



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14098.000008/2007-23
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.740 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de setembro de 2022
Recorrente CONCREMAX CONCRETO ENGENHARIA E SANEAMENTO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 01/03/2005

PRELIMINAR DE NULIDADE. OMISSÃO E DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A declaração de nulidade de qualquer ato do procedimento administrativo depende da efetiva demonstração de prejuízo à defesa do contribuinte, o que, no presente caso, verifica-se não ter ocorrido, atraindo a incidência do princípio *pas de nullité sans grief*.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIPs COM ERRO NO PREENCHIMENTO. ART. 32, IV, § 6º, DA LEI 8212/91. CFL 69.

Constitui infração à obrigação acessória a apresentação de GFIP com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Francisco da Silva Ibiapino - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira (Relatora), Francisco Ibiapino Luz (Presidente), Gregório Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Vinicius Mauro Trevisan e Honorio Albuquerque de Brito (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face da Decisão (fls. 908 a 935) que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada em face do Auto de Infração DEBCAD nº 35.825.255-5 (fl. 2), por ter o contribuinte apresentado GFIP com informações inexatas,

incompletas ou omissas em relação aos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias (CFL 69).

Em razão do mesmo procedimento fiscal foram lavradas as seguintes autuações (fl. 18):

Resultado do Procedimento Fiscal:					
Documento	Período	Número	Data	Valor	
GPS	12/2004 03/2005	Rec Inic	24/06/2005	426,59	
NFLD	03/2005 03/2005	358252440	27/12/2005	11.045.081,17	
NFLD	02/1999 12/2004	358252458	27/12/2005	1.648.396,28	
NFLD	01/1995 01/1999	358252466	27/12/2005	1.884.690,78	
NFLD	01/1995 10/2005	358252474	27/12/2005	1.840.535,89	
NFLD	01/1995 10/2004	358252482	27/12/2005	1.894.786,13	
NFLD	01/1995 09/2004	358252490	27/12/2005	128.558,32	
NFLD	02/1999 08/2004	358252504	27/12/2005	82.941,63	
NFLD	01/1995 01/1999	358252512	27/12/2005	87.536,87	
NFLD	02/1995 09/2004	358252520	27/12/2005	775.642,32	
AI	12/2005 12/2005	358252539	28/12/2005	33.052,50	
AI	12/2005 12/2005	358252547	28/12/2005	634.202,56	
AI	12/2005 12/2005	358252555	28/12/2005	13.165,91	

Relatório Fiscal às fls. 20.

A decisão da DRJ restou assim ementada:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/2005

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE CLAREZA.

Constatada a ocorrência de infração a dispositivo do Regulamento, será lavrado auto-de- infração com discriminação clara e precisa da infração, bem como dos demais elementos e requisitos. Em assim ocorrendo, descabida a arguição de nulidade do feito.

O princípio da ampla defesa é prestigiado na medida em que o contribuinte tem total liberdade para apresentar sua peça de defesa, com os argumentos que julga relevantes, fundamentados nas normas que entende aplicáveis ao caso, e instruída com as provas que considera necessárias.

SUBSTITUIÇÃO DE AUDITOR FISCAL.

Inexiste irregularidade no procedimento de substituição de auditor fiscal, pois, dentre outras, pertencia à Seção de Fiscalização da Secretaria da Receita Previdenciária, funções de supervisionar e executar procedimentos de fiscalização, assim como organizar o trabalho realizado pelo seu corpo funcional, com objetividade e efetividade dos seus resultados.

IMEDIATIVIDADE DA APLICAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Inexiste comando legal ou normativo em vigor que impõe à autoridade fiscal proceder a lavratura do auto de infração de imediato.

ENTREGA PESSOAL DO AUTO DE INFRAÇÃO.

O Decreto n.º 70.235/1972, que disciplina todo processo administrativo fiscal, estabelece em seu art. 23 que a comunicação processual poderá ser efetuada por várias formas (incisos II, III e §3º).

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS.

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ordinário.

RAZOABILIDADE DO VALOR DA MULTA APLICADA.

A multa que encontra embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, não pode ser excluída administrativamente se a situação fática verificada enquadra-se na hipótese prevista pela norma.

CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE. INOVAÇÃO EM SEDE DE DILIGÊNCIA FISCAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO.

Obrigatoriedade de motivar o lançamento fiscal por se tratar de ato que impõem ou agravem deveres, encargos ou sanções, no âmbito da Administração Pública Federal, estipulada pela Lei nº 9.784, de 29/01/99, Art.50. Introdução de um Fato Novo ao auto de infração via procedimento posterior à sua lavratura não deve ser conhecida, pois restaria caracterizado cerceamento ao direito de defesa.

Procedimento administrativo imperfeito para verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, disposto no CTN, Art. 142.

Constatação de prejuízo para o contraditório confirmado pela dificuldade deste órgão julgador em avaliar as razões, de fato e de direito, apresentadas.

Incapacidade da consideração dos fatos alegados pela defesa é vício de procedimento de julgamento que burla o contraditório e não pode ser tolerado por expressa disposição da Lei nº 9.784/1999, Art. 38.

A ausência da motivação impede a análise do processo, o que afronta o interesse público e a ampla defesa e leva à nulidade do ato defeituoso.

PRODUÇÃO DE PROVAS.

A prova documental será apresentada na impugnação, com preclusão do direito de fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior.

GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES.

Constitui infração à legislação previdenciária apresentar GFIP com omissão dos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

RELEVAÇÃO DA MULTA.

A multa aplicada nos autos de infração lavrados antes de 13 de janeiro de 2009 é relevável se o infrator for primário, não tiver incorrido em circunstâncias agravantes e a falta tiver sido sanada até a data da decisão.

DECADÊNCIA.

Às contribuições previdenciárias aplica-se o prazo decadencial previsto no Código Tributário Nacional.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A contribuinte foi cientificada em 27/04/2010 (fl. 941) e apresentou recurso voluntário em 25/05/2010 (fls. 942 a 957) sustentando a nulidade do lançamento relacionado à obrigação acessória.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira, Relatora.

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo, no entanto, deve ser parcialmente conhecido conforme restará abaixo demonstrado.

Das alegações recursais

1. Preliminar de nulidade do lançamento

O recorrente sustenta a nulidade do lançamento que está maculado de vícios apontando a existência de erro material no cálculo dos valores lançados.

A Administração Pública deve obediência, dentre outros, aos princípios da legalidade, motivação, ampla defesa e contraditório, cabendo ao processo administrativo o dever de indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinam a decisão e a observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados – arts. 2º, *caput*, e parágrafo único, incisos VII e VIII, e 50 da Lei nº 9.784/99.

No processo administrativo fiscal, são nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa (art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72¹), consubstanciado no princípio do contraditório e da ampla defesa que se traduz de duas formas: por um lado, pela necessidade de se dar conhecimento da existência dos atos do processo às partes e, de outro, pela possibilidade das partes reagirem aos atos que lhe forem desfavoráveis no processo administrativo fiscal.

Há violação ao direito de defesa do contribuinte quando há descrição deficiente dos fatos imputáveis ao contribuinte ou quando a decisão contém vício na motivação por não enfrentar todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, ou que se enquadre em uma das hipóteses do art. 489, § 1º, do CPC.

O devido processo legal pressupõe uma imputação acusatória certa e determinada, permitindo que o sujeito passivo, conhecendo perfeita e detalhadamente a acusação, possa exercitar a sua defesa plena.

O auto de infração deve conter, obrigatoriamente, entre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. A ausência dessas formalidades implica na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa e gera nulidade quando seus efeitos comprometem o direito de defesa assegurado constitucionalmente² – art. 5º, LV, CF.

Disto, observa-se que não há que se falar, no presente caso, de nulidade do lançamento.

Ademais, se o contribuinte revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa. Se o ato alcançou os fins postos pelo sistema, sem que se verifique prejuízo as partes e ao sistema de modo que o torne inaceitável, ele deve permanecer válido. O cerceamento do direito de defesa deve se verificar concretamente, e não apenas em tese.

¹ Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

² PAULSEN, Leandro. Direito Tributário, 2020, p. 748.

O entendimento está em consonância com o deste Conselho. Confira-se:

(...) LANÇAMENTO. NULIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DOS FATOS POR MEIO DE INFORMAÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA.

A Informação Fiscal complementar cumpriu o seu objetivo de esclarecer/complementar os fatos acerca da caracterização da cessão de mão-de-obra, perfectibilizando o ato originário. Tendo a contribuinte sido cientificada deste documento, não há que se falar em nulidade no presente caso.

(...)

(Acórdão n.º 2401-009.671, Relator Conselheiro Rayd Santana Ferreira, Sessão de 15/07/2021).

A declaração de nulidade de qualquer ato do procedimento administrativo depende da **efetiva demonstração de prejuízo** à defesa do contribuinte, o que, no presente caso, verifica-se não ter ocorrido, atraindo a incidência do princípio *pas de nullité sans grief*.

Nesse ponto, rejeito a nulidade suscitada pelo recorrente.

2. Da obrigação acessória – CFL 69

O devido processo legal pressupõe uma imputação acusatória certa e determinada, permitindo que o sujeito passivo, conhecendo perfeita e detalhadamente a acusação, possa exercitar a sua defesa plena.

A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do art. 113, § 2º, do Código Tributário Nacional – CTN (Lei n.º 5.172/66), tendo por escopo facilitar a fiscalização e permitir a cobrança do tributo, sem que represente a própria prestação pecuniária devida ao Ente Público³.

Na lição de Leandro Paulsen, conquanto sejam chamadas de acessórias, “têm autonomia relativamente às obrigações principais. Efetivamente, tratando-se de obrigações tributárias acessórias, não vale o adágio sempre invocado no âmbito do direito civil, de que o acessório segue o principal. Mesmo pessoas imunes ou isentas podem ser obrigadas ao cumprimento de deveres formais”⁴.

O Auto de Infração foi lavrado por ter o contribuinte apresentado GFIP com informações inexatas, nos termos dos arts. 32, IV, § 6º, da Lei n.º 8.212/91, acrescido pela Lei n.º 9.528/97 e; 225, IV, e § 4º, do Decreto n.º 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social – RPS) (CFL 69).

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

(...)§ 6º A apresentação do documento com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa de cinco por cento do valor mínimo previsto no art. 92, por campo com informações inexatas, incompletas ou omissas, limitadas aos valores previstos no §4º. (Parágrafo acrescentado

³ REsp 1405244/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2018, DJe 13/11/2018.

⁴ PAULSEN, Leandro. Curso de Direito Tributário Completo. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020, p. 310.

pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97). (Revogado pela Medida Provisória n.º 449, de 2008)
(Revogado pela Lei n.º 11.941, de 2009)

Constitui, portanto, infração à legislação previdenciária a entrega de GFIP com omissões ou contendo informações inexatas ou incompletas relativas a dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Ocorre que tratando-se de autuação decorrente do descumprimento de obrigação tributária acessória vinculada à obrigação principal, deve ser replicado, no julgamento do processo relativo ao descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento do processo atinente ao descumprimento da obrigação tributária principal, que se constitui em questão antecedente ao dever instrumental.

O contribuinte, contudo, não contesta a ocorrência da infração, tendo se limitado a discorrer sobre a ausência de norma regulando apta a regulamentar a infração apontada.

A Administração Pública deve obediência, dentre outros, aos princípios da legalidade, motivação, ampla defesa e contraditório, cabendo, ao processo administrativo, o dever de indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinam a decisão e a observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados – art. 2º, *caput*, e parágrafo único, incisos VII e VIII, da Lei n.º 9.784/99.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira