



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

Processo n° 10855.722611/2014-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-003.634 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de maio de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MUNICÍPIO DE APIAÍ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/08/2012

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

O Mandado de Procedimento Fiscal constitui simples elemento de controle da Administração, de sorte que eventual irregularidade nele detectada não enseja a nulidade do auto de infração lavrado por Auditor-Fiscal competente para proceder ao lançamento, atividade vinculada e obrigatória.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. INSTAURAÇÃO.

O contencioso administrativo é instaurado a partir da impugnação tempestiva do contribuinte, não havendo, antes da autuação, que se falar em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

MULTA ISOLADA. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO EM GFIP.

A ausência de comprovação do recolhimento da contribuição previdenciária ensejador dos créditos declarados em GFIP demonstra a falsidade da declaração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado digitalmente.

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente.

Assinado digitalmente.

ANA CECÍLIA LUSTOSA DA CRUZ - Relatora.

EDITADO EM: 22/05/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nesta oportunidade, utilizo-me do relatório produzido em assentada anterior, eis que aborda de maneira elucidativa os fatos objeto dos presentes autos, nos termos seguintes:

*O MUNICÍPIO DE APIAI - PREFEITURA MUNICIPAL teve lavrado contra si o **Auto de Infração - AI n.º DEBCAD 51.064.083-4**, no valor de R\$ 3.435.750,00 (três milhões, quatrocentos e trinta e cinco mil, setecentos e cinquenta reais), consolidado em 23 de julho de 2014, relativo ao lançamento, nas competências dezembro de 2011, janeiro de 2012, fevereiro de 2012, abril de 2012, maio de 2012 e agosto de 2012, da multa isolada decorrente da inserção, em suas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIPs, de créditos considerados inexistentes.*

No Relatório Fiscal (fls. 32/34), a autoridade lançadora esclarece que, no Processo n.º 10855.722194/2014-12, foram analisadas as compensações de contribuições previdenciárias efetuadas, pelo contribuinte, em suas GFIPs.

No caso, em havendo o sujeito passivo efetuado tais compensações, “no período de 13/2011 a 06/2012”, foi ele intimado a detalhar a origem dos créditos utilizados para tanto, por meio da Intimação Audcomp n.º 00012/DRF SOR/2013 (fls. 02/03), posteriormente renovada através da Intimação DRF/SOR/SEORT n.º 174/2014 (fls. 05/07).

Nenhuma dessas intimações foi atendida pelo contribuinte, que se quedou inerte, sem atender às solicitações que lhe foram encaminhadas.

Em conseqüência, foram consideradas indevidas as compensações realizadas, “sujeitando-se o postulante à incidência das penalidades constantes dos artigos 45 e 46 da Instrução Normativa RFB n.º 900/2008 e, posteriormente, nos artigos 57 e 58 da Instrução Normativa RFB n.º 1.300/2012”.

Observa que cabe à fiscalização da Receita Federal do Brasil - RFB confirmar e validar as compensações declaradas em GFIP, tendo a empresa o dever de prestar os esclarecimentos necessários, conforme dispõe o artigo 32, inciso III, da Lei n.º

8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o artigo 225, inciso III, do Regulamento da Previdência Social - RPS aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999. Ressalta, ainda, que a entrega da GFIP tanto formaliza o cumprimento de obrigação acessória, quanto comunica a existência de crédito tributário.

Não se comprovando o pagamento indevido sobre as verbas discutidas, não é cabível a compensação, nos termos do artigo 89 e seu parágrafo 10 da Lei n.º 8.212/91, com as alterações da Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009 – sujeitando-se o contribuinte à multa de 150% do valor das contribuições que informou ter compensado, independentemente da exigência do próprio tributo com os acréscimos moratórios devidos.

Acrescenta que a falsidade da declaração se configura na data de entrega/envio da GFIP, independentemente da competência a que se refira, uma vez que o fato gerador da infração ocorre na data da sua entrega, considerando para tanto a última GFIP enviada/exportada.

Identifica, finalmente, as GFIPs consideradas no lançamento, bem assim os valores compensados e o valor da multa lançada.

A empresa impugnou tempestivamente a exigência, através do arrazoado de fls. 47/91. A ciência do auto de infração ocorreu em 11 de agosto de 2014, por via postal (fl. 35), enquanto que a impugnação foi postada em 04 de setembro de 2014 (fl. 94).

Posteriormente, em 10 de setembro de 2014, ainda dentro do prazo para impugnação, foi postada a petição de fl. 96, instruída com os documentos de fls. 97/149.

Em preliminar, aponta a nulidade do lançamento. Afirma, “ab initio”, que a autoridade lançadora, no Relatório Fiscal da autuação, “manifesta-se de forma sucinta sobre as eventuais nulidades praticadas. Em outras palavras, o ato realizado pelo douto Fiscal autuante foi levantar um auto de infração de forma precária e parcial, sem, contudo, anexar ao presente os respectivos arquivos referentes à Intimação Audcomp n.º 000012/drfsor/2013.” – grifado no original –, atitude que gera inequívoco cerceamento de defesa, “uma vez que, não pode o contribuinte ter acesso à totalidade dos termos do Relatório Fiscal (RF/AI).”

Tem que tal fato “é imprescindível para o perfeito deslinde da questão ora guerreada, visto que o cerne desta é justamente o equívoco do AFRFB em seu Relatório Fiscal.”

Cita, a título de exemplo – embora reconhecidamente não mais esteja em vigor –, o preconizado no artigo 325 da Instrução Normativa DC/INSS n.º 70/2002, segundo o qual “O relatório fiscal objetiva transmitir, claramente, ao sujeito passivo a origem do débito, permitir a ampla defesa e o contraditório,

propiciar a adequada análise do crédito e ensejar o atributo de certeza e liquidez à futura execução fiscal.”

Conclui pela existência de vício formal, “ante as inconsistências e/ou incongruências indicadas. Basta uma análise em determinados comandos normativos e legais, para se ter a constatação do quão viciado se encontra o debelado AI.”

Aduz, em seqüência, que surpreende “o teor do AI ora impugnado, que chancela a absoluta despreocupação do Fisco com o efetivo atendimento das regras legais e administrativas que disciplinam as formalidades procedimentais inerentes aos atos administrativos de natureza tributária como são, no contencioso previdenciário, o MPF e Relatório Fiscal”.

*Assim, “contrariamente a qualquer regra do Direito Tributário, o AI ora debatido, conforme externado, está totalmente desprovido de dados essenciais, bem como completamente incerto o seu contexto, in casu, a fundamentação adequada no Relatório Fiscal ou do próprio FLD (Fundamentos Legais do Débito), **o que acarreta um indiscutível cerceamento de defesa do contribuinte.**” (Grifado no original.)*

Aponta, ainda, “uma segunda vertente de nulidade”, decorrente da ausência de justificativa na alteração do número de identificação do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, alteração que não foi objeto de cientificação ao contribuinte, inclusive com oportunidade para o exercício de um correspondente contraditório, bem como à ampla defesa.

Refere, quanto a este último aspecto, o disposto no artigo 9.º e seu parágrafo único da Portaria RFB n.º 11.371, de 12 de dezembro de 2007, segundo o qual, em ocorrendo alterações no MPF, o Auditor-Fiscal responsável pelo procedimento fiscal deve cientificar o sujeito passivo das alterações efetuadas, “quando do primeiro ato de ofício praticado após cada alteração.”

*“Significa dizer **que a mera menção acerca da alteração do número do MPF (Mandado de Procedimento Fiscal) nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, sem trazer a conhecimento do Contribuinte o teor de tal malfadado procedimento ‘no primeiro ato de ofício praticado após cada alteração’ (art. 9.º, parágrafo único da Portaria RFB n.º 11.371/2007), caracteriza-se como um ato administrativo com indisfarçáveis vertentes de ilegitimidade, por podar ao contribuinte / recorrente o constitucionalmente assegurado direito à ampla defesa e ao contraditório.**” (Grifos no original.)*

Em assim sendo, para que os direitos constitucionais do contribuinte, em especial a ampla defesa e o contraditório, prevaleçam incólumes, há que se reconhecer como absolutamente irregular a constituição do auto de infração, que deve ser totalmente anulado.

Prossegue, afirmando ser imperioso o reconhecimento da nulidade do lançamento, no qual não se operou apenas a exigência de tributo não previsto no bojo do MPF “(tal qual

demonstrado - PIS e COFINS)”, mas a própria atuação fiscal não se encontra legitimada pelo instrumento hábil a tanto.

“Evidente, pois, o vício de nulidade, que, deve ser reconhecido de forma incondicional, cancelando-se o AI para todos os fins de direito.”

“Afinal, se tivesse agido diferentemente (a autoridade fiscal teve diversas possibilidades de regularmente formalizar o início do procedimento fiscal (autorizando fiscalização dos tributos Contribuições sobre a Folha de Pagamentos), como por exemplo, apresentando um novo MPF com as retificações necessárias), não seria necessário anular tal lançamento, como resta imperioso neste momento.” (Grifado no original.)

“Portanto, por se tratar o ato de lançamento uma atitude oficial revestida de formalidades essenciais, que não pode estar sujeita a aspectos meramente subjetivos, há que se reconhecer ser absolutamente nula esta atuação precariamente lavrada.”

Em admitindo “que os vícios já indicados nesta peça recursal não sejam acolhidos”, tem como certo que, diante da forma como se realizou o ato de fiscalização, resta maculada toda e qualquer conclusão então advinda.

“Está, pois, viciado o combatido procedimento fiscal, tanto pela inadmissível ilegitimidade dos tributos exigidos que não estão adstritos ao MPF regularmente emitido e notificado ao contribuinte, quanto por estar tendenciosamente utilizada a fé-pública nestes autos.”

“Óbvio o vício de procedimento, inclusive, por possuir o Sr. AFRFB várias modalidades hábeis a regularizar (dentro da própria fiscalização) a ocorrência ora descrita quanto aos termos do MPF, inclusive, notificando os contribuintes de tal fato. É o caso, por exemplo, do instrumento administrativo denominado MPF-C (Mandado de Procedimento Fiscal Complementar), cujo objeto é, na essência, evitar que máculas como a apontada neste caso, tenham como condão causar a nulidade de todo o trabalho fiscal (fiscalização, levantamento de valores e o próprio lançamento tributário).”

“Portanto, a constituição deste AI, deve ser admitida como plenamente irregular, sendo o seu cancelamento e exclusão do mundo jurídico, medida que se impõe.”

Salienta que “o procedimento fiscal, na maioria das vezes, culmina com a lavratura do auto de infração que, por sua vez, é o ato de constituição do crédito tributário, devendo, dessa forma, estar acobertado por MPF válido, vez que faz parte da ação fiscal, ou melhor, a encerra.”

Aduz que a conclusão do procedimento fiscal sem amparo de MPF válido é vício insanável e causa de nulidade do lançamento – entendimento que não limita nem afronta os preceitos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, “o qual atribui a

competência do Auditor Fiscal para promover lançamentos tributários”.

Por outras palavras, ao mesmo tempo em que o “caput” do referido artigo 142 estabelece ser o lançamento atividade privativa da autoridade administrativa (Auditor Fiscal), determina, em seu parágrafo único, que aludida atividade fiscal é vinculada, com o fito de resguardar a regularidade do procedimento fiscal, devidamente conduzido nos limites impostos pela legislação tributária.

É o que determinam os artigos 194 e 196 do Código Tributário Nacional - CTN.

“Assim, decretar a nulidade de um lançamento desamparado por MPF válido/vigente não implica dizer que o Auditor Fiscal não tem competência para promover o lançamento.” – mas sim “que a autoridade lançadora ao constituir o crédito tributário pelo lançamento não observou o regramento do exercício de sua competência.”

“Observe-se, que as regras que permeiam o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, conforme disposição expressa nas Leis e Decretos que contemplam o tema, são elaboradas pelas próprias autoridades fazendárias, impondo sejam devidamente cumpridas pelos nobres fiscais autuantes, sob pena de nulidade do feito.”

Assim, “afirmar que o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF é mero instrumento de controle interno da Receita Federal do Brasil é, no mínimo, olvidar do que preceitua o Código Tributário Nacional, uma vez que a vinculação das autoridades administrativas à legislação tributária decorre do seu próprio bojo.”

***No mérito**, afirma, inicialmente, a legalidade das compensações realizadas, tendo em vista a impossibilidade de exigência de contribuições sociais sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente.*

Analisadas as informações constantes do Relatório Fiscal de fls. 32/34, aliadas “ao quanto exigido no relatório Discriminativo do Débito (DD), percebe-se que o r. Auditor fiscal autuante, pura e simplesmente, aplicou as multas pelas compensações realizadas, sem levar em consideração que as compensações são decorrentes do equivocado recolhimento das contribuições sociais (cota patronal e SAT) sobre as verbas constantes na folha pagamentos declaradas em GFIP.”

Assim, tal ato administrativo de lançamento deverá ser totalmente retificado.

*Destaca que “conforme reconhecido pelo CARF o contribuinte está liberado do recolhimento das **Contribuições Sociais incidentes sobre parte da Folha de Salários (englobando a Cota Patronal, SAT e Entidades Terceiras)**”. (Grifado no original.)*

Aduz, ainda, que, “diante da verificação das informações constantes nos documentos anexados, bem se percebe a impropriedade do ato de lançamento fiscal ora combatido, uma vez que, os valores compensações são decorrentes dos pagamentos efetuados nos anos anteriores sobre as verbas ‘terço constitucional de férias’, ‘aviso prévio indenizado’, etc., motivo pelo qual é atentatório ao atual entendimento administrativo.”

“Outrossim, o Relatório Fiscal do AI, em momento algum, especifica que o ato fiscal deste lançamento desconsiderou as citadas verbas na base cálculo das contribuições exigidas neste auto.” (Grifado no original.)

Afirma, ainda, “que não é devida a plenitude do quanto cobrado neste AI, sendo que fora disponibilizado à autoridade fiscal toda a documentação necessária à constatação de tal assertiva.” (Grifado no original.)

Tem, assim, como “absolutamente imperiosa a realização de diligências, que retifiquem, adequadamente, a plenitude do lançamento previdenciário em epígrafe, sob pena de se prestigiar um lançamento revestido de incertezas, e, portanto, passível de ser anulado na sua totalidade.”

Especificamente em relação à multa aplicada, aponta o seu nítido caráter confiscatório, em ofensa ao disposto no artigo 150, inciso IV, bem assim ao direito de propriedade estabelecido no artigo 5.º, inciso XXII, ambos da Constituição Federal de 1988.

Em conseqüência, entende deva a multa em comento ser reduzida para o patamar de 20%, “por tratar-se de um valor razoável e proporcional”.

Inobstante as “argumentações anteriormente deduzidas, traz o recorrente nova diretriz de validade da sua defesa apresentada, consistente no munus público que determina a revisão de ofício dos atos administrativos eivados de nulidade (como é o caso do presente lançamento administrativo).”

Assim, caso se vislumbre estar o lançamento maculado por erro e/ou omissão (ambos sanáveis) que tenha impedido o pleno exercício do direito de defesa, entende deverá ser instado o Auditor-Fiscal atuante a prestar os esclarecimentos necessários para sanear o lançamento, reabrindo, em seqüência, o prazo para o sujeito passivo defender-se.

Refere, neste passo, a necessária observância, pela Administração Pública, ao princípio da eficiência, estabelecido no artigo 37, “caput”, da Constituição de 1988 – traduzido, no caso em apreço, na apreciação administrativa do lançamento somente quando tiverem sido minuciosamente apontados os documentos de onde se colheram os montantes das bases de cálculo; corrigidas as alíquotas aplicadas incorretamente; excluídas as bases de cálculo que tiverem sido erigidas em

duplicidade; abatidos todos os recolhimentos de tributos realizados pelos sujeitos passivos; etc.

Acrescenta que não se deve esquecer que, “no caso de descoberta de fato desconhecido ou omissão de ato essencial, a Administração Pública Federal (ora recorrida) tem o dever (não facultatividade) de revisar de ofício o lançamento tributário, consoante o disposto no inc. IX do art. 149 do Código Tributário Nacional”.

“Deve-se ter em mente, ainda, que a Administração Pública Estadual deve sempre dar prevalência ao interesse público primário (de toda a sociedade considerada) ante o interesse público secundário (da própria Administração Pública Estadual).” – Assim no original.

“E um dos interesses públicos primários mais caros a ser preservado é que somente se exija dos administrados estritamente o pagamento dos tributos no montante que, nem mais nem menos, eles devam, excetuadas apenas as hipóteses de arbitramento (art. 148 do CTN) e de fato gerador presumido (art. 150, § 7.º, da CF).” (Grifado no original.)

Conclui que “a Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o lançamento quando se comprove erro quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (art. 145, III, c/c art. 149, IV, do CTN).”

Aponta, em seqüência, a necessidade de recálculo das multas punitivas e dos juros moratórios devidos, “face aos erros na majoração das bases de cálculo/alíquotas aplicadas”.

Refere, ainda, a ausência de correta motivação administrativa, o que enseja “a nulidade desta precariamente constituída autuação fiscal.”

A motivação é pressuposto de fato e de direito para a validade do ato administrativo, carecendo, portanto, de motivação o ato administrativo genérico e impreciso como o ora impugnado.

Ademais, tal ato administrativo, porque desmotivado, cerceia o direito de defesa do contribuinte, como já argüido em preliminar, com relação à precariedade da descrição da conduta infringida.

Frisa que “o motivo antecede a prática do ato administrativo de descaracterização de uma específica verba e, quando previsto em lei, o agente que emite ou pratica o ato fica obrigado a justificar a sua existência, demonstrando a efetiva ocorrência do motivo que o ensejou, sob pena de invalidade do ato.”

“No caso, a motivação indicada no relatório fiscal não se coaduna com a prevista na lei, o que acarreta a nulidade do ato, por descumprimento de requisito legal.”

“Ademais, a motivação genérica impede à contribuinte exercer plenamente o seu direito de defesa, pois o atual relato do AI não

lhe permite conhecer o motivo especificado na lei que deu causa à autuação em tela.”

Tem, assim, como “manifesta a nulidade dos atos praticados pela Autoridade Fiscal.”

Além disso, “a utilização de genérica e padronizada motivação como in casu, é atentatória, sob todos os aspectos, aos requisitos de certeza e precisão a que está vinculado o crédito tributário.” – o que “faz surgir nos autos um vício formal capaz de ensejar à nulidade do lançamento, prejudicando, assim, a análise do mérito, pois, não é possível a realização de um lançamento padronizado e desfalcado de inarredáveis formalidades legais.”

Aduz que “o AI somente possui motivação quando evidenciado que os fatos da realidade configuram fato gerador da infração, autorizando, destarte, a sua cobrança.” – situação que não se verifica nos autos.

“Assim, ao proceder dessa maneira, deixando de explicitar e motivar, de forma precisa, a ocorrência da infração, o ilustre fiscal autuante incorreu em vício insanável, capaz de determinar a nulidade do Auto de Infração, conforme legislação de regência.”

“Portanto, ante a precária motivação do fato gerador deste AI, e, desde que não sanada tal falha, deve ser reconhecida a respectiva nulidade, na medida em que se trata tal requisito de exigência vital não só à validade do lançamento fiscal, mas, da própria CDA (Certidão de Dívida Ativa), emitida, futura e eventualmente, com lastro nos dados do AI, a rigor do disposto no inciso III, do art. 202, do Código Tributário Nacional - CTN.”

Ao final, o impugnante requer “o processamento da presente defesa administrativa, com o acolhimento de suas arguições, determinando-se a nulidade, tanto por falta de atendimento aos rigores formais, quanto materiais, sem ressalva da nítida falta de certeza e de liquidez neste AI, encerrando-se desde logo a controvérsia instaurada nestes autos administrativos.”

Postula, ainda, (a) autorização para posterior juntada de outros elementos probatórios necessários à eficaz e plena defesa de seus interesses, “em especial os instrumentos de prova que demonstrem as irregularidades dos dados vinculados às compensações não acolhidas pelo auditor fiscal”; (b) concessão de dilação de prazo para a impugnação de dados eventualmente não contestados, “tendo em vista o exíguo lapso temporal existente entre a disponibilização das autuações ao contribuinte e a abertura de data para a impugnação”; (c) a determinação de baixa dos autos administrativos em diligência administrativa, para fins de comprovação da regularidade das alegações do contribuinte, em especial no tocante à necessidade de disponibilizar outras informações/dados/elementos não informados; e (d) que a intimação advinda do quanto ora argüido e as decisões decorrentes do procedimento ora

inaugurado sejam realizadas de forma pessoal à empresa ou a seus representantes legais.

A impugnação vem instruída pelos documentos de fls. 92/93 e 97/149.

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS) julgou improcedente a impugnação, restando mantida a notificação de lançamento, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/08/2012

CONSTITUCIONALIDADE.

A constitucionalidade das leis é vinculada para a Administração Pública.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

O Mandado de Procedimento Fiscal constitui simples elemento de controle da Administração, de sorte que eventual irregularidade nele detectada não enseja a nulidade do auto de infração lavrado por Auditor-Fiscal competente para proceder ao lançamento, atividade vinculada e obrigatória.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. INSTAURAÇÃO.

O contencioso administrativo é instaurado a partir da impugnação tempestiva do contribuinte, não havendo, antes da autuação, que se falar em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA.

É inadmissível a simples alegação, feita de forma vaga e genérica, acerca de um suposto prejuízo ao exercício do direito de defesa do contribuinte.

ÔNUS DA PROVA.

O impugnante tem o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Pública.

JUNTADA DE DOCUMENTOS.

A prova documental deve ser apresentada com a impugnação, restando, em princípio, precluso o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual.

IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR. CONCESSÃO DE PRAZO.

Inexiste dispositivo legal que autorize a concessão de prazo para a impugnação de dados eventualmente não contestados.

DILIGÊNCIA.

Considera-se não formulado o pedido de diligência em que o impugnante não justifica adequadamente a realização desse procedimento, nem formula qualquer quesito referente aos exames desejados.

INTIMAÇÃO.

As intimações devem ser endereçadas ao domicílio tributário do sujeito passivo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Posteriormente, foi interposto recurso voluntário, no qual a contribuinte reiterou, em síntese, os argumentos dispostos na fase de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e com condições de admissibilidade.

Consoante narrado, o lançamento trata-se da aplicação da multa isolada estabelecida no parágrafo 10 do artigo 89 da Lei n.º 8.212/91, incluído pela Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, em decorrência da inserção de créditos considerados inexistentes em GFIPs entregues nas competências dezembro de 2011, janeiro de 2012, fevereiro de 2012, abril de 2012, maio de 2012 e agosto de 2012.

Observa-se que, pelo disposto no Relatório Fiscal, fls. 32/34, as compensações efetuadas pelo contribuinte, em suas GFIPs, foram analisadas no Processo n.º 10855.722194/2014-12, no qual, segundo a autoridade fiscal, predominou o entendimento de que foram indevidas as compensações realizadas.

1. Das preliminares

Aduz o contribuinte que a autoridade Fiscal **lavrou o auto de infração de forma precária e parcial, sem, contudo, anexar ao presente os respectivos arquivos referentes à Intimação Audcomp n.º 000012/drfsor/2013**”, atitude que gera inequívoco

cerceamento de defesa, “uma vez que, não pode o contribuinte ter acesso à totalidade dos termos do Relatório Fiscal”.

Apesar da alegação, como bem esclareceu a decisão de piso, a referida intimação foi entregue ao contribuinte, por via postal (fl. 04), em 03 de dezembro de 2013.

Além disso, o recorrente não indicou, de forma objetiva e precisa, as inconsistências e/ou incongruências do auto e também prejuízos apto a ensejar a nulidade pleiteada.

No que se refere à alegada ausência de ciência da modificação do MPF, filio-me ao entendimento esposado pela decisão recorrida, consoante trecho abaixo transcrito:

*Em relação à alegada falta de ciência, ao contribuinte, no tocante a modificações realizadas no MPF n.º 0811000-2014-00605, em ofensa ao disposto no artigo 9.º da Portaria RFB n.º 11.371/2007, cumpre observar que, à época em que realizado o procedimento fiscal do qual resultou lavrado o auto de infração ora impugnado, **esta portaria não mais se encontrava em vigor**, revogada que fora, a partir de 1.º de agosto de 2011, pela Portaria RFB n.º 3.014, de 29 de junho de 2011 (DOU de 30 de junho de 2011).*

Nos termos do artigo 9.º da Portaria RFB n.º 3.014/2011, vigente quando realizado o referido procedimento fiscal, verifica-se que:

*Art. 9.º As alterações no MPF, decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela execução ou supervisão, bem como as alterações relativas a tributos a serem examinados e a período de apuração, **serão procedidas mediante registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade emitente, conforme modelo constante do respectivo Anexo a esta Portaria, cientificado o contribuinte nos termos do parágrafo único do art. 4.º.** (Grifou-se.)*

O parágrafo único do artigo 4.º da Portaria RFB n.º 3.014/2011, supra-referido, a seu turno, determina que:

Art. 4.º [...]

*Parágrafo único. **A ciência do MPF pelo sujeito passivo dar-se-á no sítio da RFB na Internet, no endereço <<http://www.receita.fazenda.gov.br>>**, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal. (Grifou-se.)*

*Em assim sendo, as alterações do MPF, a partir da entrada em vigor da Portaria RFB n.º 3.014/2011, passaram a ser procedidas mediante registro eletrônico efetuado pela autoridade emitente, **cientificado o contribuinte por meio do sítio da Receita Federal do Brasil - RFB na Internet**, e não mais pelo Auditor-Fiscal responsável pelo procedimento, quando do primeiro ato de ofício praticado após cada alteração, conforme anteriormente dispunha a revogada Portaria RFB n.º 11.371/2007.*

Registre-se, ademais, que as questões relativas ao MPF não se encontram entre as hipóteses de nulidade elencadas no artigo 59 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972. O Mandado de Procedimento Fiscal constitui simples elemento de controle da Administração, de sorte que eventual irregularidade nele detectada não enseja a nulidade do auto de infração lavrado por Auditor-Fiscal competente para proceder ao lançamento, atividade vinculada e obrigatória nos termos do parágrafo único do artigo 142 do CTN.

Não há, destarte, quanto a este aspecto, que se falar em nulidade do MPF, ou do procedimento fiscal, nem tampouco em cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

*Acrescente-se, ainda, **de uma parte**, que o contribuinte foi intimado e reintimado, por meio da Intimação Audcomp n.º 00012/DRF SOR/2013 (fls. 02/03) e da Intimação DRF/SOR/SEORT n.º 174/2014 (fls. 05/07), a demonstrar a origem dos créditos utilizados nas compensações por ele efetuadas em suas GFIPs, havendo deixado de atender às solicitações que lhe foram assim encaminhadas.*

*E, **de outra parte**, que o contencioso administrativo é instaurado somente com a impugnação tempestivamente apresentada pelo contribuinte, nos exatos termos do que dispõe o artigo 14 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, segundo o qual “A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.”*

Assim, até a intimação da exigência, mais especificamente, até a ciência do auto de infração – ocorrida, no caso, em 11 de agosto de 2014, por via postal –, tem-se apenas um procedimento administrativo de caráter inquisitorial, em que os princípios do contraditório e da ampla defesa apresentam-se mitigados, limitando-se, basicamente, à apresentação de documentos e à prestação de informações ou esclarecimentos, a critério da autoridade fiscal.

Portanto, também por isso, descabe falar-se em nulidade do procedimento ou em cerceamento do direito de defesa do contribuinte – direito que foi efetivamente exercido por meio da impugnação de fls. 47/91, tempestivamente protocolizada, e instruída com os documentos de fls. 97/149.

Não colhem, destarte, as nulidades deduzidas em preliminar pelo impugnante.

Portanto, rejeito as preliminares argüidas.

2. Do mérito

No que se refere ao mérito dos autos, cabe mencionar o disposto no art. 89, § 10, da Lei 8.212/90, abaixo transcrito:

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas

a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.

Como bem destacou o acórdão recorrido, o contribuinte não fez prova – nem no Processo n.º 10855.722194/2014-12, conforme se depreende do Relatório Fiscal, nem tampouco no presente processo, quando do exame dos documentos acostados às fls. 97/149 – do efetivo recolhimento da contribuição previdenciária sobre valores que não compunham a base de cálculo dessa exação, de modo a evidenciar a falsidade da declaração ensejadora da multa aplicada, diante da inexistência dos créditos declarados em GFIP.

Assim, voto em conhecer e negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado digitalmente.

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora