



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.002167/2007-73
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.375 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2020
Recorrente INDUSTRIAL E COMERCIAL LUCATO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/12/2000 a 31/01/2006

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE.

Não cabe apreciação de arguição de inconstitucionalidade de preceito normativo em sede de julgamento administrativo da lide. Súmula CARF 2.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MPF.

É válido o auto de infração lavrado por autoridade competente, em conformidade com a legislação pertinente.

GFIP. DEIXAR DE INFORMAR FATOS GERADORES.

A apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias caracteriza infração à legislação previdenciária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade (Súmula Carf nº 02), rejeitar as preliminares e negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Thiago Duca Amoni (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DECISÃO-NOTIFICAÇÃO Nº 21.424.4/ 1127/2006 (e-fls. 633 e ss), verbis:

Trata-se de infringência ao artigo 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, pelo fato da **empresa ter deixado de informar dados relacionados com fatos geradores de contribuições previdenciárias, nas Guias de Recolhimento de FGTS e Informações para a Previdência Social - GFIP**, referentes às competências de 12/00, 01/02, 10/02, 01/05 a 03/05, 08/05 a 10/05, 01/06, relativamente a diferenças de salários de contribuição verificados no confronto entre a folha de pagamento de salários e informações prestadas nas GFIPs - Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, descrito no Relatório Fiscal da Infração, às fls. 22/23, e Anexo de fls. 26.

Não constam Autos-de-Infração emitidos em ações fiscais anteriores, conforme Informado pelo Auditor-Fiscal, às fls. 23, bem como não ocorreram circunstâncias agravantes da penalidade.

Do anexo I, elaborado pelo Auditor Fiscal, às fls. 26, constam competências, remuneração não declarada, contribuição devida em cada competência, outros elementos verificados no decorrer da Auditoria-Fiscal.

Com base no artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 (cem por cento do valor devido, relativo a contribuição não declarada, limitado aos valores previstos no inciso I, em função do número de segurados a serviço da empresa), e art. 32, inciso IV, parágrafo 5º da Lei nº 8.212/91, foi aplicada a multa no valor de R\$ 5.804,90 (cinco mil, oitocentos e quatro reais e noventa centavos), conforme consta do Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, às fls. 27.

2. Da impugnação tempestiva

A empresa autuada protocolou impugnação tempestiva, sob nº 35408.005230/2006-61, em 14/08/06, às fls. 119/153. Contesta o mérito da infração. Suas alegações, em síntese:

Das Preliminares:

- a) **O MPF - Mandado de Procedimento Fiscal Complementar não foi emitido por pessoa competente;**
- b) **O Auditor-Fiscal não estava autorizado a proceder a lavratura do Auto-de-Infração;**
- c) **O Auto-de-Infração foi lavrado dentro da própria Unidade Descentralizada da SRP, demonstrando que a autuante não fiscalizou a empresa em seu estabelecimento;**
- d) **A doutrina específica é taxativa (artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72), quanto à obrigatoriedade da lavratura do AI no local do estabelecimento fiscalizado;**
- e) **O Auditor-Fiscal cerceou a defesa, já que efetuou os lançamentos sem que fosse concedido ao contribuinte qualquer oportunidade de se manifestar sobre referidos dados, merecendo a desconsideração ao AI;**
- f) **No decorrer da fiscalização, iniciada em 11/01/06, foram emitidos apenas dois Termos de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, um juntamente com a ciência do MFP e outro com data de 17/07/06.**

Do Mérito:

- g) **O INSS prejudica a empresa cobrando multa que ultrapasse sua capacidade contributiva, afrontando princípios constitucionais;**
- h) **Ilegal a taxa SELIC para cálculo de juros de mora;**
- i) **Incontestável o direito do contribuinte à utilização de juros de mora de 1% (um por cento) para atualização de eventuais débitos;**
- j) **Os valores constantes em folha, que originaram a pretensa diferença, não compõem a base de cálculo dos impostos previdenciários, como se verifica abaixo**

(relata os motivos, pertinentes às competências 01/06, 10/05, 09/05, 08/05, 03/05, 02/05, 01/05, 10/02, 01/02, 12/00.

Com base em tais argumentos, requer:

- a) a anulação do presente AI;
- b) desconstituição do AI;
- c) se prevalecer o AI, seja dado provimento parcial, para redução da multa aplicada, tendo em vista boa-fé da empresa;
- d) sejam expurgados os valores de juros SELIC.

Juntou: Procuração; Instrumento de alteração contratual; folhas de pagamento; rescisões de contrato de trabalho; comunicado acidente do trabalho; outros documentos, os compõem fls. 154 (volume 1) a 622 (volume 2).

3. Da Diligência Fiscal

Em cumprimento à Diligência Fiscal distribuída por este Serviço de Contencioso Administrativo, em 15/09/06, o Auditor-Fiscal elaborou o discriminativo de fls. 626, demonstrando multa aplicada em cada competência/ocorrência, contribuição declarada após o encerramento da ação de auditoria, e remanescente; também, a Informação Fiscal datada de 09/10/2006, às fls. 627/628.

Não obstante as alegações defensivas, a impugnação foi julgada parcialmente procedente, conforme se verifica na ementa do referido acórdão, verbis:

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONSIDERA-SE CADA COMPETÊNCIA EM QUE TENHA OCORRIDO O DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA COMO UMA OCORRÊNCIA. CORREÇÃO PARCIAL - REMANESCENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. JUROS DE MORA. SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - A elaboração e entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, constitui infração punível na forma da Lei.

II - A partir de 01/04/1995, é lícita a incidência de juros de mora com base na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, nos termos da Lei nº 9.065/95 e art. 34, da Lei nº 8.212/91.

III - A inconstitucionalidade da legislação que alicerça a autuação, não pode ser discutida estando o processo em fórum administrativo, que não é próprio para albergar controvérsia em torno de tal questão.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE - RELEVAÇÃO PARCIAL

Cientificado da decisão de piso, em 11/12/2006, o interessado apresentou recurso voluntário, em 08/01/2007 (e-fls. 648 e ss). Em suma, reitera as alegações deduzidas em sede de impugnação, aduzindo que a decisão de piso teria mantido integralmente a exigência.

Voto

Conselheiro Paulo César Macedo Pessoa, Relator.

Não conheço da arguição de inconstitucionalidade, por escapar à competência desse colegiado, nos termos do enunciado da súmula CARF nº 2.

Conheço das demais matérias do recurso por preencherem os requisitos de admissibilidade.

De início, registro o equívoco do sujeito passivo ao afirmar que a decisão recorrida teria mantido integralmente o lançamento, quando houve expressiva redução da multa aplicada, de R\$ 5.804,90, para R\$ 1.631,71, conforme se depreende dos seguintes excertos:

De acordo com o quadro elaborado pelo Auditor-Fiscal, de fls. 626, contendo, competências/ocorrências, a penalidade aplicada fica relevada em função das correções integrais, nas competências 01/05 e 02/05; parcialmente relevadas nas competências/ocorrências 08/05 e 01/06, onde se verificou correção parcial das faltas; e, permanecem inalteradas, as penalidades aplicadas nas competências 12/00, 01/02, 10/02 03/05, 09/05, 10/05, onde não se confirmou nenhuma correção.

O infrator é primário, não incorreu em circunstâncias agravantes no decorrer da ação fiscal, porém não corrigiu as faltas em todas as competências/ocorrências. Pediu, expressamente, a desconstituição da multa, a qual daremos tratamento de pedido de relevação da penalidade aplicada, dentro do prazo de impugnação. No entanto, não foram preenchidos integralmente os requisitos essenciais à concessão do benefício previsto no artigo 291, §1º do Regulamento da Previdência Social - aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

O valor remanescente da multa, após a aplicação do procedimento de elevação total e/ou parcial, nas competências onde houve as correções integrais e/ou parciais das faltas, importa em R\$ 1.631,71 (um mil, seiscentos e trinta e um reais e setenta e um centavos).

Por oportuno, registro que o sujeito passivo não aduziu razões de inconformismo no que diz respeito ao valor da multa exonerada, pelo que, entendo deva ser mantida nesse patamar.

Quanto às demais alegações do recurso, que reiteram os mesmos fundamentos da impugnação ao lançamento, adoto como razões de decidir os fundamentos da decisão recorrida, que acolho, na íntegra, para negar provimento ao recurso voluntário, verbis:

Da Preliminar

4.1 - Procedimentos Fiscais:

Competência funcional e período para emissão de Auto-de-Infração:

É de competência exclusiva do Auditor Fiscal da Previdência Social - AFPS, no pleno exercício de suas funções e durante os procedimentos fiscais a lavratura do Auto-de-Infração - AI.

A atividade administrativa de lavratura do AI é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. O AFPS no desempenho de suas atribuições, ao constatar a ocorrência de uma infração deve, obrigatoriamente, pois a lei não lhe dá discricionariedade, lavrar o AI, que ensejará a aplicação da multa. (CTN, art. 142 e Lei nº 8.212, art. 33).

O AI deverá ser lavrado, em regra, no decorrer do procedimento fiscal, no período compreendido entre as datas de início e término da auditoria fiscal, ressalvadas as visitas ou diligências, em que não há a emissão de TIAF, mas em que pode ser emitido o AI, necessariamente precedido de TIAD. Em todas estas situações será emitido Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

O Decreto nº 70.238/72 citado pela Defendente, dispõe sobre o processo administrativo fiscal no âmbito da Secretaria da Receita Federal.

Mandado de Procedimento Fiscal:

Esclarecemos à Impugnante, que a Auditoria-Fiscal Previdenciária - AFP- ou Fiscalização, constitui procedimento fiscal da Secretaria da Receita Previdenciária - SRP.

A designação de Auditor-Fiscal –(AFPS) para a realização dos procedimentos fiscais acima previstos é de responsabilidade da Chefia do Serviço de Fiscalização da Delegacia da Receita Previdenciária - DRP, que fixará o prazo necessário à realização do trabalho.

A chefia do Serviço de Fiscalização poderá autorizar a prorrogação do prazo inicialmente estabelecido para a realização do procedimento fiscal em caso de necessidade devidamente justificada.

Os procedimentos de Auditoria-Fiscal Previdenciária e de Diligência Fiscal são instaurados por meio de Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, instituído pelo Decreto nº 3.969, de 2001, alterado pelo Decreto nº 4.058, de 2001. A prorrogação de validade do MPF será formalizada mediante a emissão do MPF-C, tantas vezes quantas necessárias.

Sendo assim, estando o referido Mandado está de acordo com as disposições contidas no artigo 6º, inciso III, do Decreto nº 3.969/2001, na redação dada pelo Decreto nº 4058/2001, e artigo 6º, inciso V, da Portaria MPS/SRP nº 3031, de 16/12/2005. Vejamos:

Portaria MPS/SRP nº 3031 de 16/12/2005

Art. 6º O Mandado de Procedimento Fiscal será emitido pelas seguintes autoridades da Secretaria da Receita Previdenciária, permitida a delegação:

I - Secretário da Receita Previdenciária;

II - Diretor do Departamento de Fiscalização da Receita Previdenciária

III - Coordenador-Geral em Auditoria Especial;

IV - Delegado da Delegacia da Receita Previdenciária; e

V - Chefe do Serviço ou Seção de Fiscalização das Delegacias da Receita Previdenciária.

Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD

O sujeito passivo deverá apresentar a documentação na data fixada pelo AFPS, no prazo máximo de 10 dias, a contar da ciência do TIAD.

A não apresentação dos documentos, pelo sujeito passivo, na data fixada no TIAD, ou a sua não disponibilização no período necessário para a sua análise, implicará lavratura de Auto de Infração, sem prejuízo da aplicação de outras penalidades previstas em lei.

No presente processo administrativo, decorrente de Auto-de-Infração, constata-se: O procedimento de Auditoria-Fiscal foi instaurado mediante ciência em 11/01/06, do Diretor Industrial Sr. Victorio Lucato Neto, no Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização nº 09282291-00, emitido em 05/01/06, determinação do Sr. Dejair João Darcie - matrícula 0934590, servidor designado a função de Delegado da Secretaria da Receita Previdenciária na Delegacia da SRP em Campinas/SP. O prazo para execução terminava em 05 de maio 2006. Em 02/05/06 foi autorizada pelo Sr. Antônio Augusto Machado - matrícula 0985567, servidor designado para a função de Chefe do Serviço de Fiscalização Previdenciária da Delegacia da SRP em Campinas a emissão do MPF-C nº 09282291C01, prorrogando o prazo de encerramento da ação de auditoria para 01/07/06, onde verifica-se ciência do mesmo responsável pela empresa, em 04/05/06. Em 28/06/06 autorizada nova prorrogação pelo mesmo servidor responsável, pelo MPF - Complementar nº 09282291C02, para encerramento da ação de auditoria em 31/07/06, tendo a mesma se encerrado em 28/07/06, pela ciência do responsável ao Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF, às fls. 20/21 dos autos. O Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD emitido e com ciência do responsável pela empresa na mesma data, ou seja, em 17/01/06, intimou o sujeito passivo a apresentar os documentos relacionados, a partir de 20/01/06, sob pena de autuação. Em 17/07/06 emitido novo TIAD, intimando o sujeito passivo a exibir documentos relacionados na data de 19/07/06.

Isto posto, considerando que os servidores da SRP - Campinas/SP, acima nominados, detém o poder para a prática do ato questionado pela Defendente, ou seja, emissão do MPF e MPF-C; a emissão deste Auto-de-Infração dentro do período compreendido entre o início e encerramento da ação de auditoria, na forma da Lei; a ocorrência da intimação formal ao sujeito passivo pelo Termo de Intimação para Apresentação de Documentos- TIAD; o fato do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, em relação a matéria previdenciária, aplicar-se apenas quando a Lei específica for omissa, sendo que- no requisito de competência do ato administrativo denominado lançamento/autuação fiscal, a fiscalização se ampara no art. 33, da Lei nº 8.212/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99; concluo estar correta, em seus aspectos formais, a presente autuação.

4.2 - Dispositivo legal que a empresa deixou de cumprir

São responsáveis pelo cumprimento das obrigações contidas nos parágrafos o incisos do artigo 32, da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores, as empresas em geral, equiparando-se a elas a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional. Dispõe o referido artigo:

Art. 32. (...)

Isto posto, demonstrado está a obrigatoriedade da empresa, equiparados e os solidariamente responsáveis pelo cumprimento das obrigações acessórias, em elaborar e entregar mensalmente a GFIP correspondente a totalização dos segurados empregados, contribuintes individuais (ex-autônomos), aí incluindo-se os contribuintes individuais que prestaram serviços através de cooperativa de trabalho, e avulsos a seu serviço. Compete ao Auditor Fiscal da Previdência Social lavrar de imediato Auto de Infração (espaço de tempo compreendido entre a emissão do TIAD e do TEAF), ao constar a ocorrência de infração a dispositivo da legislação previdenciária, sob pena de responsabilidade funcional.

(...)

Conclusão

Com base no exposto, voto por não conhecer da arguição de inconstitucionalidade; rejeitar as preliminares; e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa