



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

**Processo n°** 19515.006229/2009-22  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 2803-003.862 – 3ª Turma Especial  
**Sessão de** 02 de dezembro de 2014  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES.  
**Embargante** STONCOR-CORROSION SPECIALISTS GROUP LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Constatada a possível existência de obscuridade, omissão ou contradição no Acórdão exarado pelo CARF correto o acolhimento dos embargos de declaração visando sanar o questionamento apontado.

Esclarecidas as alegações do contribuinte quanto às possíveis contradições e omissões.

Mantida a decisão embargada sem efeitos modificativos.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para esclarecer as alegações da embargante quanto às possíveis contradições e omissões, mantendo o resultado da decisão embargada.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira, Fabio Pallaretti Calcini e Ricardo Magaldi Messetti.

## Relatório

Trata-se de embargos de declaração contra o Acórdão 2803-003.365 – 3ª Turma Especial, Segunda Seção de Julgamento, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, interposto por Stoncor Corrosion Specialists Group Ltda contra a Fazenda Nacional, alegando contradição e omissão, nos termos:

- os documentos estão a disposição da fiscalização em sua sede. Jamais deixou de prestar qualquer informação e sempre esclareceu todos os questionamentos do fisco;

- reiterou várias vezes que fosse determinada fiscalização na empresa, entretanto, não houve;

- por qual motivo a fiscalização não procedeu análise dos documentos que informa não terem sido apresentados? Se houve fiscalização na sede da empresa a fiscalização deveria ter juntados os documentos que dão conta das irregularidades, se não houve necessário a realização da fiscalização;

- não se verifica apreciação quanto ao pedido de revisão da fiscalização com o exame de toda documentação hábil existente para se aferir o crédito tributário. Não se vislumbra qualquer fundamentação quanto a exigência de obrigar o contribuinte digitalizar documentos para a fiscalização;

Por fim, requer que sejam acolhidos os embargos e providos, corrigindo o ponto controverso e omissos.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

Trata-se de embargos de declaração tempestivo em razão da embargante supracitada alegar contradição e omissão do Acórdão guerreado.

O Regimento Interno do CARF, Portaria MF/GM 256, de 22 de junho de 2009, prevê no art. 65 e seguintes o manejo de embargos declaratórios contra seus julgados que restarem omissos, obscuros ou contraditórios em algum de seus termos, sendo estes os requisitos indeclináveis para seu acatamento.

Assim sendo, reconhece-se os embargos do contribuinte no sentido de se analisar e esclarecer suas razões.

Quanto à disponibilização da documentação solicitada pela fiscalização, a decisão de primeira instância assim se manifestou:

(...)

*II – Apresentação da Documentação Solicitada pela Fiscalização/Encerramento da Fiscalização/ Resultado da Diligência – Adendo à Defesa –Endereço do Contribuinte*

*10. A Impugnante alega que a documentação inicialmente solicitada, mediante TIAF – Termo de Início da Ação Fiscal, em 23/06/2008 (anexado ao PT nº19515.006232/200946, fls.50/52), encontrava-se disponível no escritório até a data da apresentação da impugnação, sem qualquer análise pela Fiscalização. Tal alegação não merece prosperar, pela razões abaixo expostas.*

*10.1. A documentação acima requerida, bem como as demais solicitadas via TIAD e TIF's nº01, nº02, nº03, nº04, nº05 (anexados ao PT nº19515.006232/200946), pela Auditora Anita Lúcia D' Aliesio e pelo Auditor Paulo de Tarso Magalhães Paes de Barros, foram verificadas por este último, responsável pela lavratura do presente auto de infração, conforme atesta a informação fiscal prestada às fls.52, após o Despacho de Diligência nº08/2011, fls.44/47, vejamos:*

*“..3. Ocorre que apenas o cabeçalho dos Autos de Infração e de alguns Termos de Intimação traz impresso o endereço Rua Samuel Morse, 120 – conjunto 22 Cidade Monções São Paulo/SP, CEP: 04576060, porque o cadastro da Carga Fiscal, quando distribuída ao AFRFB, veio assim e não foi alterado. Mas o endereço de fato a que compareci várias vezes e ao qual foram remetidos todos os Termos e Autos sempre foi o da Rua Arandu mencionado.” (grifou-se)*

10.2. A empresa foi cientificada mediante Termo de Prosseguimento de Ação Fiscal, datados de 24/11/2008 e 16/10/2009 (vide AR's 56/57 e 62 anexados ao PT nº19515.006232/200946), que os trabalhos fiscais iniciados através do TIF – Termo de Intimação Fiscal, relativos ao RPF nº 8.1.90.002008044898, teriam prosseguimento, ou seja, não procede a alegação de que teria sido comunicada do prosseguimento dos trabalhos fiscais somente após 13 (treze) meses depois de iniciado o procedimento fiscal.

10.2.1. Vale destacar, ainda, que a empresa foi cientificada mediante Termo de Ciência ao Sujeito Passivo (AR's fls.62, anexado ao PT nº19515.006232/200946), das alterações no Mandado de Procedimento Fiscal, com relação a inclusão da Supervisora Deuslene Candido dos Santos e do AFRFB Paulo de Tarso Magalhães Paes de Barros, logo, não há que se falar em nulidade do lançamento.

10.3. Com relação a alegação de que todos os documentos constantes TIF 01 (Arquivos digitais:Contabilidade (Programa SINCO): lançamentos contábeis, saldos mensais e tabelas do plano de contas (sintéticas e analíticas); Contrato Social e Alterações; Discriminar a composição das linhas 02Ordenados salários; e 05Custo do Pessoal na Produção, da DIPJ do Ano-calendário 2004), foram entregues pela empresa, conforme protocolo, verifica-se mais uma vez tal alegação não procede, uma vez que no presente processo (impugnação e adendo a defesa), foi anexado pelo contribuinte apenas a alteração do contrato social, fls. 26/40, inexistindo nos autos qualquer documento que demonstrasse o cumprimento integral do referido termo.

10.4. Argumenta, ainda, a empresa que no TIF 04 não consta sequer a data da requisição para computo do prazo de 3 (três)dias, além do que a documentação solicitada foi enviada em 17/12/2009, entretanto, não foi recebida, pois segunda a empresa não havia responsável no setor. Tal alegação é improcedente, uma vez que a empresa tomou ciência do citado termo pessoalmente, em 10/12/2009 (quinta-feira), às 11:00 (onze) horas da manhã, pelo funcionário Hélio Alves de Souza, CPF nº 083.154.03893 (analista financeiro), conforme se verifica às fls. 65 do PT nº 19515.006232/200946, logo, o prazo de 3 (três) dias expirou em 13/12/2009 (domingo), ou seja, deveria ter sido entregue no dia 14/12/2009 (segunda-feira), na Av. Pacaembu, 715, 4ª andar, EFI 33 – São Paulo – SP, o que não ocorreu.

10.5. Sustenta a Impugnante que o “Termo de Finalização da Ação Fiscal” não consta assinatura, o que vicia o procedimento, acarretando a nulidade do auto, tal entendimento da empresa é equivocada, pois foi devidamente cientificada do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal, conforme se constata às fls. 70 do PT nº19515.006232/200946 (AR recebido em 24/12/2009), o que inclusive lhe possibilitou tomar ciência não só do encerramento da ação fiscal, como também dos autos de

*infração lavrados, com apresentação das respectivas impugnações.*

*10.6. Por fim, alega que TEPF – Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal, tem endereço que difere do indicado pela empresa, tal alegação não merece amparo, pois a empresa foi cientificada no endereço correto (Rua Arandu, 205, 12º andar, Cj 1209, Brooklin, São Paulo – SP), apesar do endereço constante no citado Termo de Encerramento ser outro ( Rua Samuel Morse, nº120, Cj 22, Cidade Monções, São Paulo – SP), conforme se verifica no AR recebido pela empresa, fls.70/71 do PT nº 19515.006232/200946 e nas informações prestadas pela Fiscalização, fls.52, após a solicitação de diligência, fls.44/47, vejamos:*

*1. Em atendimento à solicitação formulada pela 14ª Turma da DRJ/SP I, em fls. 104, item 5, alínea "a", tenho a informar que o endereço da empresa é Rua ARANDU 205 ANDAR 12 CONJUNTO 1209, BROOKLIN, CEP: 04562030, SAO PAULO/ SP, conforme extratode consulta ao CNPJ no HOD SRF juntado em fls. 50 (grifou-se)*

*2. Na verdade, não houve alternância de endereços, tendo sido todas as intimações, Autos de Infração e Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal TEPF encaminhados ao endereço postal acima. Inclusive, as assinaturas dos funcionários Josete Terto da Silva, gerente e administradora (Termo de Intimação Fiscal TIF nº 01), e Hélio Alves de Souza, analista financeiro (Termos de Intimação Fiscal TIF nº 04 e nº05), bem como documentos para exame foram todos colhidos por mim pessoalmente no endereço indicado no item 1.*

*3. Ocorre que apenas o cabeçalho dos Autos de Infração e de alguns Termos de Intimação traz impresso o endereço Rua Samuel Morse, 120 – conjunto 22 - Cidade Monções São Paulo/SP, CEP: 04576060, porque o cadastro da Carga Fiscal, quando distribuída ao AFRFB, veio assim e não foi alterado. Mas o endereço de fato a que compareci várias vezes e ao qual foram remetidos todos os Termos e Autos sempre foi o da Rua Arandu mencionado. (grifou-se)*

*10.7. Diante do acima exposta, não se constatou qualquer irregularidade do procedimento fiscal em análise capaz de ensejar a nulidade do auto de infração e foi dada oportunidade para a empresa apresentar a documentação solicitada durante toda a ação fiscal, como também em sede de defesa, que entretanto, assim não procedeu.*

*III – Princípios: Formalidade, Legalidade e Segurança Jurídica*

*11. Alega a empresa que a Fiscalização não observou formalidades na lavratura do auto de infração, violando os princípios da legalidade e da segurança jurídica. Tal alegação é totalmente improcedente, uma vez que o presente auto de infração informou que a empresa deixou de declarar em GFIP as contribuições previdenciárias (parte da empresa e do segurado*

*empregado e contribuinte individual), e ainda, as remunerações recebidas pelos segurados da empresa, com indicação do período e do dispositivo legal violado, conforme determina o art.10 do Decreto nº70.235/72 c/c o art.37 da Lei nº 8.212/91, vigentes a época da lavratura do auto, in verbis:*

*DECRETO 70.235/72*

*Art.10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I – a qualificação do autuado; II – o local, a data e a hora da lavratura; III – a descrição do fato; IV – a disposição legal infringida e a penalidade aplicável; V – a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias; VI – a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

*LEI nº 8.212/91 (redação dada pela MP 449/2008)*

*Art. 37 – Constatado o não recolhimento total ou parcial das contribuições tratadas nesta Lei, não declaradas na forma do art.32, a falta de pagamento de benefício reembolsado ou o descumprimento de obrigação acessória, será lavrado auto de infração ou notificação de lançamento. (grifou-se)*

*11.1. Nestes termos, tendo a Fiscalização solicitado ao contribuinte mediante procedimento administrativo regular, os documentos necessários à verificação do correto cumprimento de suas obrigações principais e acessórias perante a Previdência Social, e tendo este deixado de exibi-los na sua totalidade, agiu corretamente o Auditor Fiscal ao lavrar o presente auto com observância de todas as formalidade legais, conforme no Relatório Fiscal da Infração e da Aplicação da multa/Anexos, fls. 05/06 e 09/16.*

*11.2. No caso em tela não há que se falar em inobservância de formalidades, muito menos em violação aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, uma vez que o presente auto foi devidamente lavrado pelo Auditor Fiscal, com obediências a legislação. Frisa-se que caberia a Impugnante comprovar de forma cabal que as contribuições apuradas nos referidos autos de infração de obrigação principais são indevidas e que não deveriam ter sido declaradas em GFIP, o que não ocorreu, conforme será demonstrado nos itens seguintes deste voto.*

*IV – Levantamentos Apurados no Auto de Infração não Declarados devidamente em GFIP*

*12. No presente auto de infração foi lavrado em razão da empresa não declarar em GFIP as remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais, bem como as correspondentes contribuições previdenciárias, apuradas nos Debcad's nº 37.244.4318 e nº 37.244.4326, com relação aos levantamentos DIP – Aferição Indireta; FCI – Remuneração do Contribuinte Individual (Osvaldo Monteiro), verificada na*

*DIRF; FGD –Folha/PLR pago aos empregados; FDG – Folha de Empregados /Glosa de Compensação; e GDF - Processos Trabalhistas/verificado na contabilidade para o período 01/2004 a 12/2004, conforme planilha de fls. 09.*

*12.1. Sustenta a empresa que a Fiscalização não individualizou o nome dos segurados e correspondente valores contributivos, o que lhe impede a defesa. Tal alegação é equivocada, uma vez que se tal individualização não ocorreu foi provocada por inércia do contribuinte, pois foi intimado através do Termo de Intimação Fiscal a apresentar os documentos necessário para o procedimento fiscal, fls.58 do PT nº 19515.006232/200946, entretanto, não os entregou, o que implicou lavratura do AIOA – CFL 35 (Debcad nº37.244.4300).*

*12.2. Diante da situação acima descrita (não apresentação de documentos solicitados), a Fiscalização utilizou como base de cálculo para o Levantamento DIP – Aferição Indireta as diferenças verificadas entre os valores lançados na DIPJ e os da folha de pagamento/GFIP, tudo de acordo com o art.33, §3º da Lei nº 8.212/91, in verbis:*

*Lei nº 8.212/1991*

*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).*

*(...)*

*§ 3o Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*(grifos nossos)*

*12.3. A aferição indireta é faculdade da Fiscalização sempre que não estiverem presentes TODOS os elementos que viabilizem a apuração direta do total devido, conforme disposto na legislação acima. Frisa-se mais uma vez que a empresa não apresentou todos documentos solicitados (itens 10 a 10.7 do voto), conseqüentemente, a Fiscalização só dispunha das informações prestadas pelo Contribuinte constantes dos sistemas informatizados da RFB, conforme demonstrado nas planilhas de fls. 10.*

*12.4. Ademais, os atos administrativos possuem como atributo intrínseco a presunção de legitimidade. Sobre o assunto, cumpre transcrever os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, em seu*

livro “Direito Administrativo Brasileiro”, 21ª edição, editora Malheiros:

“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(...)”

Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca.”(g.n.).

12.5. No mesmo sentido, está o entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em seu livro “Direito Administrativo Brasileiro”, 14ª edição, Atlas, 2002, p. 72:

“...(o) princípio da presunção de legalidade, abrange dois aspectos: de uma lado, a presunção de verdade, que diz respeito à certeza dos fatos; de outro lado, a presunção da legalidade, pois, se a Administração Pública se submete à lei, presume-se, até prova em contrário, que todos os seus atos sejam verdadeiros e praticados com observância das normas legais pertinentes.

Trata-se de presunção relativa (*juris tantum*) que, como tal, admite prova em contrário. O efeito de tal presunção é o de inverter o ônus da prova.”

12.6. Portanto, Auditor Fiscal quando apurou a base de cálculo das contribuições lançadas (Lev DIP – Aferição Indireta), utilizou os valores que já se encontravam informados – pelo próprio contribuinte – nos documentos fiscais retro citados, verificando, dessa forma, que as remunerações e as contribuições previdenciárias não haviam sido declaradas devidamente em GFIP, o que implicou lavratura do presente auto.

13. Não merece amparo, também, a alegação de que a documentação referente ao PLR Participação nos Lucros ou Resultados permanecem na empresa, sem análise da Fiscalização, uma vez que tal documentação foi solicitada no TIAF – Termo de Início da Ação Fiscal, fls.50/51 anexado ao PT nº 19515.006232/200946, contudo, não foi entregue a Fiscalização, que esteve presente na empresa por várias vezes, conforme informou às fls.52, o que implicou lavratura do AIOA – CFL 38 (DEBCAD nº 37.244.4296).

13.1. Dessa forma, utilizou-se a Fiscalização da folha de pagamento para a apuração da base de cálculo (Levantamento FGD – Folha), competência 03/2004, que trata de valores pagos a título de PLR – Participação nos Lucros ou Resultados aos empregados da empresa, que não foram declarados em GFIP.

14. Com relação a alegação de que a Fiscalização não descreveu com clareza o fato gerador referentes a compensação indevida apurada no levantamento FDG –Folha de Empregados,

*verifica-se mais uma vez que a empresa equivoca-se com relação a interpretação dos fatos ocorridos durante a ação fiscal, pois lhe foi solicitado mediante TIF nº 05, fls. 66 anexado ao PT nº 19515.006232/200946, a apresentação de justificativa com relação as compensações realizadas nas competências 01/2004, 04/2004 a 07/2004 e 10/2004, bem como esclarecesse a composição dos valores verificados em cada competência, contudo, a empresa não apresentou qualquer justificativa/documento a Fiscalização, situação esta que permanece até a presente momento, já que em sede de defesa foi apresentado apenas a alteração do contrato social, fls. 26/40.*

*14.1. Assim, como a empresa não apresentou qualquer esclarecimento/documentos a respeito das compensações informadas na sua GFIP, capaz de justificá-las, agiu corretamente a fiscalização em glosar tais valores (compensações), que não foram comprova pela empresa, nem declarados devidamente em GFIP.*

*15. Alega a Impugnante que as contribuições previdenciárias decorrentes de ações trabalhistas foram recolhidas em guia própria, conforme determinação judicial, tal alegação é equivocada e desprovida de provas, pois a apuração do levantamento GDF – Folha, ocorreu em razão da existência de registros de valores na contabilidade da empresa, referente a valores pagos em processos trabalhistas (conta contábil 4.2.1.3.518, Livro Diário nº 75, ano 2004, registrado na JUCESP nº157066, em 31/08/2005), que não foram comprovados os recolhimentos previdenciários, muito menos declarados em GFIP de forma específica (Cód.650–Reclamatória Trabalhista), apesar da empresa ter sido intimada nos TIF's 03 e 04, anexados ao PT nº 19515.006232/200946.*

*15.1. Frisa-se que não houve a comprovação por parte da empresa dos recolhimentos previdenciários correspondentes ao processo trabalhista nº 8320, 1ª Vara do Trabalho de Londrina PR (trabalhador Wilerson Ervin Capello, período 09/2004 a 12/2004), muito menos sua declaração em GFIP, razão pela qual a Fiscalização procedeu a lavratura do presente auto de infração.*

*16. Por fim, com relação ao levantamento FCI – Contribuinte Individual, cabe esclarecer que a base de cálculo para apuração das contribuições previdenciárias, foi verificada a partir os valores declarados pela empresa na DIRF (relatório fiscal de fls. 73, item 1 – Outras Informações do PT nº 19515.006232/200946), as quais não foram declaradas em GFIP, o que implicou, também, a lavratura do presente auto.*

*V – Nulidade – Exigência de lançar em GFIP décimo terceiro salário*

*17. Argumenta a empresa que o presente auto é nulo, pois a exigência de lançar em GFIP o décimo terceiro salário, somente ocorreu a partir de 13/2005, conforme determina o §2º do art.2º da IN MPS/SRP nº 09/2005, observa-se que referido argumento*

*é totalmente equivocado, uma vez que não foi autuado por deixar de declarar em GFIP própria o décimo terceiro salário do ano calendário de 2004 Frisa-se que o presente auto abrange as competência 01/2004 a 12/2004, conforme planilha de fls.11.*

*VI – Nulidade do Auto de Infração – Mesmo fato gerador do AIOP – Debcad nº37.244.4318*

*18. Alega a empresa que o fato gerador do presente auto de infração é o mesmo do AIOP – Debcad nº 37.244.4318, logo, o lançamento deve ser anulado, tal alagação não tem o condão de anular o presente auto de infração, uma vez que este foi lavrado em razão da empresa omitir em GFIP as remunerações dos seus segurados empregados e contribuintes individuais, bem como contribuições previdenciárias para o período 01/2004 a 12/2004, conforme o art. 32, IV, §3º e 5º da Lei nº 8.212/91, vigente a época dos fatos geradores. Ao passo que o AIOP (Debcad nº 37.244.4318), apesar de se encontrar diretamente relacionado que o presente auto, foi lavrado em virtude da empresa deixar de recolher as contribuições previdenciárias (parte patronal), incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais (art.22, I, II e III da Lei nº 8.212/91).*

*19. Diante do acima exposto, o presente auto de infração foi regularmente lavrado em virtude de descumprimento de obrigação acessória estabelecida em lei, tendo em vista a existência de previsão legal, vigente à época da ocorrência da infração, criando a obrigatoriedade da empresa de informar à Previdência Social, por intermédio da GFIP, os dados correspondentes aos fatos geradores e as correspondentes contribuições previdenciárias, conforme previsto no artigo 32, inciso IV da Lei 8.212/91 e a previsão de sanção pela apresentação de documento com omissão ou preenchimento incorreto dos campos relacionados a fatos geradores, conforme preceitua o § 5º do mesmo artigo, que regula:*

*“Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

*(...)*

*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.*

*(...)*

*§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.”*

19.1. Cabe enfatizar que um dos objetivos da ação fiscal, na qual foi lavrado o presente Auto-de-Infração foi a apuração de créditos referentes às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga pela empresa a segurados da Previdência Social. Além do lançamento das contribuições devidas (obrigação principal), a ação fiscal também teve como objetivo verificar eventuais descumprimentos de obrigações acessórias e aplicar as penalidades (multas) correspondentes.

19.2. Assim, a multa aplicada no Auto de Infração, ora em análise, caracteriza-se como penalidade imposta em virtude de descumprimento da obrigação acessória, não se confundindo com o descumprimento de obrigação principal (não pagamento do tributo) objeto do lançamento feitos nos Debcad's nº 37.244.4318 e nº 37.244.4326, os quais se encontram diretamente relacionados como a presente obrigação acessória, ora contestada.

19.3. É importante esclarecer que a partir 04/12/2008, data de publicação da Medida Provisória (MP) nº 449, foi alterada a forma de exigência, no lançamento de ofício, das multas por descumprimento das obrigações tributárias previdenciárias. Anteriormente, aplicava-se a multa de mora sobre o descumprimento da obrigação principal, prevista na redação então vigente do art. 35, inciso II, da Lei 8.212/91, variável conforme o momento em que era paga a contribuição em atraso, à qual, eventualmente, somava-se a multa punitiva por descumprimento de obrigação acessória, prevista nos hoje revogados §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da mesma lei, referente à não apresentação, omissão de fatos geradores ou erro no preenchimento da GFIP.

19.3.1. Com o advento da citada MP, que alterou o art. 35 e introduziu o art. 35A na Lei 8.212/91, passou a ser exigida uma única multa de ofício, equivalente a 75% do valor da contribuição devida. Assim, tratando-se de fato gerador ocorrido anteriormente à publicação da MP, tendo o Auto de Infração sido lavrado posteriormente a essa data, deve a Fiscalização, em obediência ao disposto na alínea "c", inciso II, do art. 106 do CTN, cotejar a penalidade prevista pela legislação de regência com a nova multa de ofício, aplicando esta caso resulte menos gravosa que aquela. Tal procedimento está normatizado no art. 476A da Instrução Normativa nº 971, de 13/11/2009, a seguir transcrito:

“Art. 476-A.

No caso de lançamento de ofício relativo a fatos geradores ocorridos: (Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1.027, de 20 de abril de 2010)

I - até 30 de novembro de 2008, deverá ser aplicada a penalidade mais benéfica conforme disposto na alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN), cuja análise será realizada pela comparação entre os seguintes valores:

*a) somatório das multas aplicadas por descumprimento de obrigação principal, nos moldes do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à Lei nº 11.941, de 2009, e das aplicadas pelo descumprimento de obrigações acessórias, nos moldes dos §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à Lei nº 11.941, de 2009; e b) multa aplicada de ofício nos termos do art. 35A da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009.*

*II a partir de 1º de dezembro de 2008, aplicam-se as multas previstas no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.”*

*19.3.2. Verifica-se que a autoridade fiscal, ao efetuar o lançamento, procedeu em estrita obediência à legislação, comparando as multas apuradas conforme as normas antigas com a atual multa de ofício, competência a competência, aplicando, para cada uma delas, a penalidade menos severa à Impugnante, conforme se constata na planilha de fls.12.*

*19.3.3. Portanto, do cotejo acima descrito, resultou a aplicação das multas previstas na legislação vigente à época dos fatos geradores, em todas as competências, quais sejam: a multa de mora, aplicada nos Autos de Infração Debcad's nº 37.244.4318 e nº 37.244.4326 por descumprimento de obrigação principal e a multa por descumprimento da obrigação acessória, aplicada no presente auto. Tais multas, salientamos, correspondem, rigorosamente, à aplicação da penalidade menos severa à Autuada, determinada pelo art. 106, II, “c”, do CTN.*

#### CONCLUSÃO

*20. Ante todo o exposto, VOTO pela improcedência da impugnação, mantendo o crédito tributário lançado.*

A decisão embargada (fls. 108/124) menciona que o lançamento fiscal foi lavrado por descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 32, inciso IV e parágrafos 3º e 5º, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 225, IV e parágrafo 4º, do Decreto 3.048/99, por ter a empresa apresentado GFIP, nas competências de 01 a 12/2004, omitindo remunerações e contribuições previdenciárias, discriminadas em planilhas anexas (fls. 9 e 11), relativas aos empregados e aos contribuintes individuais.

As planilhas anexas (fls. 9/11 e 12/17) demonstram as competências, as bases de cálculo, as contribuições devidas e informam que foram extraídas da declaração DIPJ, Processos Trabalhistas, para segurados empregados e contribuintes individuais. Constam os nomes dos segurados, remuneração e valor de participação nos lucros e resultados (PLR) e outros.

Como se pode notar dos autos e das decisões que a empresa não apresentou todos os documentos e não prestou todos os esclarecimentos solicitados pela fiscalização, que apurou o valor do tributo devido com base nos documentos e informações que dispunha (Folha de pagamento, GFIP, DIRF, contabilidade, DIPJ, Processos Trabalhistas, alguns documentos de PLR, outros).

Assim sendo, a fiscalização demonstra quais os documentos utilizados da empresa que deram origem ao crédito tributário.

A empresa deve disponibilizar seus dados/informações em sistema de processamento eletrônico (arquivos digitais) à autoridade fiscal, consoante art. 32, inciso III da Lei 8.212/91 e art. 8º da Lei 10.666/2003.

*Lei 10.666/2003*

*Art. 8º A empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados para o registro de negócios e atividades econômicas, escrituração de livros ou produção de documentos de natureza contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária é obrigada a arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos, em meio digital ou assemelhado, durante dez anos, à disposição da fiscalização.*

Desse modo, não se justifica o argumento da embargante de que não se vislumbra qualquer fundamentação quanto a exigência fiscal de documentos em arquivos digitais da empresa.

Constam do lançamento fiscal o registro dos fatos e a fundamentação legal. O contribuinte foi cientificado de todos os atos da fiscalização com direito à defesa e contraditório.

A apuração do favor real das contribuições sociais é feita com as informações da empresa. A empresa deve disponibilizar todos os documentos e informações à fiscalização, o que não ocorreu. Para que haja auditoria fiscal no exame de toda documentação existente, a empresa deve demonstrar o interesse, anexando aos autos provas da documentação a ser analisada, o que não fez.

Diante da falta da documentação necessária para a aferição das contribuições sociais a fiscalização lançou os valores com base na documentação que dispunha. Cabe a empresa demonstrar que os valores não estão corretos. Desse modo, a simples alegação da empresa de que não concorda com a aferição indireta, que não se recusou a apresentar a documentação e que a mesma está à disposição da fiscalização, não são suficientes para a desconstituição do lançamento fiscal.

Destarte, do que consta do relatório fiscal, da decisão de primeira instância e da decisão embargada, pode-se concluir que as alegações da embargante de possíveis contradições e omissões estão explicadas e demonstradas.

A embargante alega que os documentos estão à disposição da fiscalização em sua sede, todavia, não junta aos autos sequer prova parcial dos documentos existentes. Ressalta-se que desde o início do procedimento fiscal até o momento a embargante não demonstra prova convincente de seus argumentos. Inclusive quanto à prestação de todos os esclarecimentos e as informações solicitadas pelo fisco.

Diante da falta de comprovação, mesmo que parcial, da documentação disponível à fiscalização em sua sede, não há como deferir pedido de revisão de fiscalização.

A fiscalização informou os motivos porque não procedeu a análise dos documentos não apresentados pela empresa, requeridos em documento formal pela fiscalização (TIAD e TIF's nº01, nº02, nº03, nº04, nº05, anexados ao processo nº19515.006232/2009-46).

Os embargos de declaração não servem para rediscutir os fundamentos já repelidos pelas decisões anteriores.

As argumentações desprovidas de prova não são suficientes para a desconstituição da autuação fiscal.

Esclarecidas as alegações da embargante quanto às possíveis contradições e omissões deve a decisão embargada ser mantida sem efeitos modificativos.

### CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em acolher os embargos de declaração para esclarecer as alegações da embargante quanto às possíveis contradições e omissões, mantendo o resultado da decisão embargada.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima