diligência e perícia, com base no artigo 11 da Portaria RFB N.º10875, de 16 de agosto de 2007, já que não se constitui em direito subjetivo do autuado e a prova de eventual recolhimento efetuado independe de conhecimento técnico e poderia ter sido trazida aos autos pela recorrente, assim como a comprovação de que os pagamentos efetuados a contribuintes individuais se referiam a pessoas jurídicas.

Também, não vislumbro a tese de nulidade da autuação, pois não foi observado qualquer vício no procedimento da fiscalização e formalização do lançamento. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216)

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Ressalto a inexistência do cerceamento defesa e afronta ao princípio do contraditório como alegado, posto que o auto de infração, seus anexos e o relatório fiscal explicitam claramente a origem da autuação e o valor da multa aplicada.

Ainda, quanto ao contraditório e à ampla defesa, preleciona Hugo de Brito Machado in Mandado de Segurança em Matéria Tributária, Ed. Revista dos Tribunais, 1995, pág. 304:

Os conceitos de contraditório, e de ampla defesa, são interligados, até porque o contraditório é, de certa forma, um meio, ou um instrumento inerente à ampla defesa.

Por contraditório entende-se a garantia de que nenhuma decisão ocorrerá sem a manifestação dos que são parte no conflito. No processo administrativo fiscal a garantia do contraditório quer dizer que o contribuinte tem direito de manifestar-se sobre toda e qualquer afirmação dos agentes do fisco, antes da decisão. E também que os agentes do fisco devem ser ouvidos sobre a defesa oferecida pelo contribuinte.

.....
A ampla defesa quer dizer que o contribuinte não pode ter contra ele constituído um crédito tributário sem que lhe seja assegurada oportunidade para demonstrar que o mesmo é indevido.

Portanto, a argumentação da recorrente não deve prosperar. O cerceamento de defesa e a violação ao princípio do contraditório e ao princípio da ampla defesa não restaram caracterizados, pois, o interessado apresentou impugnação e recurso à autuação lavrada.

Quanto a presente autuação, é de se ver que refere-se à obrigação acessória que surge do descumprimento de dever instrumental a cargo do sujeito passivo, consistindo numa prestação positiva (fazer), que não seja o recolhimento do tributo, ou negativa (não fazer).

Descumprida obrigação acessória (obrigação de fazer/não fazer) possui o Fisco o poder/dever de lavrar o Auto de Infração de Obrigação Acessória. A penalidade pecuniária exigida dessa forma converte-se em obrigação principal, na forma do § 3º do art. 113 do CTN.

No presente caso, a obrigação acessória corresponde ao dever de informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por intermédio de documento definido em regulamento (GFIP), TODOS os dados relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do INSS.

A obrigação principal constante do PAF 10480.721988/2009-99, conexo a este processo, também foi julgada por esta relatora, que considerou procedente o crédito lançado.

Portanto, ao não informar os valores relativos aos pagamentos efetuados a contribuintes individuais, a recorrente infringiu o artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei n.º 8.212/91 e artigo 225, inciso IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, pois é obrigada a informar, mensalmente, ao INSS, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações do interesse do Instituto, sendo que a apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada.

A multa referente ao descumprimento da obrigação acessória, que originou este auto de infração, estava contida, à época dos fatos geradores, no artigo 32, § 5º da Lei n.º 8.212/91 e artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99:

Art.284. A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:

I - valor equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no caput do art. 283, em função do número de segurados, pela não apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à

Previdência Social, independentemente do recolhimento da contribuição, conforme quadro abaixo:

0 a 5 segurados	½ valor mínimo
6 a 15 segurados	1 x o valor mínimo
16 a 50 segurados	2 x o valor mínimo
51 a 100 segurados	5 x o valor mínimo
101 a 500 segurados	10 x o valor mínimo
501 a 1000 segurados	20 x o valor mínimo
1001 a 5000 segurados	35 x o valor mínimo
Acima de 5000 segurados	50 x o valor mínimo

II - cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras; e (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 9/06/2003)

III - cinco por cento do valor mínimo previsto no caput do art. 283, por campo com informações inexatas, incompletas ou omissas, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores.

§ 1º A multa de que trata o inciso I, a partir do mês seguinte àquele em que o documento deveria ter sido entregue, sofrerá acréscimo de cinco por cento por mês calendário ou fração.

§ 2º O valor mínimo a que se refere o inciso I será o vigente na data da lavratura do auto-de-infração.

Era considerado, por competência, o número total de segurados da empresa, para fins do limite máximo da multa, que será apurada por competência, somando-se os valores da contribuição não declarada, e seu valor total será o somatório dos valores apurados em cada uma das competências.

Entretanto, há que se observar a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II do CTN. As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n.º 449 de 2008,

que beneficiam o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n.º 8.212, já na redação da Lei n.º 11.941/2009, nestas palavras:

“Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.”

Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Assim, no caso presente, há cabimento do art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, para que a multa aplicada seja calculada considerando as disposições do artigo 32-A, inciso I, da Lei n.º

Processo nº 10480.721986/2009-08
Acórdão n.º **2302-003.453**

S2-C3T2
Fl. 218

8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.941/2009, na estrita hipótese de se mostrar mais benéfica ao contribuinte.

CÓPIA
Liege Lacroix Thomasi - Relatora