



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

Processo n° 12045.000647/2007-89
Recurso n° 150.933 Voluntário
Acórdão n° **2401-01.559 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 02 de dezembro de 2010
Matéria DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES
Recorrente LACCA S.A INDUSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1999 a 31/10/2001

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - GFIP - TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - SEGURADOS EMPREGADOS - NÃO CIENTIFICAÇÃO DE DILIGÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DE DN

Não cientificação do recorrente acerca de diligência efetuadas - cerceamento de defesa, nula a decisão de 1º instância.

ANULAR DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a Decisão de Primeira Instância.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e a destinada aos Terceiros, bem como a parcela dos segurados empregados não descontada, levantadas sobre os valores pagos a pessoas físicas na qualidade de empregados.

O lançamento compreende competências entre o período de 05/1999 a 10/2001, sendo que os fatos geradores incluídos nesta NFLD foram apurados por meio do documento GFIP:

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 30/11/2001, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 03/12/2001.

Não conformada com a notificação, foi apresentada defesa pela notificada, fls. 65 a 67, alegando em síntese: a NFLD está diretamente relacionada a AI lavrada durante o mesmo procedimento, sendo que inexistem valores a serem recolhidos, uma vez que os valores constante da GFIP encontravam-se incorretos, sendo inclusive objeto de retificação. Indevido juros e multa.

A Decisão-Notificação confirmou a procedência, total do lançamento, fls. 81 a 84.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 91 a 102. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega:

1. Inicialmente, para uma perfeita compreensão da matéria, impende ressaltar que a presente NFLD possui íntima relação com o Auto de Infração nº35.410.845-O, pois ambos versam sobre diferenças verificadas na mesma GFIP e GRPS/GPS's.
2. Naquela autuação, como se infere das cópias anexas, a recorrente foi penalizada, no valor de R\$ 2.389,19, por constar na GFIP dados não correspondentes aos fatos geradores das contribuições previdenciárias (Lei nº 8.212/91, art. 32, inciso IV, § 5º) declarados nas GRPS/GPS's, o que já foi reconhecido pela recorrente, sendo a GFIP retificada e a aludida exigência fiscal quitada.
3. Assim, no mínimo o que vem sofrendo a recorrente é um *bis in idem*, uma vez que o lançamento objeto do presente recurso é idêntico ao do auto de infração nº35.410.845-O, pois também lança diferenças verificadas entre as mesmas GRPS/GPS's e a GFIP, só que dessa vez, por ter declarado na GRPS/GPS's fatos geradores distintos daqueles informados de forma inexata na GAP.
4. Conforme apontados nas planilhas elaboradas por perito as bases de cálculo apontadas pela fiscalização encontram-se equivocadas,
5. demonstrado o total descabimento da NFLD em comento, não há como prosperar a cobrança da multa e dos juros de mora, pois *accessorium se quitat principale*.

6. Requer seja reformada a Decisão-Notificação nº 17.402.4/388/2003 para declara nulo o lançamento efetuado através da NFLD nº 35.410.842-5.

Em razão da documentação apresentada foi o processo baixado em diligência (fls.1310), para apreciação dos motivos e provas apresentadas.

Como resultado da referida diligência, foi emitido o Relatório Fiscal de fls.1321/1335, onde o Auditor Fiscal notificante retifica o crédito nas competências apontadas e informa que não foram aceitas algumas GPS e GFIPs apresentadas, em razão do que, o processo foi novamente baixado em diligência (fls.1373/1374), para que fosse justificado, pela autoridade notificante, a não aceitação das GPS e GFIPs apresentadas pela Recorrente, e emissão de FORCED para as competências retificadas.

Como resultado dessa diligência, foi emitido o Relatório Fiscal de fls.1376/1391, onde o AFPS mantém as retificações anteriores, informa novas retificações, informa, ainda, que não foram consideradas as GPS recolhidas após a lavratura do lançamento e as GFIPs sem assinatura, e anexa o FORCED às fls.1392/1400.

O processo seguiu novamente em diligência, para que a fiscalização esclarecesse se os recolhimentos não considerados, por terem sido recolhidos após a lavratura do débito, referem-se ao presente lançamento, tendo em vista que, caso sejam pertinentes, devem ser objeto de apropriação ao lançamento.- E, também, para que a fiscalização informe a existência ou não nos sistemas da Previdência, das GFIPs sem assinatura, referidas no relatório, efetuando as considerações necessárias, no caso de estarem, as mesmas, registradas.

O processo foi baixado em diligência, para que a autoridade fiscal se manifeste acerca dos documentos apresentados, tendo informado à fl. 1408 a 1414. Anexou ainda, diversas telas do sistema CNIS às fls. 1415 a 1482. Note-se que o recorrente não foi cientificado dos termos dessas diligências.

PASSAMOS A ESCLARECER O SEGUINTE:

a) AS GFIPs E AS RETIFICAÇÕES DE GFIPs APRESENTADAS NA DEFESA PELA EMPRESA, ALÉM DE NÃO COMEREM A ASSINATURA DA EMPRESA E O CARIMBO DO AGENTE RECEBEDOR, NÃO FORAM ENCONTRADAS POR MIM, NOS SISTEMAS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, POR ISSO NÃO FORAM CONSIDERADAS.

b) NÃO TENHO NENHUM ELEMENTO DE CONVICÇÃO PARA AFIRMAR QUE OS RECOLHIMENTOS APRESENTADOS PELA EMPRESA, REFEREM-SE A ESTE DÉBITO.

e) FAZ PARTE INTEGRANTE DESTE RELATÓRIO O ANEXO N 01 (FLS. 01 A 05), ONDE DEMONSTRAMOS AS DIFERENÇAS ENTRE OS VALORES DAS GFIPs E GRFPs CONFRONTADOS COM AS FOLHAS DE PAGAMENTO, QUE DERAM ORIGEM AO LEVANTAMENTO.*

Após a informação da autoridade fiscal, o processo foi encaminhado ao serviço de Contencioso, tendo sido emitida Decisão-Notificação retificadora, determinando a procedência parcial do lançamento, acatando as orientações do auditor, fls. 1483 a 1486.

Devidamente cientificado dos termos da Decisão Notificação retificadora, o recorrente não se manifestou.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil, encaminhou o processo a este Conselho tendo oferecido contra-razões, às fls. 1516, considerando que da Primeira Decisão Notificação, houve a apresentação de recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 90. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

Analisando os autos verifiquei uma irregularidade. A Receita Previdenciária realizou diligências fiscais, e como resultado dessa diligência, foi emitida informação fiscal e não há provas de que o recorrente foi cientificado do resultado das diligências, (Informação Fscal fls.1373/1374, Relatório Fiscal de fls.1376/1391, Informação Fiscal fl. 1408 a 1482) sendo exarada DN retificadora, sem a possibilidade do contraditório em relação às diligências fiscais.

Dessa forma, contata-se que, após a impugnação do sujeito passivo, e antes da emissão da Decisão Notificação Retificadora o processo foi convertido em diligência e a autoridade notificante se manifestou rebatendo as razões trazidas pela recorrente em seu recurso, tendo em vista que já havia sido emitida uma Decisão Notificação, posteriormente retificada.

Segundo o Manual do Contencioso, o processo, como espécie de procedimento em contraditório, exige a manifestação de uma parte sempre que a outra traz para os autos fatos novos. Assim, se no curso do procedimento, são efetuadas diligências com manifestações do agente notificante sem conhecimento do sujeito passivo, faz-se necessária a abertura de prazo para sua manifestação, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

E, conforme art. 31, inciso II, da Portaria MPAS nº 520/04, são nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Portanto, a nulidade da DN merece ser decretada afim de que se possa oferecer oportunidade à recorrente de se manifestar a respeito da IF antes de qualquer decisão da Autarquia a respeito do lançamento.

Entendo que a nulidade argüida de ofício só é cabível, quando identificado tratar-se de matéria de ordem pública, ou seja, caso reste constatado o efetivo cerceamento de defesa, falta de cumprimento de dispositivo legal que vicia todo o ato. A mera não cientificação dos termos de uma diligência fiscal, produzida após o lançamento não é em princípio matéria de ordem pública, se na própria Decisão Notificação resta transcrita os termos da diligência, e se a mesma não traz qualquer elemento novo ao processo.

Pela análise dos autos durante o julgamento, observei que as diligências foram tão significativas que ensejaram a emissão de Decisão Notificação retificadora, o que

demonstra o porquê de ter o contribuinte em parte prejudicado o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por ANULAR A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (DECISÃO NOTIFICAÇÃO RETIFICADORA), nos termos acima expostos.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira