



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.721527/2011-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.469 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de agosto de 2021
Recorrente NESBER COMPANHIA INDUSTRIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS SEGURADOS CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Devida contribuição a cargo da empresa sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços.

AUTO DE INFRAÇÃO. FORMALIDADES LEGAIS. SUBSUNÇÃO DOS FATOS À HIPÓTESE NORMATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O Auto de Infração encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando, assim, adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigido nos termos da Lei.

O Relatório Fiscal e os Anexos do Auto de Infração oferecem as condições necessárias para que o contribuinte conheça o procedimento fiscal e apresente a sua defesa ao lançamento, estando discriminados, nestes, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam a autuação.

ALEGAÇÃO. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. COMPROVAÇÃO.

É dever da pessoa jurídica comprovar por meio de documentos hábeis os registros efetuados em sua escrituração contábil, bem como apresentá-la devidamente formalizada. As alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando esse for o meio pelo qual sejam provados os fatos alegados, não têm valor.

Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações previdenciárias devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram.

MULTA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

A lei aplica-se a fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mario Hermes Soares Campos, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sonia de Queiroz Accioly, Virgilio Cansino Gil (suplente convocado), Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 19515.721527/2011-61, em face do acórdão nº 16-56.923, julgado pela 12ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (DRJ/SPO), em sessão realizada em 10 de abril de 2014, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

“DA AUTUAÇÃO

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra o contribuinte acima identificado, através do Auto de Infração nº 37.217.203-2, referente às contribuições devidas à Seguridade Social relativas à parte da empresa, incidentes sobre a remuneração paga a contribuintes individuais, não declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social) e não recolhidas, no período de 01/2008 a 12/2008, no montante de R\$ 231.880,86 (duzentos e trinta e um mil e oitocentos e oitenta reais e oitenta e seis centavos), consolidado em 05/12/2011.

O Relatório Fiscal, de fls. 65 a 68, informa que:

Constitui fato gerador das contribuições lançadas os pagamentos efetuados a contribuintes individuais contabilizados no livro diário geral nº 174, contendo 57 folhas, registrado sob o nº 13227, em 17/09/2009, no 1º Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais – 1º Sub Guarulhos SP e no Livro Razão do período fiscalizado, no Grupo Contábil de Despesas 0000000265 Serviço Consult/ Ass. Tec. e 00000001050 Serviço de Contabilidade.

O montante das despesas realizadas pela empresa, contabilizadas na referida conta contábil, compõem o total de pagamentos efetuados a contribuintes individuais

identificados pela empresa, objeto deste lançamento. A empresa não informou os valores das remunerações pagas a esses contribuintes individuais em GFIP, como também não efetuou o recolhimento das contribuições sociais devidas incidentes sobre estes fatos geradores. Foram consideradas as GFIPs entregues em rede bancária antes do início da ação fiscal.

A apuração dos fatos geradores lançados deu-se a partir da verificação dos seguintes documentos apresentados pela empresa: GFIP Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, o Livro Diário Geral nº 174, consignando as despesas escrituradas, o Livro Razão, com os lançamentos escriturados detalhados por grupo contábil, e folhas de pagamento de contribuintes individuais.

No anexo Discriminativo do Débito-DD constam os Levantamentos N1 e N2 que referem-se ao período de 01/2008 a 11/2008 e 12/2008, respectivamente.

A multa aplicada para a infração cometida obedeceu ao que determina o CTN, art. 106, ou seja, aplicou-se a multa mais benéfica ao contribuinte para o período de 01/2008 a 11/2008, e para a competência 12/2008 a multa atual de 75%, com base na lei 11.941/09, conforme planilha comparativa da multa aplicada.

O crédito lançado encontra-se fundamentado na legislação constante do anexo de Fundamentos Legais do Débito –FLD.

Integram o presente processo, além do Relatório Fiscal REFISC, os seguintes documentos: Auto de Infração (folha de rosto); Instruções para o Contribuinte IPC; DD – Discriminativo do Débito; Relatório de Lançamentos – RL; Fundamentos Legais do Débito FLD;

Relatório de Vínculos; 1ª via do Mandado de Procedimento Fiscal MPF e MPF

Prorrogações; Termo de Início de Ação Fiscal – TIAF; 1ª via do Termo de Encerramento da Ação Fiscal –TEAF e Comparativo de Multas.

DA IMPUGNAÇÃO

Dentro do prazo regulamentar, a Autuada contestou o lançamento através da defesa de fls. 75/90, juntando, às fls. 91/130, cópia do cartão CNPJ, do Estatuto Social Consolidado de Bergamo Cia Industrial, da Ata de Assembleia Geral Extraordinária e da Ata da 121ª Reunião do Conselho de Administração realizada em 05/02/2011, de documentos de identificação dos diretores, da DIRF ano calendário 2008 e do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal TEPF, apresentando, em síntese, após arguir a sua tempestividade, as seguintes alegações:

II - DOS FATOS

Após um breve relato dos fatos afirma que o presente AI está eivado de ilegalidades e abusos cometidos pela fiscalização, motivo pelo qual deverá ser julgado improcedente, como se demonstrará.

III – DA PRELIMINAR

Aduz a impugnante que o auto de infração como foi lavrado viola o seu amplo direito de defesa, devendo o mesmo ter sua nulidade decretada, na medida em que: (i) nele constam dois diferentes valores da autuação, de modo a não haver certeza por parte da Impugnante qual é o efetivo valor por ela devido; (ii) inexistente fiel descrição do fato infringente e sua correspondência legal; (iii) o demonstrativo de cálculo do crédito tributário é ininteligível, e, por fim; (iv) a Impugnante não conseguiu vislumbrar quais foram os documentos realmente analisados que deram ensejo à autuação combatida.

No entanto, antes de abordar o caso específico, passa a discorrer, às fls. 77/81, sobre os princípios que regem os processos administrativos, em especial, o do contraditório e da ampla defesa, e da motivação, citando doutrinadores e o disposto no art. 2º da lei 9.784/99, e nos artigos 10 e 11 do decreto 70.235/72, a respeito.

Salienta que, para que tais princípios sejam observados, é necessário que o lançamento descreva de forma clara e pormenorizada a suposta conduta infracional praticada pelo contribuinte, indique a hipótese legal em que tal conduta se subsume e, principalmente, determine o exato valor do crédito tributário que está sendo exigido. No entanto, o AI foi lavrado de maneira tão relapsa que o fisco não observou nenhum desses itens.

Instruem a peça que constituiu o suposto crédito ora exigido diversos documentos, dentre os quais se destacam o "DD Discriminativo do Débito" e o "Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo". Da análise desses dois documentos verifica-se que no DD consta o valor do crédito tributário no montante de R\$ 231.880,86, que difere do montante indicado no "Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo", que é de R\$ 211.554,32. Como é possível que o mesmo auto de infração contenha dois valores totalmente distintos para o mesmo suposto crédito tributário?

Como é cediço, o Código Tributário Nacional define o lançamento como um procedimento administrativo tendente a (i) verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente; (ii) determinar a matéria tributável; (iii) calcular o montante do tributo devido; (iv) identificar o sujeito passivo e, sendo o caso; (v) propor a aplicação da penalidade cabível.

No caso, o erro grotesco cometido pela fiscalização macula a validade do lançamento, devendo-se anular o referido AI, em razão de infringência ao art. 10º do decreto 70.235/72. Não bastasse tal causa para nulidade do AI, deve-se também decretar sua nulidade em razão da falha na indicação dos dispositivos legais supostamente infringidos. O fisco se limita a listar diversos artigos dos mais variados diplomas legais, inclusive diversos deles que já foram revogados, ou seja, para que este Auto fosse válido seria necessária perfeita subsunção do fato à norma, o que não ocorreu.

Salienta que a jurisprudência no âmbito administrativo, como no judicial, veda a exigência de tributos pautada em descrição dos fatos que não condizem com a infração supostamente infringida. Transcreve julgados neste sentido. Acresce ainda que o fisco apresentou um demonstrativo de apuração de débito ininteligível, tendo a Impugnante apurado não ser condizente com sua contabilidade e nem com a sua respectiva Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRFDoc 04), motivo pelo qual propõe a Impugnante que seja refeita, por esta Delegacia de Julgamento, à recomposição dos cálculos de acordo com a DIRF e a sua contabilidade e que tente confrontá-los com os valores encontrados pela autoridade autuante, sendo óbvio que será impossível executar tal tarefa, tamanha a desordem e confusão vistas quando da lavratura da peça punitiva ora impugnada. Portanto, este é mais um motivo de nulidade do AI. Transcreve julgados do CARF a respeito.

Ademais, como se verifica no item 2.5 e 3 do Relatório Fiscal, a fiscalização alega ter supostamente embasado este AI registros contábeis da Impugnante, entretanto, no Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal TEPF (Doc.05), consta que para embasar a lavratura deste AI foi analisado somente a GFIP, documento que, segundo a própria fiscalização não foi sequer entregue, motivando a lavratura do AI, por meio do processo administrativo nº 19515.721528/201113, no montante de R\$ 8.384,42. Portanto, questiona-se qual foi o documento em que se baseou a autoridade autuante para a lavratura do auto de infração em debate? Como se viu acima, a resposta não pode ser nos lançamentos contábeis ou na DIRF da Impugnante, uma vez que esses documentos refletem valores distintos daqueles utilizados pela autoridade autuante como base para a autuação em comento. E, muito menos foi a GFIP, documento que, de acordo com a própria autoridade autuante, sequer foi apresentado.

Ante o exposto, diante das ilegalidades apontadas e ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa requer a impugnante que seja declarada a nulidade deste AI, com a consequente extinção deste processo administrativo.

IV – DO DIREITO

Salienta a impugnante que, ante o exposto acima, presumindo-se que a empresa tenha sido autuada por não ter promovido o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas na contratação de serviços de contribuinte individual, no período 01 a 12/2008, estão sendo exigidas, cumulativamente, neste mesmo AI a multa de ofício e multa de mora. Não bastasse a exigência destas duas multas, foi lavrado ainda o AI consubstanciado no processo administrativo n.º. 19515.721528/201113, objetivando a cobrança de uma terceira multa pela não apresentação da GFIP correspondente ao pagamento aos dois profissionais autônomos contratados pela sociedade.

No entanto, a concomitância de multa de ofício e de multa de mora é considerada ilegal quando as mesmas se referem a um mesmo fato gerador, consistindo em um verdadeiro bis in idem, pois houve a cumulação de duas multas com natureza distinta, porém, utilizadas pela autoridade atuante com a mesma finalidade, qual seja, a de punir o contribuinte pelo suposto não recolhimento dos valores a título de contribuição social.

Somente a multa de ofício tem a natureza punitiva, sendo aplicada para se penalizar o contribuinte pela prática de uma infração. Já a multa de mora é utilizada para desestimular o descumprimento a destempo da obrigação tributária, ou seja, ela possui um caráter preventivo, sendo esse o posicionamento da RFB em seu sítio eletrônico, transcrevendo-o.

Salienta ainda não ser possível aplicar as duas multas relativas ao mesmo fato gerador de maneira simultânea, servindo tal expediente apenas para majorar, sem qualquer fundamento, o valor do lançamento de ofício imposto à Impugnante. Transcreve jurisprudência neste sentido. Conclui afirmando não ser possível a cumulação entre as multas de mora e de ofício, motivo pelo qual o presente AI deve ser julgado totalmente improcedente no tocante a este fato.

IV – DO PEDIDO

Ante o exposto, requer a Impugnante sejam anulados os autos de infração ora impugnados, em razão do cerceamento de defesa a ela imposto, tendo em vista a precariedade em diversos aspectos formais contidos nos referidos AIs.

Caso não seja reconhecida a nulidade deste AI, requer a Impugnante seja reconhecida a impossibilidade da cumulação das multas de mora e de ofício em razão dessas estarem relacionadas aos mesmos fatos geradores.

Da Diligência Fiscal

Considerando a divergência de valores constantes do Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo e da folha de rosto do AI Auto de Infração, bem como as alegações da impugnante quanto ao cerceamento de defesa, pois segundo ela, pelo fato de haver esses dois diferentes valores da autuação no processo, não há certeza de qual é o efetivo valor por ela devido, conforme despacho de fls. 137/138, os autos foram baixados em diligência, visando o saneamento do feito, para que a fiscalização emitisse novo anexo “Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo”, com os valores constantes da folha de rosto AI Auto de Infração e do DD –Discriminativo do Débito, e também providenciasse a correção do número do processo e do Debcad do AI68 informado no item 11 do Relatório Fiscal.

Foi solicitado ainda que da Informação Fiscal resultante e do novo anexo “Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo” fosse dada ciência ao

contribuinte, contendo expressamente a abertura do prazo de 30 (trinta) dias para sua manifestação.

Em cumprimento ao requerido a fiscalização anexa aos autos, o novo Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo onde consta, corretamente, o Valor do Crédito Apurado de R\$ 231.880,86 (duzentos e trinta e um mil e oitocentos e oitenta reais e oitenta e seis centavos), fls. 151, e a Informação Fiscal, fls. 152/153, alterando o item 11 do Relatório Fiscal para: “ item 11) Auto de Infração AIOA – comprot 19515.721528/201113 debcad 37.217.2180 no valor de R\$ 8.384,42 – AI 68.”

Da referida Informação Fiscal e do novo Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo foi dada ciência ao contribuinte em 12/12/2013, fls. 154/155, e reaberto o prazo de 30(trinta) dias para manifestação, porém, não se manifestou.

É o relatório.”

Transcreve-se abaixo a ementa do referido acórdão, o qual consta às fls. 158/172 dos autos:

“CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

Ementa:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS SEGURADOS CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Devida contribuição a cargo da empresa sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços .

AUTO DE INFRAÇÃO (AI). FORMALIDADES LEGAIS. SUBSUNÇÃO DOS FATOS À HIPÓTESE NORMATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA.INOCORRÊNCIA.

O Auto de Infração (AI) encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando, assim, adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigido nos termos da Lei.

O Relatório Fiscal e os Anexos do Auto de Infração (AI) oferecem as condições necessárias para que o contribuinte conheça o procedimento fiscal e apresente a sua defesa ao lançamento, estando discriminados, nestes, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam a autuação.

MULTA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

A lei aplica-se a fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

ALEGAÇÃO. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. COMPROVAÇÃO.

É dever da pessoa jurídica comprovar por meio de documentos hábeis os registros efetuados em sua escrituração contábil, bem como apresenta-la devidamente formalizada. As alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando esse for o meio pelo qual sejam provados os fatos alegados, não têm valor.

Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações previdenciárias devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

A parte dispositiva do voto do relator do acórdão recorrido possui o seguinte teor:

“Conclusão

Ante todo o exposto, VOTO PELA IMPROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO, MANTENDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO.”

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 178/198, reiterando as alegações expostas em impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Tendo em vista do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adoto os fundamentos da decisão recorrida abaixo transcritos:

“AUTO DE INFRAÇÃO AI Revestido das Formalidades Legais e Devidamente Fundamentado Da Inexistência de Cerceamento de Defesa e da Busca da Verdade Material

Não merece acolhida a alegação da Impugnante de que, a forma que a fiscalização lavrou o presente Auto lhe gerou cerceamento ao contraditório e amplo direito de defesa, devendo o mesmo ter sua nulidade decretada, na medida em que (i) nele constam dois diferentes valores da autuação, de modo a não haver certeza por parte da Impugnante qual é o efetivo valor por ela devido; (ii) inexistente fiel descrição do fato infringente e sua correspondência legal; (iii) o demonstrativo de cálculo do crédito tributário é ininteligível, e, por fim; (iv) a Impugnante não conseguiu vislumbrar quais foram os documentos realmente analisados que deram ensejo à autuação combatida.

O presente Auto de Infração, cuja finalidade foi constituir o crédito previdenciário motivado pela falta de recolhimento de contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social, relativas à parte da empresa, incidentes sobre a remuneração paga a contribuintes individuais, não declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), notificar o contribuinte e possibilitar a sua cobrança, foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o disposto no artigo 37, *caput* da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, na redação dada pela lei n.º 11.941/09, e no artigo 2º da Lei n.º 11.457, de 16/03/2007, a

seguir transcritos, sendo formulado de modo que a empresa tivesse pleno conhecimento de seu conteúdo, para que pudesse exercer seu direito à ampla defesa.

Lei 8.212/91

Art. 37. Constatado o não recolhimento total ou parcial das contribuições tratadas nesta Lei, não declaradas na forma do art. 32 desta Lei, a falta de pagamento de benefício reembolsado ou o descumprimento de obrigação acessória, será lavrado auto de infração ou notificação de lançamento. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

Lei n.º 11.457/07

Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)

Cabe ressaltar que o ato administrativo consubstanciado neste AI possui motivo legal, tendo sido praticado em conformidade ao legalmente estipulado, e estando os seus fundamentos legais discriminados no anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito”, que explicita de forma clara e organizada toda a normatização referente às rubricas que compõem o presente lançamento, de acordo com sua vigência na época em que ocorreram os fatos geradores, mesmo que tenham sido posteriormente revogados, não havendo falha em sua indicação, como aduz a impugnante, estando, no caso, tais dispositivos legais agrupados por assunto, justamente, para facilitar o entendimento do contribuinte.

Possui, também, motivo de fato, tendo havido, pela fiscalização, a verificação concreta da situação fática para a qual a lei previu o cabimento do ato. O Relatório Fiscal, e anexos, possibilitam a compreensão da origem das exigências lançadas, pois houve, no caso, a discriminação clara e precisa: dos fatos geradores (remuneração pagas a segurados contribuintes individuais); das contribuições devidas (contribuições previdenciárias da parte da empresa); e dos períodos a que se referem (01/2008 a 12/2008), propiciando assim o pleno exercício do direito do contraditório e da ampla defesa, constitucionalmente assegurado aos litigantes em processo administrativo, tendo a fiscalização se pautado, exclusivamente, na busca da verdade material dos fatos.

Ressalte-se que a empresa teve ciência pessoal em 20/12/2011, à fl. 03, da exigência do presente crédito tributário formalizado neste Auto de Infração, consolidado em 05/12/2011, onde consta o montante de R\$ 231.880,86 (duzentos e trinta e um mil e oitocentos e oitenta reais e oitenta e seis centavos), assim discriminados (valor atualizado R\$ 139.253,61 (contribuição); juros R\$ 48.822,43; multa de ofício R\$ 15.270,50 e multa de mora R\$ 28.534,32 totalizando R\$ 231.880,86). Da mesma forma, no relatório DD-Discriminativo do Débito têm-se a exigência deste montante de crédito (R\$ 231.880,86), consolidado em 05/12/2011.

Quanto ao valor divergente do crédito tributário apurado, constante do Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário, no montante de R\$ 211.554,32, cabe observar que este se refere ao valor da contribuição original de R\$ 127.739,94, e não ao de R\$ 139.253,61, que é o valor efetivamente por ela devido e lançado, constante dos demais documentos retro citados (crédito consolidado em 05/12/2011), ou seja, neste Demonstrativo a fiscalização fez uma consolidação parcial do crédito, o que motivou a divergência de valores, e o anexou, por equívoco, aos autos.

No entanto, para saneamento do feito, conforme despacho de fls. 137/138, os autos foram baixados em diligência para que a fiscalização emitisse novo anexo “Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo” com o montante final do crédito tributário apurado neste AI, dirimindo, assim, quaisquer dúvidas ainda existente à impugnante quanto ao valor, efetivamente, por ela devido. Em atendimento ao requerido a fiscalização anexa aos autos, o novo Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo onde consta, exatamente, o Valor do Crédito Apurado no presente Auto de Infração de R\$ 231.880,86 (duzentos e trinta e um mil e oitocentos e oitenta reais e oitenta e seis centavos). Da Informação Fiscal resultante e do novo Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo foi dada ciência ao contribuinte em 12/12/2013, fls. 154/155, e reaberto o prazo de 30(trinta) dias para que ele se manifestasse, porém, não se manifestou.

Sustenta a impugnante que o fisco apresentou um demonstrativo de apuração de débito ininteligível, pois segundo ela o mesmo não é condizente com sua contabilidade e nem com a sua respectiva Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRFDoc. 04), sendo este mais um motivo de nulidade do presente AI.

De pronto, cabe observar que, de acordo com os itens 2.1 a 2.5. e 3 do Relatório Fiscal são fatos geradores das contribuições previdenciárias lançadas no presente Auto de Infração, os pagamentos efetuados a contribuintes individuais contabilizados no livro diário geral nº 174, contendo 57 folhas, registrado sob o nº 13227, em 17/09/2009, no 1º Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais – 1º Sub Guarulhos – SP, e no Livro Razão do período fiscalizado, no Grupo Contábil de Despesas 0000000265 Serviço Consult/ Ass. Tec. E 00000001050 Serviço de Contabilidade, ou seja, resta claro que a fiscalização apurou as contribuições previdenciárias devidas com base na contabilidade da empresa, nos referidos registros contábeis. E para tanto, conforme consta do item 3.2. do Relatório Fiscal, foram examinados no curso desta ação fiscal os seguintes documentos: a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social GFIP, o Livro Diário Geral nº 174, consignando as despesas escrituradas, o Livro Razão com os lançamentos escriturados detalhados por grupo contábil e as folhas de pagamento de contribuintes individuais.

Portanto, o lançamento foi realizado com base em valores obtidos em livros contábeis do sujeito passivo, anexos por amostragem, às fls. 48 a 51 (cópia do Termo de Abertura e de Encerramento do Diário Geral nº 174 e do Razão Analítico em Real de 01/01/08 a 31/12/08), não bastando, para o fragilizar, a simples arguição desacompanhada de prova inequívoca dos fatos alegados. A contabilidade faz prova legal a favor da interessada, devendo estar lastreada em documentação autêntica, que reflita com fidelidade os fatos nela registrados. Em hipótese de erro de algum registro contábil, a reversão da presunção de veracidade depende da apresentação de documentação comprobatória respectiva, o que não ocorreu no presente caso.

Em sua peça defensiva a impugnante faz meras alegações de que os valores lançados neste AI não são condizentes com sua contabilidade, no entanto, a empresa não acostou aos autos, com a impugnação apresentada, quaisquer documentos comprobatórios desta sua alegação (lançamento em discordância com sua escrituração contábil), que ensejassem a retificação do lançamento, devendo ser observado, no caso, o disposto no artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil (CPC), a seguir transcrito.

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

(...)

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

Portanto, se a defesa entende que a verdade material não está contida nos documentos contábeis que forneceu à fiscalização, deveria trazer ao processo elementos probantes do contrário. No entanto, de acordo com o art. 15 do decreto 70.235/72, o prazo para defesa, com a prerrogativa de juntada de documentos, é de 30 (trinta) dias a contar da ciência da lavratura do Auto, não havendo qualquer previsão legal de dilação desse prazo, precluindo o direito de a impugnante fazê-lo em outro momento processual, de acordo com o artigo 16, parágrafo 4º do Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, incluído pela Lei n.º 9.532, de 10/12/1997, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, o que não ocorreu no presente caso.

Note-se que a fiscalização não considerou como base de cálculo das contribuições previdenciárias lançadas neste Auto os valores informados pela empresa na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte –DIRF, mas sim, os valores constantes de seus registros contábeis, motivo pelo qual, não caberia um comparativo dos valores lançados neste AI e os informados por ela na referida Declaração, como requer a impugnante.

Ressalte-se ainda que no Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal – TEPF, fls. 69, não consta a informação de que para embasar a lavratura deste AI foi analisado somente a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social – GFIP, como alega a impugnante. Neste Termo estão relacionados os Documentos Examinados pela fiscalização no decorrer da ação fiscal, quais sejam: a GFIP e outros elementos que, no caso, é o Livro Diário Geral nº 174, o Livro Razão e as folhas de pagamento de contribuintes individuais, constantes do Relatório Fiscal.

Cabe observar que, conforme consta dos itens 2.3 e 4 do Relatório Fiscal, a fiscalização examinou todas as GFIPs entregues pelo contribuinte na rede bancária, antes do início da ação fiscal e constatou que *“a empresa apresentou GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias”* pois deixou de declarar nas referidas GFIP as remunerações pagas aos segurados contribuinte individuais, objeto deste Auto de Infração, o que constitui infração à legislação previdenciária motivando, assim, a lavratura do Auto de Infração AIOA (AI 68) nº 19515.721528/2011-13 Debcad 37.217.2180, no valor de R\$ 8.384,42.

Portanto, o Auto de Infração (AI 68) nº 19515.721528/2011-13 refere-se à multa por descumprimento de obrigação acessória (apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias) e não, por ter a empresa deixado de entregar a GFIP, como aduz a impugnante.

Ante o exposto, não se vislumbra, no presente caso, qualquer cerceamento de defesa, uma vez que: (i) os procedimentos fiscais, realizados junto à Impugnante, seguiram rigorosamente a legislação em vigor; (ii) a empresa teve ciência da Autuação e do resultado da diligência fiscal, os quais foram efetuados de modo que o Contribuinte tivesse pleno conhecimento dos fundamentos de fato e de direito que os motivaram; (iii) a Autuada manifestou-se com a apresentação de Impugnação.”

Concordando com os termos da decisão de primeira instância administrativa e não tendo a recorrente apresentando novas razões que pudessem alterar o entendimento deste julgador, encaminho meu voto pela negativa de provimento do recurso voluntário, adotando a decisão da DRJ de origem como minhas razões de decidir.

Multa. MP 449/2008.

Insurge-se a recorrente quanto a multa aplicada, alegando haver cumulação de multa de ofício e de mora.

Em verdade, conforme bem referiu a DRJ, foi determinado que fosse observado o disposto no Parecer PGFN/CAT (Procuradoria Geral da Fazenda Nacional/Coordenação Geral de Assuntos Tributários) n.º 433/2009, que trata da comparação entre a multa que foi aplicada nos termos da lei vigente à época da infração com a multa que seria aplicada nos termos da norma atual, a fim de verificar se esta última seria mais benéfica ao contribuinte, caso em que deve retroagir, nos termos do art. 106, II, “c” do Código Tributário Nacional (CTN), segundo o qual a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Portanto, trata-se de comparativo entre as multas, aplicando-se à contribuinte a multa mais benéfica. Desse modo, improcede as alegações da recorrente.

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14 de 2009

Saliente-se que, para os fatos geradores ocorridos até 03/12/2008, a autoridade responsável pela execução do acórdão, quando do trânsito em julgado administrativo, deverá observar o princípio da retroatividade benigna previsto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, em face das penalidades aplicadas às contribuições previdenciárias nos lançamentos de obrigação principal e de obrigação acessória, em conjunto ou isoladamente, previstas na Lei nº 8.212/1991, com as alterações promovidas pela MP 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009.

Conclusão.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator