



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

Processo nº 10680.012430/2007-09
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **2803-01.653 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 21 de junho de 2012
Matéria Auto de Infração. Obrigação Acessória
Recorrente DINEX ENGENHARIA MINERAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 23/04/2007

DEIXAR A EMPRESA DE ELABORAR GFIP PARA CADA ESTABELECIMENTO OU OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL, POR CONTRATANTE. INFRAÇÃO CONFIGURADA.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa cedente de mão-de-obra de elaborar Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP distintas para cada estabelecimento ou obra de construção civil, por empresa contratante.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

Processo nº 10680.012430/2007-09
Acórdão n.º **2803-01.653**

S2-TE03
Fl. 2

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Natanael Vieira dos Santos e Osmar Pereira Costa.

Relatório

A empresa foi autuada por descumprimento da legislação previdenciária, por ter deixado de elaborar as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP no período de 05/2000 a 12/2002 sem distinção de cada estabelecimento das empresas contratantes de serviços.

A Decisão-Notificação – fls 209 e ss, conclui pela procedência parcial da impugnação apresentada, em razão da decadência do período 05/1999 a 11/2001. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando, na parte que interessa, o seguinte:

- Conforme cópia do protocolo em anexo, fora juntado todos os documentos devidamente retificados, tendo sido sanados todas as irregularidades apontadas neste A.I.
- A Recorrente é primária, entregou as correções necessárias bem como não incorreu em qualquer situação agravante, portanto, faz jus ao benefício da relevação ou atenuação da multa aplicada.
- A multa fora cobrada de maneira excessiva, sem respeitar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade protegidos pela lei 9.784/99, em seu art. 2º parágrafo único.
- Demonstrada e iniludível decadência de parte da multa referente a obrigação acessória, deve ser decotado do presente lançamento todos os débitos referentes ao período de 02 /1997 a 03/2002
- Ausência do TIAF
- Requer seja considerada a documentação retificadora, sanando, desta forma, as irregularidades do presente AI para, cancelando-se a multa aplicada. Ultrapassado o primeiro pedido, seja reconhecida a nulidade do presente Auto de Infração ante a ausência do respectivo TIAF — Termo de Início da Ação, Fiscal; Caso não seja declarado nulo o AI, seja reconhecida a Decadência do direito de lançar as multas referentes às obrigações acessórias anteriores à competência de 04/2002.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oseas Coimbra

DA DECADÊNCIA

O auto de infração foi entregue ao contribuinte em 23/04/2007 em razão da apresentação de GFIP's irregulares nas competências 05/99 a 12/2004.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há de se observar as regras previstas no CTN. Tratando-se de auto de infração, sem pagamentos a homologar, deve ser aplicada, em relação à decadência, a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN, que transcrevemos.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Por fim, tal matéria foi submetida ao crivo da 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, através de Recurso Especial representativo de controvérsia – RESP 973.733, conforme art. 543-C do normativo processual e, segundo a nova redação do art. 62-A do Regimento interno do CARF, de reprodução obrigatória pelos Conselheiros. Reproduzimos excerto da ementa:

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de. desarrazoado prazo decadencial decenal(...) grifamos

Também os EDcl nos EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 674.497 - PR (2004/0109978-2), DJe 26/02/2010:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. Ocorrência. Acolhimento. Efeitos modificativos. Excepcionalidade.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993.

2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000.

Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.

Consoante as regras retrocitadas, forçoso se faz reconhecer a decadência referente ao período anterior a 11/2001, inclusive.

Considerando que a tal período já teve sua decadência reconhecida pela r. decisão, nada há que se alterado no presente Auto de Infração.

DA INFRAÇÃO

Em seu recurso, a recorrente limita-se a reiterar que entregou documentos retificadores – GFIP's - que corrigiram a falta que lhe fora imputada, fazendo assim jus a relevação ou atenuação da multa aplicada.

A auditoria fiscal anexou às fls 15 e ss as tomadoras que não foram declaradas.

Dos documentos apresentados pela recorrente – fls 64 e ss, temos apenas GFIP's da empresa/tomadora SAMARCO MINERAÇÃO S/A, período 01 a 12/99.

Nas competências 12/2001, 01/2002 a 04/2002, 07/2002, 08/2002, 10/2002 a 12/2002, 01/2003 a 04/2003 e 10/2003, 3/2004, 04/2004, 07/2004, 09/2004 a 12/2004, a planilha de fls 15 e ss demonstra vários outros tomadores não declarados e nada foi retificado em relação a estes, tampouco foram impugnados os serviços prestados.

Ante o exposto, não havendo a devida retificação das GFIP's entregues com irregularidades, procedente o auto lavrado.

DA MULTA APLICADA

O recorrente se insurge contra a multa aplicada, entendendo que a mesma tem valor excessivo.

A multa aplicada é a determinada pela legislação em vigor, em especial lei n. 8.212, de 24.07.91, artigo 32,IV, §1º e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto no. 3.048, de 06.05.99, art. 219 §5º.

A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para a autuação. A penalidade aplicada encontra fundamento nos dispositivos legais retrocitados e foi corretamente aplicada pela autoridade fiscal, encontrando-se livre de vícios.

A multa tem valor fixo, não variando em razão da quantidade de irregularidades apontadas, significando dizer que a decadência reconhecida pela DRJ não tem o condão de alterar o valor do auto lavrado.

DO TERMO DE INÍCIO DA AÇÃO FISCAL

Sobre a ausência do TIAF, o acórdão recorrido bem analisou a questão, cujos fundamentos incorporo a este voto.

Os argumentos acerca da nulidade em razão da inexistência de TIAF não procedem. O Auto de Infração foi lavrado na vigência da Instrução Normativa MPS/SRP n. 03, de 14/07/2005, que não listava o TIAF como documento integrante do processo administrativo fiscal previdenciário, conforme se verifica no artigo 660. A necessidade de TIAF foi introduzida pela IN MPS/SRP n.º 23, de 30/04/2007, portanto, posterior à lavratura do Auto de Infração.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Processo nº 10680.012430/2007-09
Acórdão nº **2803-01.653**

S2-TE03
Fl. 7

CÓPIA