



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.732351/2013-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-011.639 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de junho de 2023
Recorrente INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2010

NÃO INOVAÇÃO NAS RAZÕES DO RECURSO VOLUNTÁRIO. ART. 57 DO RICARF.

Quando as alegações do Recurso Voluntário em nada diferem daquelas apresentadas em sede de impugnação, caso o Relator esteja de acordo com os fundamentos e conclusões da decisão de 1ª instância, aplica-se o disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

RELATÓRIO FISCAL. OMISSÕES. CONHECIMENTO DOS FATOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

As omissões eventualmente perpetradas no relatório fiscal não implicam cerceamento de defesa, quando o sujeito passivo demonstra ter pleno conhecimento, por outros meios, dos fatos sobre que incidiram tais lacunas.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO COM BASE NAS FOLHAS DE PAGAMENTO ELABORADAS PELA EMPRESA. INDÍCIOS E PRESUNÇÕES. INEXISTÊNCIA.

Não se considera produto de meros indícios, presunções ou opiniões pessoais da fiscalização o lançamento realizado com base nas folhas de pagamento elaboradas pelo próprio sujeito passivo.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA E MULTA DE OFÍCIO. EXIGIBILIDADE.

Desde que observada a classificação dos créditos estabelecida no art. 83 da Lei nº 11.101/05, os juros de mora e a multa de ofício acrescidas ao valor do crédito tributário são exigíveis do devedor em processo de recuperação judicial.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Diogo Cristian Denny, Gregorio Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Ana Claudia Borges de Oliveira, Jose Marcio Bittes, Rodrigo Rigo Pinheiro, Wilderson Botto (suplente convocado(a)), Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO interposto em face do 14-52.028 - 16ª Turma da DRJ/RPO de 28 de julho de 2014 que, por unanimidade, considerou improcedente a impugnação apresentada.

Relatório fiscal (fls 20/22)

Em ação fiscal que abrangeu o período de 01/2010 a 12/2010 com início em 22/02/2013, constatou-se que a empresa, ora RECORRENTE, deixou de declarar em GFIP e de fazer o devido recolhimento de contribuições incidentes sobre remunerações de empregados e contribuintes individuais que lhe prestaram serviços no período, notadamente no que se refere às contribuições previdenciárias patronais e contribuições sociais destinadas a terceiros.

Ao término foram emitidos os seguintes autos de infração em 18/11/2013:

AI	Contribuições lançadas	Valor do AI
51.039.971-1	Contribuições previstas nos incisos I a III do art.22 da Lei nº 8.212/91, incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados e segurados contribuintes individuais no período de janeiro a dezembro de 2010.	1.429.689,95
51.039.972-0	Contribuições sociais destinadas ao FNDE, ao INCRA, ao SENAI, ao Sesi e ao SEBRAE, incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados no período de janeiro a dezembro de 2010	344.171,25

Impugnação (fls 699 e ss)

Inconformado o Sujeito Passivo apresentou impugnação em 12/12/2013, na qual em síntese alega que:

1. O Auto de Infração DEBCAD nº 51.039.971-1, diz respeito às contribuições previdenciárias patronais (20%), as quais foram devidamente recolhidas à Previdência Social, descabendo o lançamento lavrado pelo Fisco, por ausência de comprovação do fato gerador da penalidade;
2. A autoridade administrativa não demonstrou o nexo de causalidade entre as razões de fato e de direito, o que caracteriza vício de motivação apto a ensejar a anulação do auto DEBCAD nº 51.039.971-1, pois “a auditora fiscal sequer trouxe a base legal do percentual de 3% inerente aos riscos ambientais do trabalho - RAT, e tampouco demonstrou como chegou a tal percentual, deixando de acostar ao lançamento qualquer comprovação dos riscos atribuídos à atividade exercida”;
3. O Auto de Infração DEBCAD nº 51.039.972-0, limitou-se, no Relatório do Procedimento Fiscal à fl. 31, a referir a outras entidades e fundos, contudo, sem especificar seus valores e a base legal das referidas contribuições, impossibilitando a defesa plena da autuada, o que configura vício insanável que implica na nulidade do referido auto;
4. A autoridade fiscal desconsiderou os documentos apresentados por ocasião dos termos de intimação fiscal nº 01, 02 e 03 que comprovam a entrega das GFIPs, sendo que a única ocorrência foi ter deixado de apresentar a totalidade dos recibos de pagamentos solicitados, de 4 funcionários, os quais haviam sido dispensados sem receber as verbas rescisórias. Logo o tributo lançado foi devidamente pago;
5. Há limitação dos juros moratórios em face da recuperação judicial a qual a RECORRENTE está submetida;
6. É incabível a incidência de multa pelo vencimento antecipado, uma vez que eventual crédito tributário seria prévio ao pedido de recuperação judicial;
7. Seja realizada perícia nos cálculos realizados pela autoridade fiscal, no que concerne aos juros e multa, tendo em vista que esta deve atender ao estrito cumprimento da lei, não podendo atribuir juros e multa ao suposto crédito principal, eis que em desconformidade com o que preconiza a legislação de regência;
8. seja reconhecida a TOTAL PROCEDÊNCIA DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO, com o fito de ser declarada a nulidade dos Autos de Infração DEBCAD no. 51.039.971-1 e 51.039.972-0, e, em decorrência, sendo os mesmos cancelados integralmente;

9. Caso não sejam acolhida a nulidade alegada, que seja recalculada a aplicação dos consectários, como juros e multa, eis que sua incidência fora calculada da data do fato gerador até a data da autuação, quando, em realidade, pela limitação da Lei nº. 11.101/05 somente poderiam incidir até a data de 18.02.2011 - posto ser esta a data do pedido de recuperação judicial.

Acórdão (fls.747 e ss)

Em sessão realizada em 28 de julho de 2014, a DRJ/RPO proferiu decisão, cuja ementa é transcrita a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

RELATÓRIO FISCAL. OMISSÕES. CONHECIMENTO DOS FATOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

As omissões eventualmente perpetradas no relatório fiscal não implicam cerceamento de defesa, quando o sujeito passivo demonstra ter pleno conhecimento, por outros meios, dos fatos sobre que incidiram tais lacunas. Defesa. É pacífica a jurisprudência, tanto neste Conselho quanto no Judiciário, de que para a sua caracterização é necessário que o descumprimento de determinada forma cause prejuízo à parte, e que lhe seja frustrado o direito de defesa, o que não se verificou nos autos, ainda mais considerando que, a despeito de eventuais lacunas nos autos questionados, nem tão pouco verifica-se o não atendimento dos requisitos exigidos pelo Art. 10 do Decreto 70.235/1972.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO COM BASE NAS FOLHAS DE PAGAMENTO ELABORADAS PELA EMPRESA. INDÍCIOS E PRESUNÇÕES. INEXISTÊNCIA.

Não se considera produto de meros indícios, presunções ou opiniões pessoais da fiscalização o lançamento realizado com base nas folhas de pagamento elaboradas pelo próprio sujeito passivo.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA E MULTA DE OFÍCIO. EXIGIBILIDADE.

Desde que observada a classificação dos créditos estabelecida no art. 83 da Lei nº 11.101/05, os juros de mora e a multa de ofício acrescidas ao valor do crédito tributário são exigíveis do devedor em processo de recuperação judicial.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.

Recurso Voluntário (fls.787 e ss)

Irresignado o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 11/09/2014 os mesmos argumentos relativos às preliminares e ao mérito, não havendo nenhuma inovação.

Não houve contrarrazões da PGFN.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro José Márcio Bittes, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Preliminar

Em sede de preliminar a RECORRENTE alega em síntese que houve cerceamento de defesa por vício insanável no lançamento por não explicitar a base legal e o nexo de causalidade dos valores calculados a título de RAT e de contribuições destinadas a terceiros.

Em relação a alegação de cerceamento de defesa é pacífica a jurisprudência, tanto neste Conselho quanto no Judiciário, de que para a sua caracterização é necessário que o descumprimento de determinada forma cause prejuízo à parte, e que lhe seja frustrado o direito de defesa, o que não se verificou nos autos, ainda mais considerando que, a despeito de eventuais lacunas nos autos questionados, estas não foram óbices a manifestação sobre os documentos e provas produzidos pela fiscalização, nem tão pouco verifica-se nos autos impugnados o não atendimento dos requisitos exigidos pelo Art. 10 do Decreto 70.235/1972.

Portanto, nego as preliminares alegadas.

No Mérito

Quanto ao mérito, uma vez que não foram apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adoto a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor, nos termos do § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF:

Alegação da defesa

Embora a fiscalização sequer tenha requisitado a apresentação desses documentos, as GFIP da autuada foram entregues corretamente, tendo a empresa deixado de exhibir, tão somente, os recibos de pagamentos efetuados a 4 funcionários, que haviam sido dispensados sem receber as verbas rescisórias, podendo-se, destarte, concluir que "o tributo lançado já foi integralmente pago, nos ditames da lei, em decorrência está extinto o crédito tributário, conforme preceituado pelo art. 156,1, do CTN, não podendo ser exigido novamente".

Primeiramente, ressaltamos que a fiscalização não requisitou à empresa a apresentação de suas GFIP, por absoluta desnecessidade desse procedimento, eis que todos os dados da referida guia encontram-se armazenados no sistema GFIPWEB, ao qual os auditores da RFB, no regular exercício de suas funções, têm amplo acesso.

Tanto isto é verdade, que em diversos itens do REFISC a auditora notificante faz referência às informações prestadas pela autuada por meio das GFIP relativas às competências 01 a 12/2010, a evidenciar que o acesso a esses dados independe, de fato, da exibição das referidas guias pelo sujeito passivo.

A segunda afirmação expressa neste item da defesa - qual seja a de que a TEXON deixou de exhibir, tão somente, os recibos de pagamentos efetuados a 4 funcionários, que haviam sido dispensados sem receber as verbas rescisórias - não tem relevância alguma nos presentes autos, seja porque a fiscalização não lavrou auto de infração algum por

eventual falta de apresentação de documentos, seja porque os valores utilizados como base de cálculo das contribuições lançadas foram extraídos, unicamente, das folhas de pagamento elaboradas pela autuada, como se depreende do seguinte item da peça de fls. 20 a 22:

"13. O contribuinte apresentou folhas de pagamento em meio papel e em arquivo digital. Considerando a existência de pequenas divergências entre as mesmas, utilizamos os valores constantes nas folhas em meio papel."

Por fim, reputamos como absurda a conclusão articulada pelo sujeito passivo nos termos seguintes:

"Assim, o tributo já foi integralmente pago, nos ditames da lei, em decorrência está extinto o crédito tributário, conforme preceituado pelo art. 156,1 do CTN, não podendo ser exigido novamente."

Com efeito, não conseguimos vislumbrar em que medida os dois fatos anteriormente suscitados pela defesa - a saber, a não requisição das GFIP, pela fiscalização, e a não exibição, pela empresa, tão somente dos recibos de pagamentos efetuados a 4 funcionários que haviam sido dispensados sem receber as verbas rescisórias - constituem prova de que as contribuições ora exigidas já foram integralmente recolhidas, e de que, por conseguinte, o respectivo crédito encontra-se extinto *ex vi* do disposto no inciso I do art. 156 do Código Tributário Nacional.

Em verdade, ou tal conclusão é de índole meramente protelatória - aliás, a mais provável das hipóteses - ou decorre de simples falta de leitura, sobretudo, do item 8 do REFISC, onde a auditora da RFB afirma, textualmente:

"8. No período, não há nenhum recolhimento de Guia da Previdência Social - GPS referente a contribuições incidentes sobre a folha de pagamento. Em todo o exercício há somente alguns recolhimentos referentes à Reclamações Trabalhistas."

Da combinação dos dizeres acima com os do item 13 da mesma peça, já acima reproduzido, constata-se, sem dificuldade alguma, que a imputação fiscal é no sentido de que a empresa não recolheu contribuição alguma com base nas remunerações informadas em suas folhas de pagamento - ou seja, nem as contribuições arrecadadas dos segurados empregados e segurados contribuintes individuais, nem as a seu próprio cargo, destinadas à previdência social e ao FNDE, ao INCRA, ao SENAI, ao Sesi e ao SEBRAE - o que, ressalte-se, é confirmado pelos dados que extraímos do sistema de controle de recolhimentos da RFB, conforme imagens abaixo:

ATR01.21 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADAÇÃO - DATAPREV 26/06/2014 10:39:41
CCOR - CONSULTA CONTA-CORRENTE DE ESTABELECIMENTO

Acao:

Início Anterior Origem Desvio Restaura Fim

Ident.: 92927094000167 ☐ (P/A) Comp.: 122010 Sit:ATIVA / N Ini.At:24/07/1969

Nome: INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA - EM RECUP JUDICIAL

Porte Empresa - GRPS:04 GFIP:03 Estab. - GRPS:04 GFIP:03

Data Porte GRPS :00/00/0000 Data Porte GFIP :00/00/0000

Compet.	Qtd.Doc.	Valor	Recolhido	Imp	ACAL	Debito	Fraude
☐ 12/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 11/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 10/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 09/2010	1	R\$	307,55			ATIVO	
☐ 08/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 07/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 06/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 05/2010	1	R\$	1.548,59			ATIVO	
☐ 04/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 03/2010		NAO	CONSTA			ATIVO	
☐ 02/2010	2	R\$	2.154,79			ATIVO	
☐ 01/2010	1	R\$	418,01			ATIVO	

(+/-/F) ☐ ☐

ATR01.29 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADACAO - DATAPREV 26/06/2014 10:44:16
COGPS - CONSULTA DETALHES DA GPS

Acao:

Inicio Anterior Origem Desvio Restaura Fim
CBC:0001 Rem.:00002875.1999.0015215 Includa:14/09/2010 Alterada:
Cod. Pgto.:2909 -RECLAMATORIA TRABALHISTA - CNPJ Imputada:
Compet.:09/2010
Ident.:92.927.094/0001-67 INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA - EM RECUP JUDI

Valor do INSS(+)	296,33	! Valores de ACAL
Val.Outras Entidades		!
Atualiz.Monet./Juros/ Multa(+)	11,22	! Atu Monetaria
		! Juros
		! Multa
Valor Arrecadado	307,55	! Anistia
		! Total

Marca de erro:N
Dt.pagto.:13/09/2010 Moeda:R\$ CAR: 1.0628-2 Captacao: 5
Nu.caixa:00000 Nu.aut.trans.:0000

Consulta Historico ☐ Digite a opcao desejada(1-5) ou H para HELP ☐

ATR01.29 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADACAO - DATAPREV 26/06/2014 10:44:47
COGPS - CONSULTA DETALHES DA GPS

Acao:

Inicio Anterior Origem Desvio Restaura Fim
CBC:0001 Rem.:00002790.1999.0010097 Includa:17/05/2010 Alterada:
Cod. Pgto.:2909 -RECLAMATORIA TRABALHISTA - CNPJ Imputada:
Compet.:05/2010
Ident.:92.927.094/0001-67 INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA - EM RECUP JUDI

Valor do INSS(+)	1.518,72	! Valores de ACAL
Val.Outras Entidades	29,87	!
Atualiz.Monet./Juros/ Multa(+)		! Atu Monetaria
		! Juros
		! Multa
Valor Arrecadado	1.548,59	! Anistia
		! Total

Marca de erro:N
Dt.pagto.:13/05/2010 Moeda:R\$ CAR: 1.0628-2 Captacao: 4
Nu.caixa:13995 Nu.aut.trans.:0191

Consulta Historico ☐ Digite a opcao desejada(1-5) ou H para HELP ☐

ATR01.29 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADACAO - DATAPREV 26/06/2014 10:45:01
COGPS - CONSULTA DETALHES DA GPS

Acao:

Inicio Anterior Origem Desvio Restaura Fim
CBC:0001 Rem.:00002734.1999.0010000 Includa:23/02/2010 Alterada:
Cod. Pgto.:2909 -RECLAMATORIA TRABALHISTA - CNPJ Imputada:
Compet.:02/2010
Ident.:92.927.094/0001-67 INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA - EM RECUP JUDI

Valor do INSS(+)	27,64	! Valores de ACAL
Val.Outras Entidades		!
Atualiz.Monet./Juros/ Multa(+)	,44	! Atu Monetaria
		! Juros
		! Multa
Valor Arrecadado	28,08	! Anistia
		! Total

Marca de erro:N
Dt.pagto.:22/02/2010 Moeda:R\$ CAR: 1.0628-2 Captacao: 4
Nu.caixa:13995 Nu.aut.trans.:0727

Consulta Historico ☐ Digite a opcao desejada(1-5) ou H para HELP ☐

ATRO1.29 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADAÇÃO - DATAPREV 26/06/2014 10:45:08
COGPS - CONSULTA DETALHES DA GPS

Acao:

Inicio	Anterior	Origem	Desvio	Restaura	Fim
CBC:0001	Rem.:00002741.1999.0006130	Incluida:04/03/2010	Alterada:		
Cod. Pgto.:2909	-RECLAMATORIA TRABALHISTA - CNPJ	Imputada:			
Compet.:02/2010					
Ident.:92.927.094/0001-67	INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA	- EM RECUP JUDI			

Valor do INSS(+)	2.091,41	! Valores de ACAL
Val.Outras Entidades		!
		!
Atualiz.Monet./Juros/	35,30	! Atu Monetaria
Multa(+)		! Juros
		! Multa
Valor Arrecadado	2.126,71	! Anistia
		! Total

Marca de erro:N

Dt.pagto.:03/03/2010 Moeda:R\$ CAR: 1.0628-2 Captacao: 4

Nu.caixa:11916 Nu.aut.trans.:0554

Consulta Historico ☐ Digite a opcao desejada(1-5) ou H para HELP ☐ ☐

ATRO1.29 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADAÇÃO - DATAPREV 26/06/2014 10:45:19
COGPS - CONSULTA DETALHES DA GPS

Acao:

Inicio	Anterior	Origem	Desvio	Restaura	Fim
CBC:0001	Rem.:00002714.1999.0004115	Incluida:27/01/2010	Alterada:		
Cod. Pgto.:2909	-RECLAMATORIA TRABALHISTA - CNPJ	Imputada:			
Compet.:01/2010					
Ident.:92.927.094/0001-67	INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA	- EM RECUP JUDI			

Valor do INSS(+)	412,60	! Valores de ACAL
Val.Outras Entidades		!
		!
Atualiz.Monet./Juros/	5,41	! Atu Monetaria
Multa(+)		! Juros
		! Multa
Valor Arrecadado	418,01	! Anistia
		! Total

Marca de erro:N

Dt.pagto.:21/01/2010 Moeda:R\$ CAR: 1.0628-2 Captacao: 4

Nu.caixa:10066 Nu.aut.trans.:0305

Consulta Historico ☐ Digite a opcao desejada(1-5) ou H para HELP ☐ ☐

As telas acima reproduzidas demonstram a veracidade da afirmação expressa *in fine* do item 8 do relatório fiscal, ou seja, que em todo o ano de 2010 a empresa efetuou apenas cinco recolhimentos via GPS – GUIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, e que todos eles dizem respeito a verbas remuneratórias pagas a segurados empregados no âmbito de processos trabalhistas.

Diante desse fato, e considerando que a atuada não nega que pagou a segurados empregados e a segurados contribuintes individuais as remunerações cujos montantes figuram, respectivamente, nos campos "SC EMPREG/AVULSO" e "BC C.IND/ADM/AUT" do DD - DISCRIMINATIVO DO DÉBITO (fls. 05 a 08 e fls. 13 e 14) - até porque, como já dito noutra parte, esses dados foram extraídos das folhas de pagamento por ela mesma elaboradas -, é evidente que a conclusão da defesa, de que "o tributo já foi integralmente pago", não é dotado de um mínimo de credibilidade, devendo, por isso mesmo, ser rechaçado por esta Turma de Julgamento.

Alegação da defesa

Em temos de raciocínio lógico, sintetizando: sem elementos probatórios que consubstanciem o relatório, não basta qualquer indício ou opiniões para que o Fisco possa presumir e, com base apenas nisso, constituir um

crédito tributário. O indício há de ser suficientemente grave para ensejar a convicção acerca da existência do fato presumido pelo Fisco.

Eis aí outra alegação de cunho exclusivamente protelatório, ou resultante de falta de leitura do relatório fiscal.

Senão, vejamos.

Já foi dito e redito neste voto - e a empresa não o infirma - que os valores das bases de cálculo das contribuições lançadas são os correspondentes às remunerações que constam das folhas de pagamento elaboradas pela própria TEXON, e que, não obstante a disparatada afirmação da defesa, de que "o tributo lançado já foi integralmente pago", nenhum recolhimento a título daquelas contribuições foi até o momento realizado.

Acrescente-se que, por iniciativa da auditora notificante, mencionadas folhas de pagamento encontram-se juntadas aos autos (fls. 65 a 690), e que a partir dos dados desses documentos, foi elaborada a planilha "FOLHA DE PAGAMENTO X INFORMAÇÕES EM GFIP", citada no item 10 do REFISC, cuja imagem reproduzimos a seguir:

INDÚSTRIA FARMACÉUTICA TEXON LTDA

FOLHA DE PAGAMENTO X INFORMAÇÕES EM GFIP

Identificação			Qtde Segurados		Base de Cálculo do Mês			Contribuição dos Segurados			Salário Maternidade			Salário Família			
Estabelecimento	Comp	Tipo	Fp	Gfip	Dif	SC CF Folha Pgtto	SC decl em GFIP	SC não declarado	Contr Seg CF Folha Pgtto	Contr Seg decl em GFIP	Contr Seg não decl em GFIP	Folha de Pgtto	Gfip	Não Declarado	Folha de Pgtto	Gfip	Não Declarado
92927094000167	201001	CI	2		2	9.723,75		9723,75	486,90		486,90	0		0	0		0
92927094000167	201001	SE	172	2	170	188.115,03	1.098,70	188045,83	16.702,03	85,56	16.616,47	0	0	0	1074,64	331,58	743,05
92927094000167	201001	CI	2		2	14.112,56		14112,56	486,90		486,90	0		0	0		0
92927094000167	201002	SE	176	1	175	195.082,83	183,47	194899,36	17.346,79	14,67	17.332,12	2001,58	0	2001,58	903,21	0	903,21
92927094000167	201003	CI	2		2	12.469,89		12469,89	486,90		486,90	0		0	0		0
92927094000167	201003	SE	184	1	183	221.921,42	928,35	220993,07	19.713,42	74,28	19.639,16	2101,92	0	2101,92	773,99	0	773,99
92927094000167	201004	CI	2		2	3.134,72		3134,72	344,81		344,81	0		0	0		0
92927094000167	201004	SE	187	1	186	252.696,76	912,62	251784,24	21.955,62	73	21.882,62	2774,78	0	2774,78	426,04	0	426,04
92927094000167	201005	CI	2		2	17.468,26		17468,26	486,90		486,90	0		0	0		0
92927094000167	201005	SE	185	1	184	242.107,35	790,11	241317,24	21.356,52	63,2	21.293,32	2712,4	0	2712,4	766,79	0	766,79
92927094000167	201006	CI	2		2	6.515,18		6515,18	486,90		486,90	0		0	0		0
92927094000167	201006	SE	188	1	187	258.552,86	895,79	257687,07	22.935,72	69,26	22.866,46	785,2	0	785,2	182,32	0	182,32
92927094000167	201007	CI	2		2	18.591,56		18591,56	492,50		492,50	0		0	0		0
92927094000167	201007	SE	187	1	186	219.184,05	1.205,33	217978,72	19.481,05	108,47	19.373,48	684,82	0	684,82	1044,78	0	1044,78
92927094000167	201008	CI	2		2	16.053,37		16053,37	492,50		492,50	0		0	0		0
92927094000167	201008	SE	189	1	188	282.197,18	919,29	281277,87	24.328,88	73,54	24.255,34	45,88	0	45,88	311,88	0	311,88

INDÚSTRIA FARMACÉUTICA TEXON LTDA

FOLHA DE PAGAMENTO X INFORMAÇÕES EM GFIP

Identificação		Qtde Segurados			Base de Cálculo do Mês			Contribuição dos Segurados			Salário Maternidade		Salário Família				
Estabelecimento	Comp	Tipo	Fp	Gfip	Dif	SC CF Folha Pcto	SC decl em GFIP	SC não declarado	Contr Seg CF Folha Pcto	Contr Seg decl em GFIP	Contr Seg não decl em GFIP	Folha de Pcto	Gfip	Não Declarado	Folha de Pcto	Gfip	Não Declarado
92927094000167	201010	CI	2		2	20.000,00		20000	762,82		762,82	0		0	0		0
92927094000167	201010	SE	175	1	174	235.310,24	695,03	234615,21	20.802,07	55,6	20.746,47	0	0	0	950,62	0	950,62
92927094000167	201011	CI	2		2	20.000,00		20000	762,82		762,82	0		0	0		0
92927094000167	201011	SE	168	1	167	255.898,07	625,56	255272,51	21.936,04	50,04	21.886,00	518,79	0	518,79	837,84	0	837,84
92927094000167	201012	SE	124	1	123	152.223,37	695,03	151528,34	13.307,23	55,6	13.251,63	0	0	0	566,04	0	566,04
92927094000167	201013	SE	140		140	151.367,47		151367,47	13.560,12		13.560,12	0		0	0		0

Legenda: CI - Contribuintes Individuais
SE - Empregados
SC - Salário de Contribuição
FP - Folha de Pagamento

À guisa de ilustração, atente-se para o fato de que o valor de R\$ 9.723,75, que na planilha acima figura sob a competência 01/2010 e na coluna "SC CF FOLHA PGTO", corresponde à soma das importâncias que na folha de pagamento daquele mês são imputadas como pro-labore devido aos diretores Hilo Marino Cardoso (R\$ 1.009,96) e Marino dos Santos Cardoso (R\$ 8.713,79). Confira-se:

Empresa:	INDUSTRIA FARMACEUTICA TEXON LTDA				Página:	1/50	
CNPJ:	92.927.094/0001-67				Emissão:	17/05/2011	
Cálculo:	Folha Mensal				Horas:	15:46:13	
Competência:	01/2010						
EXTRATO MENSAL							
C.Custo: 105 - DIREÇÃO							
Contr:	101 HELO MARINO CARDOSO	Situação:	Trabalhando	PIS:	109.49635.62-3	Salário:	1.009,96
Cargo:	32 DIRETOR PRESIDENTE	Vínculo:	Diretor	CC:	105 Depto: 1001 Filial: 1 Adm:	01/07/1978	
100 PRO-LABORE		220,00	1.009,96 P	843 INSS EMPREGADOR	11,00	111,09 D	
ND:	0	Previdenci:	1.009,96	Descontos:	111,09	Líquido:	898,87
NP:	0	Base INSS:	1.009,96	Base FGTS:	0,00	Valor FGTS:	0,00
						Base IRRF:	898,87
Contr:	953 MARINO DOS SANTOS CARDOSO	Situação:	Trabalhando	PIS:	126.04117.68-3	Salário:	8.713,79
Cargo:	24 DIRETOR ADJUNTO	Vínculo:	Diretor	CC:	105 Depto: 1001 Filial: 1 Adm:	01/05/2008	
100 PRO-LABORE		220,00	8.713,79 P	843 INSS EMPREGADOR	11,00	375,81 D	
				856 IRRF EMPREGADOR	27,50	1.600,16 D	
ND:	0	Previdenci:	8.713,79	Descontos:	1.975,97	Líquido:	6.737,82
NP:	0	Base INSS:	3.416,54	Base FGTS:	0,00	Valor FGTS:	0,00
						Base IRRF:	8.337,98
Resumo por Eventos do Centro de Custo							
100 PRO-LABORE		440,00	9.727,75 P	843 INSS EMPREGADOR	22,00	486,90 D	
				856 IRRF EMPREGADOR	27,50	1.600,16 D	
					Líquido Centro de Custo:	7.636,69	

Diante dessa prova irrefutável de que os valores utilizados como bases de cálculo das contribuições lançadas são os relativos às remunerações dos segurados empregados e segurados contribuintes individuais que o próprio sujeito passivo informou em suas folhas de pagamento do período de janeiro a dezembro de 2010, revela-se absolutamente desprovida de sentido a alegação de que “*sem elementos probatórios que consubstanciem o relatório, não basta qualquer indício ou opiniões para que o Fisco possa presumir e, com base apenas nisso, constituir um crédito tributário*”.

E tal alegação não tem sentido, porque, a toda evidência, as folhas de pagamento elaboradas pelo sujeito passivo constituem robusta prova material de que as remunerações nelas informadas foram pagas, devidas ou creditadas aos trabalhadores, e, por conseguinte, de que ocorreram os fatos geradores das contribuições previdenciárias previstas na Lei nº 8.212/91.

Desta forma, é inegável que os lançamentos ora impugnados não foram realizados com base em meros “indícios” ou “presunções” de ocorrência daqueles fatos geradores, assim como não se vislumbra no relatório fiscal, nem em seus respectivos anexos, quaisquer “opiniões” da auditora notificante acerca do quantum daquelas remunerações ou das contribuições com base nelas calculadas.

Portanto, a presente alegação do contribuinte não merece melhor sorte do que as anteriores, ou seja, não pode ser acolhida por este Colegiado.

Alegação da defesa

Conforme disposto no art. 9º, inciso II, da Lei 11.101/05, o valor devido pela autuada deve ser atualizado, apenas, até a data do ajuizamento da sua recuperação judicial, ocorrido em 18/02/2011, devendo, portanto, ser recalculados os juros de mora, de modo a que incidam somente até a referida data.

Como se vê, com base no inciso II do art. 9º da Lei nº 11.101, de 09/02/2005, a autuada pretende sejam excluídos dos presentes lançamentos os juros de mora relativos ao períodos a contar da data do ajuizamento de sua recuperação judicial.

No entanto, várias razões impõem o indeferimento de seu pedido, conforme passamos a demonstrar.

A primeira delas está em que o procedimento fiscal ora impugnado não se subsume à hipótese de que trata o normativo citado pela defesa, *in verbis*:

Art. 9º A habilitação de crédito realizada pelo credor nos termos do art. 7º, § 1º, desta Lei deverá conter:

(...)

II – o valor do crédito, atualizado até a data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial, sua origem e classificação;

Aproveitemos o ensejo para examinar, também, o art. 7º, § 1º, da mesma lei, já que expressamente mencionado no caput do art. 9º:

Art. 7º A verificação dos créditos será realizada pelo administrador judicial, com base nos livros contábeis e documentos comerciais e fiscais do devedor e nos documentos que lhe forem apresentados pelos credores, podendo contar com o auxílio de profissionais ou empresas especializadas.

§ 1º Publicado o edital previsto no art. 52, § 1º, ou no parágrafo único do art. 99 desta Lei, os credores terão o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar ao administrador judicial suas habilitações ou suas divergências quanto aos créditos relacionados.

Nitidamente, os dispositivos acima reproduzidos dizem respeito aos procedimentos de verificação (art. 7º) e de habilitação (art. 9º) dos créditos oponíveis à pessoa jurídica em recuperação judicial, enquanto o procedimento aqui analisado corresponde ao previsto no art. 142 do Código Tributário Nacional, a saber:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Ora, como aqui não se cuida de verificação (pelo administrador judicial) nem de habilitação (pela RFB) dos créditos lançados por meio dos AI nº 51.039.971-1 e 51.039.972-0, não há falar-se em limitar a atualização dos respectivos valores “até a data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial”, posto que a Lei nº 11.101/05 não pretendeu – e nem poderia fazê-lo, dada à sua inferior hierarquia em relação à Lei nº 5.172/66 – alterar a disciplina jurídica do procedimento de constituição do crédito tributário.

Além do mais, o art. 187 do CTN estabelece que “A cobrança judicial do crédito tributário¹ não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento”, do que resulta a própria impossibilidade de os créditos constituídos por meio dos autos de infração em comento se submeterem ao procedimento definido no art. 9º da Lei nº 11.101/05 – e, portanto, à limitação a que alude o inciso II desse artigo.

É certo que a jurisprudência de nossos tribunais vem se firmando no sentido de que o art. 187 do CTN não impede o Fisco de habilitar os seus créditos nas situações ali previstas, como se constata no seguinte decisor, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp. nº 1103405/MG:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APRESENTAÇÃO DE CRÉDITOS NA FALÊNCIA. PRESTAÇÃO DE CONTAS APRESENTADA PELO SÍNDICO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DE PEQUENO VALOR. HABILITAÇÃO. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que soluciona a controvérsia com base em fundamento prejudicial ao ponto sobre o qual não houve enfrentamento no âmbito do Tribunal de origem.
 2. Os arts. 187 e 29 da Lei 6.830/80 não representam um óbice à habilitação de créditos tributários no concurso de credores da falência; tratam, na verdade, de uma prerrogativa da entidade pública em poder optar entre o pagamento do crédito pelo rito da execução fiscal ou mediante habilitação do crédito.
 3. Escolhendo um rito, ocorre a renúncia da utilização do outro, não se admitindo uma garantia dúplice. Precedentes.
 4. O fato de permitir-se a habilitação do crédito tributário em processo de falência não significa admitir o requerimento de quebra por parte da Fazenda Pública.
 5. No caso, busca-se o pagamento de créditos da União, representados por 11 (onze) inscrições em dívida ativa, que, todavia, em sua maioria, não foram objeto de execução fiscal em razão de seu valor.
- Diante dessa circunstância, seria desarrazoado exigir que a Fazenda Nacional extraísse as competentes CDA's e promovesse as respectivas execuções fiscais para cobrar valores que, por razões de política fiscal, não são ajuizáveis (Lei 10.522/02, art. 20), ainda mais quando o processo já se encontra na fase de prestação de contas pelo síndico.
6. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem para verificação da suficiência e validade da documentação acostada pela Procuradoria da Fazenda Nacional para fazer prova de seu pretenso crédito.
 7. Recurso especial provido.” (grifamos)

Mas, ainda que a Fazenda Pública opte por habilitar o seu crédito nos termos do art. 9º da Lei nº 11.101/2005, isto não significa que os juros de mora e a multa incidem apenas até a data da quebra ou do ajuizamento da recuperação judicial, como a TEXON busca fazer crer.

Em realidade, o comando inserto no inciso II do referido art. 9º deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 83 da mesma lei, segundo o qual:

Art. 83. A classificação dos créditos na falência² obedece à seguinte ordem:

I – os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e os decorrentes de acidentes de trabalho;

II - créditos com garantia real até o limite do valor do bem gravado;

III – créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, excetuadas as multas tributárias;

IV – créditos com privilégio especial, a saber:

a) os previstos no art. 964 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

b) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei;

c) aqueles a cujos titulares a lei confira o direito de retenção sobre a coisa dada em garantia;

V – créditos com privilégio geral, a saber:

a) os previstos no art. 965 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

b) os previstos no parágrafo único do art. 67 desta Lei;

c) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei;

VI – créditos quirografários, a saber:

a) aqueles não previstos nos demais incisos deste artigo;

b) os saldos dos créditos não cobertos pelo produto da alienação dos bens vinculados ao seu pagamento;

c) os saldos dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem o limite estabelecido no inciso I do caput deste artigo;

VII – as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias;

VIII – créditos subordinados, a saber:

a) os assim previstos em lei ou em contrato;

b) os créditos dos sócios e dos administradores sem vínculo empregatício.

Quer dizer, a regra segundo a qual, na habilitação, o valor do crédito deve ser atualizado até a data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial não significa que a partir dessa data a atualização se torna indevida, mas sim que o valor dela resultante não desfrutará do mesmo nível de preferência que o art. 83 atribui ao valor de que cuida o inciso II do art. 9º.

Assim, com respeito, especificamente, aos juros de mora – porque é contra eles que a autuada se insurge neste item de sua impugnação –, podemos até admitir que os incorridos a partir da data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial não se posicionam no inciso III do art. 83, mas não que a Lei nº 11.101/05 obsta a sua exigência pelo credor.

Para corroborar este nosso entendimento, trazemos à baila do art. 124 do normativo em comento, que assim preceitua:

Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

Nesse dispositivo se vê, claramente, que a única particularidade dos juros vencidos após a data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial, em comparação com os vencidos anteriormente à referida data, está em que aqueles somente serão exigíveis se o “ativo apurado” do devedor bastar para pagamento de todos os créditos arrolados no art. 83 – incluídos, nos termos do supra citado art. 124, os qualificados como “subordinados”.

Ainda que nada do que dissemos até aqui seja suficiente para convencer o sujeito passivo de que seu pedido é juridicamente impossível, salientamos que a Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, que “DISPÕE SOBRE NORMAS GERAIS DE TRIBUTAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E DE ARRECADAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS À PREVIDÊNCIA SOCIAL E AS DESTINADAS A OUTRAS ENTIDADES OU FUNDOS, ADMINISTRADAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (RFB)”, prescreve o seguinte em seu art. 303:

Art. 303. O tratamento dado, pela fiscalização, às empresas em recuperação judicial é idêntico ao dispensado às empresas em situação regular, salvo disposição em contrário no plano de recuperação judicial, inclusive quanto à identificação dos responsáveis e à cobrança dos encargos legais.

Ora, na medida em que os servidores da RFB estão adstritos ao comando acima, não poderia a auditora notificante, assim como não podem os membros desta 16ª Turma, excluir dos presentes autos de infração os valores correspondentes aos juros incorridos a partir do ajuizamento da recuperação judicial da TEXON, vez que esta, segundo vimos, deve receber tratamento “idêntico ao dispensado às empresas em situação regular”.

Por conseguinte, opinamos pela ratificação da exigência ora impugnada.

Alegação da defesa

Considerando, ainda, que ao tempo do pedido de recuperação judicial o (suposto) crédito lançado já existia, ocorreu o vencimento antecipado da dívida, não sendo, assim, possível computar-se nos valores devidos os encargos com juros de mora e multa.

Considerando que a possibilidade de exigência dos juros já ficou suficientemente demonstrada no item anterior deste voto, limitemo-nos, agora, à questão relativa ao lançamento da multa.

Embora não o tenha dito expressamente, a empresa, por certo, está se referindo ao art. 77 da Lei nº 11.101/05, assim redigido:

Art. 77. A decretação da falência determina o vencimento antecipado das dívidas do devedor e dos sócios ilimitada e solidariamente responsáveis, com o abatimento proporcional dos juros, e converte todos os créditos em moeda estrangeira para a moeda do País, pelo câmbio do dia da decisão judicial, para todos os efeitos desta Lei.

Ocorre que esse artigo diz respeito, somente, às dívidas ainda não vencidas no momento da decretação da falência (ou, por analogia, do pedido de recuperação judicial), porque, obviamente, somente em relação a elas é materialmente possível haver antecipação do vencimento.

Tal circunstância já permite concluir que o dispositivo em apreço não se aplica ao caso concreto sob análise, vez que em 18/02/2011, quando ajuizado o pedido de recuperação da TEXON, já havia expirado o prazo legal para o recolhimento de todas as contribuições lançadas por intermédio dos autos de infração ora impugnados – o que, aliás, é reconhecido pela defesa, quando afirma que “*ao tempo do pedido de recuperação judicial o suposto crédito tributário já existia*” –, não havendo, pois, dívida alguma cujo vencimento pudesse ser antecipado.

Além do mais, como se depreende do art. 83 da “Lei de Falências”, já acima reproduzido, as chamadas “multas tributárias” são plenamente exigíveis do devedor, obedecida, apenas, a ordem de preferência ali estabelecida. Revejamos:

Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

(...)

III – créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, excetuadas as multas tributárias;

(...)

VII – as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias; (grifamos)

Não havendo, como se vê, qualquer disposição legal no sentido de que a multa *in casu* aplicada não pode ser exigida de empresas em processo de recuperação judicial, há se considerar descabida mais esta pretensão da reclamante.

Alegação da defesa

Os autos devem ser baixados em diligência, a fim de que, em sede de perícia, se proceda ao recálculo do débito, no que concerne aos juros e à multa.

Indubitavelmente, o pedido aqui formulado pela defesa está atrelado aos relativos à exclusão dos juros e da multa, de modo que o indeferimento deste se impõe em razão do não acolhimento daqueles.

É dizer, em concluindo, este Colegiado, pela manutenção dos valores atinentes aos juros e à multa, como já sugerido noutra parte, deverá indeferir, como ora propomos, por ausência de objeto, o pedido de baixa dos autos em diligência.

Ante a todo o exposto, voto no sentido de se conhecer da impugnação do sujeito passivo e, quanto ao mérito, julgá-la IMPROCEDENTE, mantendo-se os créditos constituídos por meio dos Autos de Infração nº 51.039.971-1 e 51.039.972-0.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso, rejeito a preliminar suscitada e nego PROVIMENTO. É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes

Fl. 15 do Acórdão n.º 2402-011.639 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11080.732351/2013-80