



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18050.003603/2008-07
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.416 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de setembro de 2021
Recorrente ORBRASERV ORG BRASIL DE SERVICOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2000 a 31/07/2005

RECURSO VOLUNTÁRIO. TEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO POR EDITAL. VALIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

A intimação do contribuinte por edital no processo administrativo fiscal é hipótese residual permitida quando restar provado que a tentativa de intimação pessoal, por via postal ou por meio eletrônico restou infrutífera.

RECURSO VOLUNTÁRIO. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.

A falta de apresentação da impugnação importa que a matéria não foi discutida e encontra-se atingida pela preclusão, não podendo ser ventilada em sede recursal. O conhecimento das alegações trazidas no recuso voluntário exige o seu prequestionamento em sede de impugnação.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAR GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES. CFL 68. DEPENDÊNCIA DO CRÉDITO PRINCIPAL.

A empresa é obrigada a informar, mensalmente, os dados cadastrais de todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto. A base de cálculo desta multa corresponde a 100% da contribuição não declarada, de modo que o julgamento proferido no processo que trata da obrigação principal constitui-se em questão antecedente ao dever instrumental e deve ser replicado no julgamento da obrigação acessória.

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO.

O julgador independe de provocação da parte para examinar a regularidade processual e questões de ordem pública aí compreendido o princípio da estrita legalidade que deve nortear a constituição do crédito tributário; razão pela qual a nulidade do lançamento e a decadência podem ser arguidas de ofício no julgamento do recurso voluntário não conhecido por intempestividade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, conhecendo-se apenas da alegação de tempestividade para, nessa parte conhecida do recurso, negar-lhe provimento, e, por determinação do art. 19-E da Lei nº 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei nº 13.988/2020, em face do empate no julgamento, anular o lançamento, de ofício, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros Francisco Ibiapino Luz, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Marcelo Rocha Paura e Denny Medeiros da Silveira, que não reconheceram a nulidade do lançamento

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira (Relatora), Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face da Decisão (fls. 745 a 749) que julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito constituído por meio do Auto de Infração DEBCAD nº 35.609.010-8 (fls. 2), em 31/08/2006, no valor de R\$ 291.946,65, por descumprimento de obrigação acessória consistente na apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (CFL 68).

Processo	DEBCAD	Obrigação	Lançamento	
18050.000941/2008-89	NFLD	Principal	Contribuições devidas à seguridade social	Parte patronal, SAT/RAT, parte dos segurados empregados e as devidas a Terceiros
18050.003603/2008-07	35.609.010-8	Acessória	CFL 68	Apresentar GFIP com dados não correspondentes aos FGs de todas as contribuições
18050.003615/2008-23	35.609.011-6	Acessória	CFL 69	Apresentar GFIP com informações inexatas nos dados relacionados aos FGs de contribuições previdenciárias
18050.003607/2008-87	35.609.008-6	Acessória	CFL 37	Deixar a empresa cedente de mão de obra de destacar onze por cento do valor bruto da nota fiscal
18050.003613/2008-34	35.609.009-4	Acessória	CFL 86	Deixar de elaborar folhas de pagamento distintas para cada tomador de serviços

18050.003607/2008-09	35.609.005-1	Acessória	CFL 34	Deixar de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade as retenções sobre o valor da prestação de serviços
18050.003609/2008-76	35.609.007-8	Acessória	CFL 35	Deixar de prestar todas as informações solicitadas pela Fiscalização
18050.003605/2008-98	35.609.006-0	Acessória	CFL 38	Deixar de apresentar documento ou livro

Consta no Relatório Fiscal (fls. 9 a 12) que a infração foi constatada pelo confronto entre os valores declarados na GFIP (Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social) e os valores constatados nas folhas de pagamento, na escrituração contábil do contribuinte e em notas fiscais de prestação de serviços.

Em razão do Mandado de Procedimento Fiscal nº 09257695 (fl. 727) foram lavrados, ao total, 7 Autos de Infração e 1 Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos, conforme consta na tabela abaixo:

O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 31/08/2006 (fl. 2) e não apresentou impugnação (fl. 743).

A DRJ concluiu pela procedência do lançamento, nos termos da ementa abaixo:

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APLICAÇÃO DE MULTA.

Apresentar a empresa Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, constitui infração ao art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pela Lei n.º 9.528/97, combinado com o artigo 225, inciso IV, parágrafo 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, sujeitando o infrator a multa de que trata o artigo 284, inciso II, e artigo 373 do mesmo Regulamento.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE

O contribuinte foi cientificado por meio do Edital nº 0025/2009 em 21/03/2009 (fl. 760) e apresentou Recurso Voluntário em 22/05/2009 (fls. 762 a 770) sustentando: a) ausência de notificação válida e b) nulidade da decisão recorrida por carência de fundamentação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira, Relatora.

Da admissibilidade

1. Da tempestividade do Recurso Voluntário

Em 30/12/2008, foi enviado o Aviso de Recebimento (fl. 758) para cientificar o recorrente da Decisão-Notificação (DN) n.º 04.401.4/0060/2007 que julgou procedente o crédito constituído por meio Auto de Infração DEBCAD n.º 35.609.010-8, conforme Intimação DRF/SDR n.º 0934/2008 às fl. 756.

A tentativa de intimação do contribuinte, através do AR encaminhado para o endereço constante no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, a saber: Rua Presidente Medici, número 26 E, Bairro Águas Claras, Salvador/BA, CEP 41310-493 (fl. 755), restou infrutífera por motivo “Desconhecido” (fls. 758).

CORREIOS **AR** AVISO DE RECEBIMENTO AGENCIA Ac pituba 8.304.441 CONTRATO 80800179

DESTINATÁRIO: ORBRASERV ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE SERVIÇOS

RUA PRESIDENTE MÉDICI, 26-E
ÁGUAS CLARAS
41310-380 SALVADOR - BA AR135805593RL

Correspondências
08.080.0178-DR/BA
DRF/SDR/BA

Nº Identificação

TENTATIVAS DE ENTREGA

1ª DATA / /
2ª DATA / /
3ª DATA / /

MOTIVO DA DEVOLUÇÃO

☐ Mudança ☐ Recusado
☐ End. Insuficiente ☐ Não Procurado
☐ Não Existente N.º ☐ Ausente
☒ Desconhecido ☐ Falecido
☐ Outros

ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO DO AR
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL/SECAT
Avenida Amador Lima, 962
Carmão das Árvores
41520-770 Salvador - BA

DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO (OPCIONAL)
INTIMAÇÃO Nº 0934/2008 PROC 18050.003.603/2008-07 AJ 35.609.010-8 DN 04.401.4/0060/2007 INSS

ASSINATURA DO RECEBEDOR

NOME LEGÍVEL DO RECEBEDOR

DATA DE ENTREGA

Nº DOCUMENTO DE IDENTIDADE

30 DEZ 2008

20857160

Sob o entendimento de que encontrava-se em lugar incerto e ignorado, a Delegacia da Receita Federal do Brasil fixou, em 06/03/2009, o Edital n.º 0025/2009 para intimação do contribuinte do teor da Decisão-Notificação (DN) n.º 04.401.4/0060/2007 para pagar a multa ou interpor recurso voluntário no prazo de 30 (trinta) dias, contados do 16º (décimo sexto) dia da data da fixação do edital. Com isso, a ciência ficta do contribuinte ocorreu em 21/03/2009 (fl. 760):

EDITAL Nº. 0025/2009

Pelo presente EDITAL, nos termos do art. 23, § 1º, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 16/03/1972, por se encontrar em lugar incerto e ignorado, fica o contribuinte abaixo identificado cientificado da DECISÃO-NOTIFICAÇÃO Nº 04.401.4/0060/2007, lavrada em 11/02/2007, pelo Serviço de Contencioso Administrativo Previdenciário, que julgou procedente a autuação, através do Auto de Infração (AI) nº 35.609.010-8.

Também fica o notificado INTIMADO a pagar o valor referente à multa de sua responsabilidade, de acordo com o AI 35.609.010-8, ou a apresentar RECURSO VOLUNTÁRIO, dentro do prazo de trinta dias, contados do 16º (décimo-sexto) dia da data da afixação deste, conforme Processo que se encontra nesta Unidade.

Decorrido o prazo supra, sem que tenha havido o pagamento da multa de que trata o mencionado Auto de Infração, ou a apresentação de recurso, será lavrado o TERMO DE PREEMPÇÃO e o Processo será encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN, para inscrição na Dívida Ativa da União e ajuizamento do mesmo.

NOME	CNPJ/CPF/CEI	Nº PROCESSO
ORBRASERV – ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE SERVIÇOS LTDA.	02.401.265/0001-27	18050.003603/2008-07


Maria Conceição Colavolpe Nogueira
Chefe da Equipe de Arrecadação e Cobrança
Matrícula 0953908 – DRF/SDR/BA

AFIXADO EM 06/03/09 DESAFIXADO EM 23/03/09 CIÊNCIA EM 24/03/09

SRFC

O recorrente interpôs recurso voluntário em 22/05/2009, após mais de trinta dias da ciência ficta, conforme consta às fl. 762:

Processo nº. 18050.003603/2008-07
Auto de Infração nº. 35.609.010-8



ORBRASERV – ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE SERVIÇOS LTDA. (CNPJ nº. 02.401.265/0001-27), pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Presidente Médici, nº. 26-E, bairro de Valéria, na Cidade de Salvador/BA, por seus advogados, *in fine* assinados, todos com endereço profissional situado na Avenida Tancredo Neves, nº. 1632, Salvador Trade Center, Salas 1215 a 1217, Torre Sul, no bairro do Caminho das Árvores, nesta Capital, conforme procuração em anexo, (doc.1), onde passam a receber as notificações correlatas ao presente processo administrativo, vem, respeitosamente, perante V.Sa., no prazo legal, com fundamento no artigo 33 do Decreto 70.235/72, inconformado, “data venia” com a decisão proferida nos autos. Data: 22/05/2009.

O recorrente sustenta o cerceamento do direito de defesa e a invalidade da intimação feita por edital após a devolução do AR por motivos que desconhece.

O § 1º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, que regula o processo administrativo fiscal – PAF, informava, com a redação vigente à época dada pela Lei nº 11.196/2005, que a intimação poderia ser feita por edital quando restasse impropício um dos meios previstos no *caput* do artigo, nos seguintes termos:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

(...)

§ 1º Quando resultar impropício um dos meios previstos no *caput* deste artigo, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

O Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, dispõe que a citação será feita por edital quando o citando for desconhecido ou incerto, quando o lugar em que ele se encontra for ignorado, incerto ou inacessível e em outros casos expressos em lei – arts. 256 e 257.

Art. 256. A citação por edital será feita:

I - quando desconhecido ou incerto o citando;

II - quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar o citando;

III - nos casos expressos em lei.

§ 1º Considera-se inacessível, para efeito de citação por edital, o país que recusar o cumprimento de carta rogatória.

§ 2º No caso de ser inacessível o lugar em que se encontrar o réu, a notícia de sua citação será divulgada também pelo rádio, se na comarca houver emissora de radiodifusão.

§ 3º O réu será considerado em local ignorado ou incerto se infrutíferas as tentativas de sua localização, inclusive mediante requisição pelo juízo de informações sobre seu endereço nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos.

Art. 257. São requisitos da citação por edital:

I - a afirmação do autor ou a certidão do oficial informando a presença das circunstâncias autorizadoras;

II - a publicação do edital na rede mundial de computadores, no sítio do respectivo tribunal e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, que deve ser certificada nos autos;

III - a determinação, pelo juiz, do prazo, que variará entre 20 (vinte) e 60 (sessenta) dias, fluindo da data da publicação única ou, havendo mais de uma, da primeira;

IV - a advertência de que será nomeado curador especial em caso de revelia.

Parágrafo único. O juiz poderá determinar que a publicação do edital seja feita também em jornal local de ampla circulação ou por outros meios, considerando as peculiaridades da comarca, da seção ou da subseção judiciárias.

A intimação do contribuinte por edital no processo administrativo fiscal é hipótese residual, só permitida quando restar provado que a tentativa de intimação pessoal, por via postal ou por meio eletrônico restou infrutífera.

No caso, o AR devolvido pelo motivo “Desconhecido” não passa de um indício. Pelos documentos acostados aos autos, é possível ver que o AR foi enviado para o endereço que o contribuinte tinha desde o início da ação fiscal (fl. 2).

PREVIDÊNCIA SOCIAL

AI - AUTO DE INFRAÇÃO

DEBCAD : 35.609.010-8

Pág.: 1

Identificação do Autuado

CNPJ : 02.401.265/0001-27

Nome : ORBRASERV - ORGANIZACAO BRASILEIRA DE SERVICOS LTDA

Endereço : RUA PRESIDENTE MEDICI 26 E AGUAS CLARAS

Bairro : AGUAS CLARAS

Municipio : SALVADOR

UF : BA CEP : 41310-000

Tel : 33021947

Unidade de Atendimento da Receita Previdenciária: 04001050

CNAE : 7499.3 FPAS : 5150 Fundamento Legal : 68 Data : 31/07/2006 Hora : 11 : 00

Nos termos dos arts. 1º 3º da Lei 11.098 de 13/01/2005, e do art. 293 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, lavro o presente Auto de Infração por ter o

E que continuou sendo o seu endereço constante inclusive no Instrumento de Procuração de 21/05/2009 (fl. 771), sendo que a tentativa de intimação por AR ocorreu nesse tempo em dezembro de 2008 e a intimação por edital ocorreu em março de 2009.

Além disso, no Processo 18050.000941/2008-89, oriundo do mesmo Mandado de Procedimento Fiscal, o contribuinte anexou o Instrumento Particular de alteração e consolidação do contrato social onde consta que a alteração do endereço ocorreu em 10/12/2009 (fls. 1.078 a 1.080 do 18050.000941/2008-89).

Confira-se:

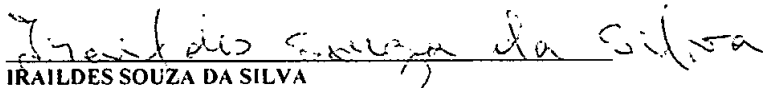
TERCEIRO: Alterar o endereço da sociedade para Avenida Octávio Mangabeira nº 7.709, Corsário Center lojas A-01 e A-04, Pituacu, Salvador/Ba, CEP nº 41.740-000.

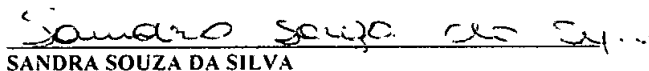
Por força das modificações introduzida através do presente instrumento, os sócios decidem consolidar seu contrato social que passa a vigorar com a seguinte redação;

$$(\dots)$$

E, por estarem assim acordados e deliberado, firmam o presente instrumento em 03 (tres) vias, de igual teor e para mesmo efeito, na presença das testemunhas abaixo.

Salvador, 10 de Dezembro de 2009


IRAILDES SOUZA DA SILVA


SANDRA SOUZA DA SILVA

Ou seja, a intimação do contribuinte foi enviada para o endereço correto e nas razões recursais aduz apenas que a citação por edital por inválida por falta de assinatura da autoridade competente.

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.

O recurso voluntário em análise é, portanto, intempestivo por extrapolar o prazo legal de trinta dias contados da ciência da decisão de primeira instância (arts. 5º e 33 do Decreto nº 70.235/72).

Diante do exposto, conheço parcialmente do recurso voluntário, tão somente com relação à alegação de tempestividade para, nesse ponto, negar-lhe provimento.

2. Do conhecimento das alegações recursais

Não obstante a intempestividade do recurso voluntário, cabe tecer alguns apontamentos quanto à admissibilidade do recurso voluntário.

O recorrente não apresentou impugnação nos autos, de modo que a matéria não foi discutida e encontra-se atingida pela preclusão, não pode ser ventilada em sede recursal. O conhecimento das alegações trazidas no recurso voluntário exige o seu prequestionamento em sede de impugnação.

Nos termos do art. 16, III, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - PAF, a impugnação mencionará os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

Necessário ao conhecimento do recurso, o requisito do prequestionamento estará preenchido se as alegações constantes do voluntário foram suscitadas na impugnação, em vista da ocorrência da preclusão processual, nos termos do art. 17 do PAF:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Com o manejo do recurso voluntário, a parte impugna a decisão da DRJ e provoca o reexame da causa pelo órgão administrativo de segundo grau, almejando a sua reforma total ou parcial. No sistema brasileiro – seja em âmbito administrativo ou judicial –, a finalidade do recurso é única, qual seja, devolver ao órgão de segunda instância o conhecimento das mesmas questões suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau. Justamente por isso é inadmissível, em grau de recurso, modificar a decisão de primeiro grau baseada em fundamentos que não foram objeto da defesa.

O recurso voluntário, ainda que tempestivo, não teria as alegações recursais conhecidas por esse colegiado por tratar-se de matéria preclusa na esfera administrativa.

3. Do julgamento do lançamento da obrigação principal

A despeito do conhecimento do recurso voluntário restringir-se à alegação de tempestividade, o julgador independe de provocação da parte para examinar a regularidade processual e questões de ordem pública aí compreendido o princípio da estrita legalidade que deve nortear a constituição do crédito tributário; razão pela qual estou arguindo de ofício a nulidade do lançamento e, subsidiariamente, a decadência.

Nesse sentido decidiu a 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

DECADÊNCIA DECLARADA EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO AFERIDA POSTERIORMENTE. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MANTIDA. Ainda que incorreta a aferição da tempestividade do Recurso Voluntário, a declaração de extinção do crédito tributário em face do transcurso do prazo decadencial há de ser mantida ainda que se constate, em sede de embargos de declaração, que o recurso do contribuinte era intempestivo.

(Acórdão 9101-005.339, Relatora Conselheira Andrea Duek, Redator Designado Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto, 1ª Turma CSRF, Sessão de 02/02/2021, Publicado em 16/03/2021)

Também nesse sentido:

RECURSO VOLUNTÁRIO INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA.

É de 30 (trinta) dias o prazo para interposição de Recurso Voluntário pelo contribuinte, conforme prevê o art. 33, caput, do Decreto-lei n. 70.235/72. O não cumprimento do aludido prazo impede o conhecimento do recurso interposto em razão da sua intempestividade.

DECADÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO.

A decadência, por se tratar de questão de ordem pública, é cognoscível de ofício, consoante consagrada jurisprudência dos Tribunais Superiores.

(Acórdão nº 3402-006.305, Relator Conselheiro Diego Diniz Ribeiro, Sessão de 27/02/2019)

O Auto de Infração DEBCAD nº 35.609.010-8 (fl. 2) foi lavrado por descumprimento de obrigação acessória consistente na apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (CFL 68), conforme disposto nos arts. 32, IV, e § 5º, da Lei nº 8.212/91; 225, IV, e § 4º, 284, II, e 373 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Consta no Relatório Fiscal (fls. 9 a 12) que a infração foi constatada pelo confronto entre os valores declarados na GFIP (Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e

Informações à Previdência Social) e os valores constatados nas folhas de pagamento, na escrituração contábil do contribuinte e em notas fiscais de prestação de serviços.

A empresa é obrigada a informar, mensalmente, os dados cadastrais de todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto. A base de cálculo desta multa corresponde a 100% da contribuição não declarada e, estando intimamente ligada à existência do crédito principal, só deve ser mantida se constatado que houve fatos geradores omitidos da GFIP.

Em razão do Mandado de Procedimento Fiscal nº 09257695 (fl. 727) foram lavrados, ao total, 7 Autos de Infração e 1 Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos, conforme consta na tabela abaixo já reproduzida no relatório.

Processo	DEBCAD	Obrigação	Lançamento	
18050.000941/2008-89	NFLD	Principal	Contribuições devidas à seguridade social	Parte patronal, SAT/RAT, parte dos segurados empregados e as devidas a Terceiros
18050.003603/2008-07	35.609.010-8	Acessória	CFL 68	Apresentar GFIP com dados não correspondentes aos FGs de todas as contribuições
18050.003615/2008-23	35.609.011-6	Acessória	CFL 69	Apresentar GFIP com informações inexatas nos dados relacionados aos FGs de contribuições previdenciárias
10850.003607/2008-87	35.609.008-6	Acessória	CFL 37	Deixar a empresa cedente de mão de obra de destacar onze por cento do valor bruto da nota fiscal
18050.003613/2008-34	35.609.009-4	Acessória	CFL 86	Deixar de elaborar folhas de pagamento distintas para cada tomador de serviços
18050.003607/2008-09	35.609.005-1	Acessória	CFL 34	Deixar de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade as retenções sobre o valor da prestação de serviços
18050.003609/2008-76	35.609.007-8	Acessória	CFL 35	Deixar de prestar todas as informações solicitadas pela Fiscalização
18050.003605/2008-98	35.609.006-0	Acessória	CFL 38	Deixar de apresentar documento ou livro

No julgamento do processo relacionado à obrigação principal (18050.000941/2008-89), a Unidade Julgadora de Primeira Instância declarou de ofício a decadência do período de 07/2000 a 07/2001 e concluiu pela procedência em parte do lançamento, para considerar devido o crédito tributário remanescente no valor principal de R\$ 1.255.170,26, para o período de 08/2001 a 10/2005.

O lançamento da obrigação acessória aqui tratada está relacionada às competências 07/2000 a 07/2005, conforme consta às 14 e 15:

DEBCAD 35.609.010-8

Portanto, a multa aplicada pela infração praticada é de 291.946,65 (Duzentos e noventa e um mil novecentos e quarenta e seis reais e sessenta e cinco centavos), que corresponde a 100% do valor da contribuição devida e não declarada, limitada, por competência, em função do número de segurados da empresa, observado o limite mensal previsto no § 4º do Artigo 32 da Lei 8.212/91, calculada conforme quadro abaixo:

COMP.	Nº SEG.	CONTRIB. DEVIDA TOTAL R\$	LIMITE MENSAL R\$	MULTA APLICADA EM FUNÇÃO DO LIMITE PREVISTO NO ART. 32 § 5º DA LEI 8.212/91 R\$
07/2000	05	60,40	578,42	60,40
08/2000	08	60,40	1.156,83	60,40
09/2000	09	60,40	1.156,83	60,40
10/2000	09	60,40	1.156,83	60,40
11/2000	12	60,40	1.156,83	60,40
12/2000	45	60,40	2.313,66	60,40
13/2000	45	360,09	2.313,66	360,09
01/2001	48	60,40	2.313,66	60,40
02/2001	49	60,40	2.313,66	60,40
03/2001	50	2.322,14	2.313,66	2.313,66
04/2001	52	72,00	5.784,15	72,00
05/2001	55	72,00	5.784,15	72,00
06/2001	57	72,00	5.784,15	72,00
07/2001	57	72,00	5.784,15	72,00
08/2001	58	72,00	5.784,15	72,00
09/2001	60	72,00	5.784,15	72,00
10/2001	62	72,00	5.784,15	72,00
11/2001	96	72,00	5.784,15	72,00
12/2001	98	72,00	5.784,15	72,00
01/2002	99	1.145,59	5.784,15	1.145,59
02/2002	99	849,36	5.784,15	849,36
03/2002	99	1.826,77	5.784,15	1.826,77
04/2002	102	1.522,75	11.568,30	1.522,75
05/2002	101	1.257,11	11.568,30	1.257,11
06/2002	105	926,76	11.568,30	926,76
07/2002	106	953,63	11.568,30	953,63
08/2002	107	1.152,86	11.568,30	1.152,86
09/2002	104	1.137,09	11.568,30	1.137,09
10/2002	105	1.667,60	11.568,30	1.167,60
11/2002	81	6.575,43	5.784,15	5.784,15
12/2002	69	2.328,09	5.784,15	2.328,09
01/2003	72	6.700,37	5.784,15	5.784,15
02/2003	70	10.311,04	5.784,15	5.784,15
03/2003	69	13.407,75	5.784,15	5.784,15
04/2003	69	17.422,03	5.784,15	5.784,15
05/2003	71	23.228,77	5.784,15	5.784,15
06/2003	70	16.057,96	5.784,15	5.784,15
07/2003	64	5.656,42	5.784,15	5.656,42
08/2003	58	9.738,47	5.784,15	5.784,15

COMP.	Nº SEG.	CONTRIB. DEVIDA TOTAL R\$	LIMITE MENSAL R\$	MULTA APLICADA EM FUNÇÃO DO LIMITE PREVISTO NO ART. 32 § 5º DA LEI 8.212/91 R\$
09/2003	194	3.859,09	11.568,30	3.859,09
10/2003	212	8.530,74	11.568,30	8.530,74
11/2003	222	7.544,41	11.568,30	7.544,41
12/2003	188	19.246,83	11.568,30	11.568,30
01/2004	235	3.010,79	11.568,30	3.010,79
02/2004	217	3.500,10	11.568,30	3.500,10
03/2004	218	26.849,69	11.568,30	11.568,30
04/2004	225	8.711,48	11.568,30	8.711,48
05/2004	325	9.938,39	11.568,30	9.938,39
06/2004	325	21.364,84	11.568,30	11.568,30
07/2004	335	13.480,73	11.568,30	11.568,30
08/2004	338	32.005,66	11.568,30	11.568,30
09/2004	338	13.615,37	11.568,30	11.568,30
10/2004	340	8.018,85	11.568,30	8.018,85
11/2004	375	7.849,06	11.568,30	7.849,06
12/2004	386	13.755,18	11.568,30	11.568,30
01/2005	359	10.593,66	11.568,30	10.593,66
02/2005	352	32.490,31	11.568,30	11.568,30
03/2005	299	87.973,85	11.568,30	11.568,30
04/2005	360	72.450,66	11.568,30	11.568,30
05/2005	363	125.108,00	11.568,30	11.568,30
06/2005	350	76.376,25	11.568,30	11.568,30
07/2005	226	48.218,21	11.568,30	11.568,30
TOTAL GERAL				291.946,65

Além disso, nesta sessão, como relatora do processo relacionado à obrigação principal, concluí pela nulidade daquele lançamento por vício material.

O julgamento proferido nos processos que tratam da obrigação principal constitui-se em questão antecedente ao dever instrumental e deve ser replicado no julgamento da obrigação acessória.

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 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 70.235/72), 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.

São nulos os atos proferidos com preterição do direito de defesa; e esta nulidade prejudica os atos posteriores que dele diretamente dependem (lançamento das obrigações acessórias) e que sejam consequência (lançamento da obrigação principal).

Há violação ao direito de defesa do contribuinte 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.

Portanto, o devido processo legal pressupõe uma imputação acusatória certa e determinada, permitindo que o sujeito passivo, conhecendo perfeita e detalhadamente a acusação que se lhe pesa, possa exercitar a sua defesa plena, fato que não ocorreu na lavratura do presente lançamento.

Tendo em vista que o lançamento referente à obrigação principal foi anulado, não subsiste a obrigação acessória deste lançamento.

O vício material diz respeito aos aspectos intrínsecos do lançamento e relaciona-se com a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação, determinação da matéria tributável, o cálculo do montante do tributo devido e a identificação do sujeito passivo, conforme definido pelo art. 142 do CTN.

Tratando-se de autuação decorrente do descumprimento de obrigação tributária acessória vinculada à obrigação principal, caso mantido o meu entendimento, este auto de infração em julgamento (DEBCAD nº 35.609.010-8) deve ser declarado, igualmente, nulo. Caso eu seja vencida, deve ser reduzido da base de cálculo do lançamento os valores relacionados ao período de 07/2000 a 07/2001.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente do recurso voluntário apenas com relação à alegação de intempestividade para, nesse ponto, negar provimento. Contudo, de ofício, declarar a nulidade do lançamento desta obrigação acessória que está vinculada ao lançamento da obrigação principal.

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira