



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

Processo nº 11853.001191/2007-97
Recurso nº 254.311 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.795 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de fevereiro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NFLD
Recorrente NOBEL MÓVEIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/10/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. RELATÓRIO FISCAL. INEXISTÊNCIA.

Não incorre em cerceamento do direito de defesa o lançamento tributário cujos relatórios típicos, incluindo o Relatório Fiscal e seus anexos, descreverem de forma clara, discriminada e detalhada a natureza e origem de todos os fatos geradores lançados, suas bases de cálculo, alíquotas aplicadas, montantes devidos, as deduções e créditos considerados em favor do contribuinte, assim como, os fundamentos legais que lhe dão amparo jurídico, permitindo dessarte a perfeita identificação dos tributos lançados na notificação fiscal.

FATOS GERADORES. PRESUNÇÃO DE OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA.

Não se caracteriza como sendo fundamentada em presunção de ocorrência a notificação fiscal cujos fatos geradores tenham sido obtidos diretamente dos documentos elaborados pelo próprio sujeito passivo, sob seu comando, orientação e responsabilidade, militando em desfavor do Recorrente o ônus da prova em contrário.

IMPUGNAÇÃO DO LANÇAMENTO. PRODUÇÃO DE PROVAS. MOMENTO PROCESSUAL PRÓPRIO. PRAZO DE DEFESA.

A impugnação deverá ser formalizada por escrito e mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamentar, bem como os pontos de discordância, e vir instruída com todos os documentos e provas que possuir, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo nas hipóteses taxativamente previstas na legislação previdenciária, sujeita a comprovação obrigatória a ônus do sujeito passivo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA - Presidente.

ARLINDO DA COSTA E SILVA - Relator.

EDITADO EM: 28/03/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente de Turma), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Arlindo da Costa e Silva e Thiago d'Avila Melo Fernandes.

Ausência momentânea: Manoel Coelho Arruda Junior.

Relatório

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/10/2005.

Data da lavratura da NFLD : 26/12/2006.

Data da Ciência da NFLD: 29/12/2006.

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD compreendendo as contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte dos segurados empregados, descontadas das respectivas remunerações e não repassadas ao INSS, incidentes sobre os seus Salários de Contribuição, conforme descrito no Relatório Fiscal a fls. 22/26.

Relata o auditor fiscal notificante que os fatos geradores que deram origem ao presente crédito tributário foram apurados pela fiscalização mediante análise das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP e folhas de pagamento, e encontram-se devidamente discriminados no relatório RL – Relatório de Lançamentos, anexo à NFLD.

Acrescenta que as Guias de recolhimentos pagas pela empresa foram devidamente deduzidas, conforme indicado no relatório RDA - RELATÓRIO DE DOCUMENTOS APRESENTADOS, em anexo.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o Notificado apresentou impugnação a fls. 59/77.

A Secretaria da Receita Previdenciária - Delegacia no Distrito Federal - lavrou Decisão-Notificação (DN), a fls. 82/88, julgando procedente a Notificação Fiscal e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

O sujeito passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 19 de abril de 2007, conforme Avisos de Recebimento – AR a fl. 115.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 90/109, respaldando sua contrariedade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

- Sustenta, preliminarmente, a nulidade do lançamento pela falta de clareza e precisão do Relatório Fiscal por não identificar a conta contábil de onde foram extraídos os valores lançados, bem como a relação dos segurados empregados que tiveram suas contribuições retidas e não repassadas à Previdência Social. Aduz que tais omissões obstam seu direito de defesa, garantido pelo inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal/1988, além de tolher o seu direito de corrigir

eventuais falhas encontradas, ou mesmo promover o recolhimento das contribuições efetivamente devidas, já que não se pode "sanar aquilo que eventualmente encontra-se incorreto".

- No mérito, alega a impossibilidade de se lançar o crédito tributário apoiando-se em meras presunções. Afirma que a fiscalização, ao efetuar o lançamento, baseou-se em indícios, ao considerar poucos elementos da contabilidade, deixando de comprovar, de fato, com base na escrituração contábil da empresa, a efetiva omissão de recolhimento de contribuições previdenciárias.
- Aduz que não foi oportunizado à empresa o direito de se manifestar acerca da presunção de não recolhimento das contribuições, quando poderia demonstrar a improcedência do feito com base em sua escrituração contábil.

Ao fim, requer o Recorrente a nulidade da NFLD em julgamento ou, alternativamente, o provimento do seu recurso.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O sujeito passivo foi valida e eficazmente cientificado da decisão recorrida em 19/04/2007, quinta-feira, iniciando-se pois o decurso do prazo recursal na sexta-feira seguinte, diga-se, 20/04/2007. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 18 de maio do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

2. DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Em recurso interposto a fls. 90/109, o Recorrente reage preliminarmente à obstrução do seu exercício de ampla defesa e do contraditório.

2.1. DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Pugna o Recorrente pela nulidade do lançamento tributário em razão da falta de clareza e precisão do Relatório Fiscal, por não identificar a conta contábil de onde foram extraídos os valores lançados, bem como a relação dos segurados empregados que tiveram suas contribuições retidas e não repassadas à Previdência Social. Aduz que tais omissões obstaram seu direito de defesa, garantido pelo art. 5º, LV da CF/88, além de tolher o seu direito de corrigir eventuais falhas encontradas, ou mesmo promover o recolhimento das contribuições efetivamente devidas, já que, no seu entender, *“não se pode sanar aquilo que eventualmente encontra-se incorreto”*.

A preliminar de mérito defendida pelo Recorrente não pode ser acolhida.

Karl Marx, em certa feita, questionado como ele conseguia escrever tanto, respondeu categoricamente: *“... é porque não tenho tempo para escrever pouco”*.

O poder de síntese é uma arte e demanda maestria. Dessarte, nem tudo o que é conciso e sintético é, *de per si*, lacunoso.

O art. 195, I da Constituição Federal determinou que a Seguridade Social fosse custeada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos, dentre outras fontes, das contribuições sociais a cargo da empresa incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Constituição Federal, de 03 de outubro de 1988

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

No plano infraconstitucional, a disciplina da matéria em relevo ficou a cargo da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a qual instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, consubstanciado nas contribuições sociais a cargo da empresa e dos segurados obrigatórios do RGPS, nos limites traçados pela CF/88.

Envolto na ordem jurídica realçada nas linhas precedentes, o art. 20 da citada lei de custeio da Seguridade Social estatuiu a contribuição previdenciária a cargo do segurado empregado, calculada mediante a aplicação de alíquota própria incidente sobre o seu Salário de Contribuição, restando a cargo do empregador a responsabilidade pelo desconto de tal contribuição social da remuneração auferida mensalmente pelo trabalhador e o recolhimento aos cofres do fisco federal, no prazo legal, por força das disposições insculpidas no inciso I do art. 30 da mesma Lei nº 8.212/91.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 20. A contribuição do empregado, inclusive o doméstico, e a do trabalhador avulso é calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota sobre o seu salário-de-contribuição mensal, de forma não cumulativa, observado o disposto no art. 28, de acordo com a seguinte tabela: (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

<i>Salário-de-contribuição</i>	<i>Alíquota em %</i>
<i>até 249,80</i>	<i>8,00</i>
<i>de 249,81 até 416,33</i>	<i>9,00</i>
<i>de 416,34 até 832,66</i>	<i>11,00</i>

(Valores e alíquotas dados pela Lei nº 9.129/95)

§1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e

com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 8.620/93)

§2º O disposto neste artigo aplica-se também aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que prestem serviços a microempresas. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.620/93)

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620/93)

I - a empresa é obrigada a:

a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração; (grifos nossos)

b) recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior, a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99). (grifos nossos)

Não se mostra demasiada prudência relembrar que a Lei Orgânica da Seguridade Social estabeleceu como presunção absoluta, a efetivação do desconto das contribuições previdenciárias a cargo dos segurados, de suas respectivas remunerações, pelo empregador, não sendo lícito a este alegar omissão para se eximir do correspondente recolhimento, ficando ele diretamente responsável pela importância que deixou de descontar ou que tenha arrecadado em desacordo com a lei.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei. (grifos nossos)

No caso presente, o Relatório Fiscal a fls. 22/26 descreve claramente, logo na Introdução, que *“Constituem parte do crédito previdenciário, ora levantado, as contribuições previdenciárias relativas aos descontos efetuados pela empresa na remuneração de seus segurados empregados não repassadas ao INSS”*.

Mais adiante, no tópico reservado à descrição do objeto do lançamento do crédito previdenciário, destaca o auditor fiscal notificante: *“O objeto do presente lançamento são as contribuições previdenciárias devidas pelo notificado, destinadas à Seguridade Social, correspondentes à parte dos segurados, descontada pela empresa da remuneração de seus empregados e não repassadas ao INSS, infringindo o Art.30, inciso I, alínea “a” e “b”, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991”*.

Quanto ao período do lançamento, aponta ainda a Autoridade Lançadora que *“A presente Notificação abrange o período compreendido entre as competências 01/2002 a 10/2005, ou seja, dentro do período estipulado pelo presente MPF-F e MPF-F complementares”*.

No que pertine às razões motivadoras da lavratura da vertente Notificação Fiscal, realça o agente do fisco que *“Foi iniciado procedimento fiscal na empresa por meio da entrega do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, sendo requerida a apresentação do Contrato Social e alterações, folhas de pagamentos dos Segurados, contabilidade (não apresentada pela empresa - objeto de auto de infração), comprovantes de recolhimentos, GFIP e comprovante de entrega, retificadores GFIP - RDE, RDT, RRD e demais documentos”*. (grifos nossos)

Acrescenta ainda que *“Os descontos (Fatos Geradores desta NFLD) foram verificados pela fiscalização nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP e folhas de pagamento, e estão devidamente discriminados no relatório RL – Relatório de Lançamentos, em anexo”*.

Por derradeiro, mas não menos importante, ao tratar da fonte de onde foi apurada a matéria tributável, iluminou o Auditor Notificante, *ipsis litteris*:

Os valores das verbas em questão foram obtidos a partir das Folhas de Pagamento e GFIP apresentadas pela empresa NOBEL.

Os valores apurados estão discriminados nos seguintes levantamentos:

DFG	SEGURADOS MATRIZ E FILIAIS DECLARADOS EM FOLHA DE PAGAMENTO, GFIP CNISA E GFIP WEB
NDG	SEGURADOS INFORMADOS EM FOLHAS DE PAGAMENTO E NÃO DECLARADOS EM GFIP CNISA E GFIP WEB

Os elementos que serviram de base ao presente levantamento foram as folhas de pagamento, GFIP, GRPS e GPS apresentadas pela empresa.

Além do Relatório Fiscal, o Discriminativo Analítico de Débito, por seu turno, apresenta ao notificado as bases de cálculo apuradas, as rubricas exacionais lançadas, as

alíquotas correspondentes, os valores originários das contribuições devidas, os valores ocasionalmente já recolhidos pelo Sujeito Passivo, bem como a eventual diferença a recolher, tudo isso discriminado por rubrica, por levantamento e por competência.

Não há, portanto, qualquer obscuridade ou dúvida quanto à hipótese de incidência dos tributos objeto deste lançamento.

Também não procede a alegação de que a omissão, no Relatório Fiscal, da relação dos segurados empregados que tiveram suas contribuições retidas e não repassadas à Previdência Social, tenha obstado o direito de defesa do Recorrente, além de tolher o seu direito de corrigir eventuais falhas encontradas, ou mesmo promover o recolhimento das contribuições efetivamente devidas.

Ao contrário do que afirma o Recorrente, a não identificação dos segurados não implica nulidade do lançamento. Isto porque os fatos geradores então lançados foram apurados diretamente da análise da documentação oferecida e elaborada pela própria empresa, folhas de pagamento e GFIP, confeccionada sob sua orientação, comando e responsabilidade, beirando ao escárnio a afirmação de que desconhece para quais segurados tenha efetuado pagamento de remunerações e em que quantitativo.

Nesse contexto, sendo do conhecimento do Recorrente os beneficiários das remunerações objeto da NFLD supra mencionada, bem como os respectivos valores recebidos, revela-se despicienda a identificação dos aludidos segurados no Relatório Fiscal desta NFLD.

Destaca-se que os somatórios das remunerações auferidas pelos segurados obrigatórios em realce encontram-se elencados, por competência, no Discriminativo Analítico de Débito, de molde que a sua correção poderia ter sido sindicada imediatamente pelo sujeito passivo.

A Notificada teve oportunidade de demonstrar, se fosse o caso, tanto na fase de impugnação, como agora, em sede recursal, que os valores apurados pela fiscalização, e por ela próprios registrados nas folhas de pagamento e GFIP, não estariam condizentes com a realidade. Não o fez. Optou por alegar que a fiscalização omitiu informações que eram do seu próprio conhecimento, eis que obtidas diretamente dos documentos por ela elaborados.

Como visto, verifica-se que a NFLD em relevo foi lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente notificante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência dos fatos geradores da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem a Notificação, de forma discriminada por estabelecimento, levantamento e competência, as bases de cálculo da exação, as destinações de cada tributo, as alíquotas aplicáveis em cada caso, os montantes apurados, bem como as diferenças a serem recolhidas.

O Relatório Fiscal expõe todos os elementos que motivaram a lavratura da vertente NFLD e o Relatório Fundamentos Legais do Débito encerra todos os dispositivos legais que fornecem amparo jurídico ao procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O lançamento encontra-se revestido de todas as formalidades exigidas por lei, dele constando, além dos relatórios já citados, os MPF, TIAD e TEAF, dentre outros, havendo sido o Sujeito Passivo cientificado de todas as decisões de relevo exaradas no curso do presente

feito, restando garantido dessarte o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa ao Notificado.

Inexiste pois qualquer vício na formalização do débito a amparar a alegação de cerceamento de defesa erguida pelo Recorrente.

Vencidas as questões preliminares, passamos à análise do mérito.

3. DO MÉRITO

É mister destacar que não será objeto de apreciação por este Colegiado as matérias não expressamente contestadas pelo recorrente, as quais presumir-se-ão verdadeiras.

3.1. DA APURAÇÃO DOS FATOS GERADORES.

Alega o Recorrente a impossibilidade de se lançar o crédito tributário apoiando-se em meras presunções. Afirma que a fiscalização, ao efetuar o lançamento, baseou-se em indícios, ao considerar poucos elementos da contabilidade, deixando de comprovar, de fato, com base na escrituração contábil da empresa, a efetiva omissão de recolhimento de contribuições previdenciárias. Aduz que não foi oportunizado à empresa o direito de se manifestar acerca da presunção de não recolhimento das contribuições, quando poderia demonstrar a improcedência do feito com base em sua escrituração contábil.

Tal alegação é totalmente descabida.

Cumprе trazer à baila que o Lançamento Tributário configura-se como um ato administrativo por excelência, os quais, como todo ato administrativo, são dotados de presunção de veracidade e legitimidade que, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, consiste na *"conformidade do ato à lei. Em decorrência desse atributo, presumem-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei"* (Direito Administrativo, pág. 191, 18ª Edição, 2005, Atlas, São Paulo). Ainda de acordo com a citada autora, *"A presunção de veracidade diz respeito aos fatos. Em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração."* (op. cit. pág. 191, grifos do original). Dessarte, a aplicação da presunção de veracidade tem o condão de inverter o ônus da prova, cabendo ao particular comprovar de forma cabal a inocorrência dos fatos descritos pelo agente público, ou circunstância que exima sua responsabilidade administrativa, nos termos dos art. 333, inciso I do Código de Processo Civil, ônus do qual não se desincumbiu o recorrente.

Consoante o magistério do Mestre Hely Lopes Meirelles, *"os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que, nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde as exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não podem ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à*

legitimidade de seus atos, para só após dar-lhes execução”. (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1995).

Assim, a presunção de veracidade diz respeito aos aspectos jurídicos do ato administrativo, e, em decorrência desse atributo, presumem-se, até que se prove o contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei. No entanto, essa presunção abrange também a veracidade dos fatos contidos no ato, no que se convencionou denominar de “*presunção de veracidade*” dos atos administrativos, e, em decorrência desse atributo, serão presumidos como verdadeiros os fatos alegados pela Administração.

Tendo em vista, repise-se, o consagrado atributo da presunção de veracidade que caracteriza os atos administrativos, e a consequente inversão do encargo probatório, repousa sobre o Notificado o ônus de desconstituir o lançamento ora em consumação, mediante a produção de prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Fisco.

No caso concreto *sub examine*, a auditoria fiscal procedeu ao lançamento de contribuições previdenciárias apoiada não em indícios ou meras presunções de ocorrência, mas, sim, em fatos geradores coletados diretamente das folhas de pagamento e GFIP, documentos esses, sublinhe-se, confeccionados pelo próprio Recorrente e sob sua inteira responsabilidade e orientação, mostrando auspicioso enfatizar, por relevante, que os citados documentos figuram contidos, por força de lei, no conjunto dos mais apropriados a registrar fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

I - preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social; (grifos nossos)

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;

III - prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e ao Departamento da Receita Federal-DRF todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.

IV- informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.528/97). (grifos nossos)

Cumpre destacar, de modo análogo, que o argumento esposado pelo Recorrente, de que “*para suportar o lançamento, caberia ao fisco comprovar, à vista da escrituração contábil da empresa, a efetiva omissão de recolhimento de contribuições previdenciárias, na forma pretendida pela fiscal autuante*”, é, no mínimo, absurda, beirando à

chacota . Conforme relatado pela Autoridade Fiscal, no primeiro parágrafo da fl. 24, o sujeito passivo, malgrado tenha sido intimado a exhibir a sua escrituração contábil, esta não foi apresentada aos agentes do fisco, fato que ensejou, inclusive, a lavratura do competente Auto de Infração. Registre-se que tal fato não foi sequer contestado pela empresa.

Assim, resta demonstrado que a presente NFLD não foi lavrada apenas com base em indícios, suposições ou presunções. A fiscalização demonstrou, por meio de documentos elaborados pelo próprio Recorrente, a ocorrência formal dos fatos geradores que integram o vertente lançamento, não logrando a Notificada produzir os meios de prova hábeis a desconstituí-lo.

3.2. DO MOMENTO PROCESSUAL PRÓPRIO PARA IMPUGNAÇÃO

O Recorrente pondera ainda que não lhe foi oportunizado o direito de se manifestar acerca da presunção de não recolhimento das contribuições, quando poderia demonstrar a improcedência do feito com base em sua escrituração contábil.

O apelo acima clamado não encontra apoio nos fatos, revelando-se burlesco.

A legislação tributária que rege o Processo Administrativo Fiscal aponta que o foro apropriado para a contradita aos termos do lançamento concentra-se na fase processual da impugnação, cujo oferecimento instaura a fase litigiosa do procedimento.

No âmbito do Ministério da Previdência Social, a disciplina do rito processual em tela restou a cargo da Portaria MPS nº 520, de 19 de maio de 2004, cujo art. 9º assinala, categoricamente, que o instrumento de bloqueio deve consignar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta a defesa, os pontos de discordância, as razões e as provas que possuir. Mas não pára por aí: Impõe ao impugnante o ônus de instruir a peça de defesa com todas as provas documentais, sob pena de preclusão do direito de fazê-lo em momento futuro, ressalvadas, excepcionalmente, as hipóteses taxativamente arroladas em seu parágrafo primeiro.

Portaria MPS nº 520, de 19 de maio de 2004.

Art. 9 A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (grifos nossos)

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

§1º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (grifos nossos)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos

§2º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (grifos nossos)

§3º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pelo Conselho de Recursos da Previdência Social.

§4º A matéria de fato, se impertinente, será apreciada pela autoridade competente por meio de Despacho ou nas contrarrazões, se houver recurso.

§5º A decisão deverá ser reformada quando a matéria de fato for pertinente.

§6º Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada. (grifos nossos)

§7º As provas documentais, quando em cópias, deverão ser autenticadas, por servidor da Previdência Social, mediante conferência com os originais ou em cartório.

§8º Em caso de discussão judicial que tenha relação com os fatos geradores incluídos em Notificação Fiscal de Lançamento de Débito ou Auto de Infração, o contribuinte deverá juntar cópia da petição inicial, do agravo, da liminar, da tutela antecipada, da sentença e do acórdão proferidos.

Registre-se, a título de mera reflexão, que os preceptivos encartados na norma de regência aqui enunciada não se contrapõem às normas estampadas no Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal nas ordens do Ministério da Fazenda, sendo, destas, espelho.

Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (grifos nossos)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim

como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

§6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

*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 1993) (grifos nossos)*

Avulta, nesse panorama jurídico, que as provas documentais assim como todas as alegações de defesa têm que ser produzidas em juízo de impugnação. Como as demonstrações das alegações são provas documentais, estas têm que, necessariamente, ser colacionadas na peça de defesa, sob pena de preclusão, somente sendo permitido a sua apresentação em momento outro – futuro – caso restem caracterizadas as hipóteses autorizadoras excepcionais previstas no §1º do art. 9º da Portaria MPS nº 520/2003, pesando em desfavor do Recorrente o ônus da devida comprovação.

Nessas circunstâncias, o Recorrente não tem que protestar por abertura de oportunidade para se manifestar acerca da presunção de não recolhimento das contribuições, ou para demonstrar a improcedência do feito com base em sua escrituração contábil. O momento processual apropriado para tais comprovações e manifestações circunscreve-se à impugnação, formalizada por escrito e instruída com todos os documentos em que se fundamenta, sob pena de preclusão, de acordo com os assentamentos descritos no IPC – Instruções para o Contribuinte, a fls. 05/06.

Tal abertura processual independe de concessão da administração tributária, eis que prevista, taxativamente, na legislação que rege o Processo Administrativo Fiscal.

O Recorrente teve oportunidade de demonstrar, tanto na fase de impugnação, como agora, em sede recursal, o recolhimento das contribuições devidas, bem assim como a apresentação da sua escrituração contábil, a qual, reitera-se, não foi disponibilizada à fiscalização no curso da ação fiscal. Não o fez. Optou por alegar que a fiscalização não lhe oportunizou “*o direito de se manifestar acerca da presunção de não recolhimento das contribuições, quando poderia demonstrar a improcedência do feito com base em sua escrituração contábil*”.

Nesse panorama, restou cristalino que as assertivas postadas pelo Recorrente parecem repousar no vazio, gravitando em torno do nada, apoiando-se única e exclusivamente na fugacidade e efemeridade das palavras, em eloquente exercício de retórica, tão somente, visto não se apresentarem cortejadas por qualquer indício de prova material apto a desconstituir o lançamento tributário em constituição.

Da análise de tudo o quanto se considerou no presente julgado, pode-se asselar categoricamente que o presente lançamento não demanda, alfim, qualquer reparo.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva

