ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10783.720141/2012-88

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

Processo nº	10783.720141/2012-88
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2201-003.722 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	04 de julho de 2017
Matéria	CONTRIBUIÇOES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente	LITTIG ENGENHARIA LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa, haja vista que todos os relatórios foram entregues ao contribuinte, nos quais constam a indicação de onde os valores foram extraídos, bem como porque o relatório fiscal, presumidamente verídico, foi expresso ao afirmar a existência das deduções devidas dos valores efetivamente pagos.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PAGAMENTO PARCIAL DO CRÉDITO. NECESSIDADE DE APROVEITAMENTO DOS VALORES EFETIVAMENTE PAGOS.

Deve ser efetuado o recálculo do crédito geral, a fim de que haja o aproveitamento dos valores efetivamente apropriados e que ainda não foram considerados na autuação.

MULTA QUALIFICADA. DESCABIMENTO.

Ausente a comprovação necessária da prática de sonegação, impõe-se a exclusão da multa qualificada, reduzindo-a ao patamar de 75%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar as preliminares arguídas e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar o aproveitamento dos valores comprovadamente pagos e não apropriado pela Fiscalização. Vencidos os Conselheiros Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra, e Marcelo Milton da Silva Risso, que votaram por converter o julgamento em diligência para verificação da disponibilidade dos recolhimentos efetuados.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora.

EDITADO EM: 20/07/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nesta oportunidade, utilizo-me trechos do relatório produzido em assentada anterior, eis que aborda de maneira elucidativa os fatos objeto dos presentes autos, nos termos seguintes:

> *Trata-se de crédito lançado pela fiscalização, contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal (fls. 5/9), refere-se aos autos de infração abaixo relacionados, consolidados em 27/02/2012, referentes ao período de 01/2009 a 12/2009, inclusive 13º SALÁRIO, a saber:*
>
> *a)* ***AI DEBCAD Nº 51.014.509-1, valor original de R$ 562.765,49****: contribuições da empresa destinadas a Seguridade Social e, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT 3%), apuradas através das folhas de pagamento e escrituração contábil nas contas 39315 e 39150;*
>
> *b)* ***AI DEBCAD Nº 51.014.510-8, valor original de R$ 4.003,21:*** *contribuições não descontada dos segurados contribuintes individuais (administradores, médicos e prestadores de serviços);*
>
> *c)* ***AI DEBCAD Nº 51.014.511-6, valor original de R$ 37.018,11:*** *contribuições dos segurados empregados;*
>
> *d)* ***AI DEBCAD Nº 51.014.513-2, valor original de R$ 139.363,78:*** *contribuições devidas às outras entidades e fundos.*
>
> ***2.*** *Informa a Auditoria Fiscal que:*

> ***2.1.*** *A multa aplicada foi qualificada em virtude da prática de sonegação.*
>
> *A empresa possuía em torno de 200/250 empregados registrados, conforme consta em suas folhas de pagamentos, e somente informou na GFIP, na maioria dos casos, a existência de apenas um ou dois trabalhadores, deixando de oferecer à tributação as remunerações dos demais;*
>
> ***2.2.*** *Foram emitidos em média, cerca de 30 (trinta) GFIP por competência, no período abrangido pela ação fiscal;*
>
> ***2.3.*** *Para se beneficiar do parcelamento da Lei 11941/2009, o contribuinte regularizou em 30/11/2009 as GFIP do período de 01/2008 a 10/2008 declarando todos os fatos geradores relativos aos segurados empregados, deixando de informar apenas as contribuições dos contribuintes individuais;*
>
> ***2.4.*** *Que, posteriormente, no curso da ação fiscal a empresa, em 30 e 31/12/2011, quando já tinha perdido a espontaneidade, regularizou as GFIP declarando os fatos geradores das demais competências;*
>
> ***2.5.*** *Os recolhimentos efetuados e as retenções da Lei 9711/98 destacadas em notas fiscais foram deduzidos das contribuições lançadas;*
>
> ***2.6.*** *Em virtude da aplicação da multa qualificada, a multa passou de 75% (setenta e cinco por cento) para 150% (cento e cinqüenta por cento), consoante Lei 9430/96, art. 44, § 1º, redação dada pela Lei 11488/2008.*

Foi interposta impugnação, às fls. 150/169, com as argumentações abaixo sintetizadas:

> - O pagamento integral do montante lançado no AI nº 51.014.510-8, lavrado para cobrança das contribuições à Previdência Social não descontadas dos segurados, bem como do montante lançado no AI nº 51.014.511-6, lavrado para cobrança das contribuições à Previdência Social descontadas dos segurados;
>
> - A nulidade das autuações consubstanciadas nos DEBCAD'S 51.014.509-4 E 51.014.513-2, ante a evidente preterição do direito de defesa do contribuinte, em razão da falta fundamentação de tais autuações quanto aos valores cobrados;
>
> - A impossibilidade de aplicação da multa majorada em 100%, ante a inexistência de fatos que comprovem qualquer espécie de intenção do contribuinte em sonegar, pois nenhuma informação ou documento foram omitidos ou simulados;
>
> - O reconhecimento do recolhimento em duplicidade do montante referente ao AI 52.014.511-6, determinando-se a apropriação de tais valores para quitação de parte dos lançamentos fiscais relativos ao AI's nº 51.014.509-4 e 51.014.513-2.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) julgou improcedente a impugnação, conforme a seguinte ementa:

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa, haja vista que todos os relatórios foram entregues ao contribuinte, onde consta a indicação de onde os valores foram extraídos.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

A matéria não expressamente contestada pelo sujeito passivo, é considerada não impugnada, consolidando-se administrativamente o crédito tributário correspondente ao valor apurado.

QUITAÇÃO PARCIAL. INALTERABILIDADE DO LANÇAMENTO.

Os recolhimentos efetuados após o início da ação fiscal não ensejam a revisão do lançamento, ante a perda da espontaneidade do pagamento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO

Caracterizada a ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, resta caracterizada hipótese que determina a qualificação da multa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Posteriormente, foi interposto recurso voluntário, no qual o contribuinte reiterou os argumentos aduzidos em sede de impugnação e dispôs o seguinte:

a) por deficiências organizacionais, o recorrente transmitiu GFIPs com informações incompletas quando do vencimento das suas obrigações, apresentando posteriormente as declarações retificadoras com a finalidade de regularizar a situação. Entretanto, as GFIPs retificadoras também continham erros, de modo que as inconsistências não foram completamente sanadas;

b) os autos consubstanciados nos DEBCADs 51.014.509-4 e 51.014513-2 são nulos, em razão da preterição do direito de defesa do contribuinte, pela falta de fundamentação dos valores cobrados;

c) parte dos recolhimentos efetuados (que constam no RADA e nas GPSs entregues à fiscalização em 05/01/2012) foi supostamente desconsiderada pelo i. Fiscal autuante na apuração dos débitos;

d) evidencia-se que o procedimento realizado pela fiscalização contrariou claramente o inciso LV do art. 5º da Carta Constitucional, pois, ao omitir as razões pelas quais foram desconsideradas as apropriações constantes no relatório RADA efetuado pelo próprio fiscal e também GPSs entregues em 05.01.12, a fiscalização impediu o exercício do contraditório e da ampla defesa pela impugnante;

e) a fiscalização não justificou a razão da majoração da penalidade, tendo admitido todos os documentos entregues pela Recorrente e utilizado como base para a autuação, de modo que deve ser excluída a majoração a 150 %;

f) houve recolhimento em dobro das contribuições previdenciárias referentes ao DEBCAD 51.014.511-6;

g) a recorrente faz jus à compensação dos montantes recolhidos através das GPSs acostadas no cômputo geral dos AIs 51.014.509-4 e 51.014.513-2.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e com condições de admissibilidade.

1. Da preliminar argüida

Aduz a recorrente que os autos consubstanciados nos DEBCADs 51.014.509-4 e 51.014513-2 são nulos, em razão da preterição do direito de defesa do contribuinte, pela falta de fundamentação dos valores cobrados.

Sustenta a contribuinte que parte dos recolhimentos efetuados (que constam no RADA e nas GPSs entregues à fiscalização em 05.01.2012) foi simplesmente desconsiderada pelo i. fiscal autuante na apuração dos débitos.

Sobre tal situação, o agente fiscal não narra a razão pela qual desconsiderou as apropriações. Pelo contrário, fez crer que todos os recolhimentos e retenções foram devidamente deduzidos, conforme expressamente afirmado no item 24 do Relatório Fiscal abaixo transcrito:

24. Os recolhimentos efetuados e as retenções da Lei 9.711/98 destacadas em notas fiscais foram devidamente deduzidos das contribuições lançadas, conforme demonstrado no Relatório de Documentos Apresentados - RAD e Relatório de Apropriações de Documentos Apresentados - RADA.

No item 7 do Relatório, o auditor traz os seguintes esclarecimentos:

> *7. Para fins da cobrança do débito, o objeto da presente autuação são somente as contribuições que não estavam declaradas nas Guias de recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social na data de início da ação fiscal, ou seja, em 12/12/2011, data da ciência do contribuinte do Termo de Início do Procedimento Fiscal - TIPF. Não foram lançados, portanto, eventuais débitos de contribuições que estavam declarados em GFIP nessa data.*

Para verificar a suficiência dos recolhimentos efetuados pela Recorrente, o fiscal elaborou um relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA para cada um dos DEBCADs constantes no processo em referência.

Através dos RADAs, o fiscal demonstra como os seguintes documentos, apresentados pelo contribuinte ou apurados em procedimento fiscal, foram apropriados pela fiscalização: GRPS, GPS, LDC, CRED (créditos diversos) e DNF (valores destacados em nota fiscal e ainda não recolhidos).

A partir do RADA, o fiscal elabora outro relatório, o Discriminativo do Débito - DD para listar todas as características que compõem o levantamento, que é um agrupamento de informações que servirão para apurar o débito de contribuição previdenciária existente. Na seqüência, discrimina, por estabelecimento, competência e levantamento, as bases de cálculo, as rubricas, as alíquotas, os valores já recolhidos, confessados, autuados ou retidos, as deduções permitidas (salário-família, salário-maternidade e compensações), as diferenças existentes e o valor dos juros SELIC, da multa e do total cobrado.

Conforme dispõe a recorrente, supõe-se que a apuração do montante devido pela empresa foi feita a partir da diferença entre os valores devidos (informações contidas no DD) e os apropriados (informações contidas no RADA, além das GPSs entregues à fiscalização).

Contudo, assevera a contribuinte que, ao elaborar o DD, o fiscal deixou de incluir os valores apropriados no campo da empresa do RADA, o que ocasionou uma diferença maior do montante devido (Discriminativo do débito - fls. 101 e seguintes - arquivo Auto de Infração - fls 100 a 114; e RADA - fls 108 e seguintes -arquivo Auto de Infração - fls 100 a 114).

Foram apreciados os argumentos do contribuinte pela Delegacia de origem, apesar de não terem sido acolhidos, conforme se extrai do trecho abaixo transcrito, fls. 357:

> ***7.** Alegou inicialmente, como preliminar a nulidade do lançamento em face da omissão das apropriações, no campo empresa, dos recolhimentos efetuados durante a ação fiscal, no relatório Discriminativo dos Débitos. No entanto, como se verifica tais recolhimentos foram efetuados no decorrer da ação fiscal, e não implicam revisão do lançamento, ante a perda de espontaneidade do pagamento, pelo que se afasta a nulidade por cerceamento de defesa aventada.*

Portanto, não se vislumbra a existência de cerceamento do direito de defesa e, por consequência, de nulidade dos autos sob análise.

Não obstante o exposto, mesmo diante da possibilidade de conversão em diligência para a aferição precisa das argumentações bem fundamentadas dispostas pela recorrente, considerando o princípio da eficiência, bem como tendo em vista a presunção de

veracidade do relatório fiscal, ao dispor sobre as deduções das contribuições lançadas, ressalva-se que a autoridade responsável pela execução do acórdão deve conferir se houve o efetivo abatimento dos valores apropriados (todos os valores pagos pelo contribuinte a titulo do tributo exigido nos autos em questão), e, caso contrário, que seja efetuado o abatimento devido.

2. Do mérito

2.1. Da aplicação da multa qualificada

Sustenta o recorrente que a fiscalização não justificou a razão da majoração da penalidade, tendo admitido todos os documentos entregues pela Recorrente e utilizado como base para a autuação, de modo que deve ser excluída a majoração a 150 %.

Acerca da qualificação da multa, o Relatório Fiscal assim consignou, fls. 6 e 7:

> *17. A multa aplicada foi qualificada em virtude da prática de sonegação. A empresa possuía em torno de 200 empregados registrados, conforme consta em suas folhas de pagamentos e somente informou na GFIP, na maioria dos casos, a existência de apenas um ou dois trabalhadores, deixando de oferecer à tributação as remunerações dos demais.*
>
> *18. Como já informado, a empresa emitiu, em média, cerca de 30 GFIPs por competência, e isto em todo o período abrangido pela ação fiscal, ou seja, de 01/2008 a 12/2009. E desde a GFIP original de cada competência a empresa deixou de informar a totalidade dos fatos geradores, informando apenas, na maioria dos casos, apenas um ou dois segurados, sendo que tinha no seu quadro de pessoal de 200 a 250 trabalhadores.*
>
> *19. Por outro lado, em relação às competências de 01 a 10/2008, que foram abrangidas pelo parcelamento especial da Lei 11941/2009, o contribuinte, aí sim, declarou todos os fatos geradores relativos aos segurados empregados (faltaram os segurados contribuintes individuais) dentro do prazo estabelecido pela Lei, exatamente no último dia do prazo, em 30/11/2009, ainda que originalmente essas informações não tivessem sido prestadas.*
>
> *20. Posteriormente, a empresa declarou os fatos geradores das demais competências, mas já no curso da ação fiscal, em 30 e 31/12/2011, quando já tinha perdido a espontaneidade;*
>
> *21. A qualificação majora a multa em 100%. Assim sendo, a multa passa de 75% para 150%.*
>
> *22. A qualificação fundamenta-se na Lei 9430/96, art. 44, § 1º, redação dada pela Lei 11488/2007.*

A narrativa do relatório, ao meu ver, mais se confunde com a narrativa simples de um descumprimento de obrigação acessória pelo sujeito passivo, ao apresentar GFIP sem as informações de todos os fatos geradores.

A qualificação da multa consubstancia-se em penalidade decorrente da prática de sonegação, fraude ou conluio, consoante a disposição contida no art. 44, § 1º, da Lei n.º 9.430/96.

Observa-se pela leitura dos artigos 71, 72 e 73 da 4.502/64 que os mencionados crimes emanam da prática dolosa, sendo exigido para a configuração do crime de sonegação o dolo específico tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação principal ou das condições pessoais do contribuinte; e para a configuração do crime de fraude o dolo específico tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Diante desse contexto, não se vislumbra a descrição e comprovação adequada e suficiente para caracterizar a qualificação da multa aplicada.

Ora, se todo descumprimento de obrigação tributária ensejasse a qualificação da multa, esta não seria uma exceção, mas sim uma regra.

A finalidade buscada pela Lei 9.430/96, ao fazer a previsão de aplicação da multa no patamar de 150%, em situações de sonegação, fraude ou conluio, foi de penalizar administrativamente a prática de crimes tributários com o fito de coibir tais práticas.

Assim, em razão da ausência de demonstração do dolo consistente na vontade consciente e intencional de incorrer em alguma das situações descritas no art. 71, 12 e 73 da Lei 4.502/64, deve ser reduzida a multa para o patamar de 75%.

2.2. Da alegação de recolhimento em dobro das contribuições previdenciárias referentes ao DEBCAD 51.014.511-6

Sustenta a recorrente que foram apresentadas GPSs, em 05/01/2012, mas os recolhimentos efetuados foram ignorados pela autoridade fiscal.

A contribuinte junta aos autos (doc. 14) a lista das GPS recolhidas e não consideradas pela fiscalização, fls. 319 e seguintes dos autos (fls. 11 e seguintes do arquivo digital intitulado Documentos Comprobatórios - 309 a 333), e, às fls. 321 e seguintes constam as GPS pagas.

Por amostragem, com relação à competência de janeiro/2009, houve o pagamento da GPS no valor de R$ 4.055,00, fls. 321, mas, no RADA, consta como contribuição paga o apenas o valor de R$ 1.175,22 (código 2100).

Compulsando-se os autos, observa-se que, de fato, não foram considerados todos os valores efetivamente pagos pelo contribuinte.

Ressalta-se que, como reconhece a recorrente, houve erro no recolhimento das contribuições devidas. Porém, ao constatar o erro, o sujeito passivo agiu de boa-fé e prontamente efetuou o recolhimento do saldo remanescente, com juros e multa.

Além disso, cabe destacar que, como a própria Delegacia de Origem dispôs, posteriormente, foi efetuado o recolhimento integral do crédito relativo ao DEBCAD 51.014.511-6 (doc. 04), portanto encontra-se extinto o crédito.

Assim, a fim de que não haja enriquecimento ilícito por parte da Administração mediante recebimento em duplicidade, deve ser realizado o recálculo do tributo devido com o abatimento dos valores efetivamente pagos e ainda não aproveitados (quanto ao crédito remanescente).

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário e, no mérito, dar parcial provimento PARCIALao recurso para:

> *a) reduzir a multa aplicada do patamar de 150% para 75%;*
>
> *b) determinar que seja efetuado o recálculo do crédito geral, a fim de que haja o aproveitamento dos valores efetivamente apropriados que ainda não foram considerados relativos ao DEBCAD 51.014.511-6.*

Quanto aos DEBCADs 51.014.509-4 e 51.014513-2, cabe ressalvar que a autoridade responsável pela execução do acórdão deve conferir se houve o efetivo abatimento dos valores apropriados (todos os valores pagos pelo contribuinte a titulo do tributo exigido nos autos em questão), e, caso contrário, que seja efetuado o abatimento devido.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora