



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14120.000030/2008-20
Recurso De Ofício
Acórdão nº 2201-006.145 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de março de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PLANEL PLANEJAMENTOS E CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2000 a 28/02/2005

RECURSO DE OFÍCIO. LANÇAMENTO FISCAL. ERRO NA CAPITULAÇÃO LEGAL. NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL. VÍCIO INSANÁVEL.

A capitulação legal da infração realizada em desacordo com a conduta infracional acarreta a nulidade do ato administrativo.

Tendo em vista que a capitulação da infração é requisito essencial do lançamento, o vício aí é de ordem material e, portanto, não pode ser sanado.

Recurso de Ofício Negado.

Exoneração do Crédito Tributário Mantida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) DEBCAD n. 35. 199.779-5 lavrada em face da PLANEL PLANEJAMENTOS E CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA., a qual, durante as competências de 01/10/2000 a 28/02/2005, teria deixado de transmitir

ao INSS a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) do estabelecimento matriz (03/2003 a 02/2006) e de sua filial de São José dos Campos (06/2002 a 12/2004).

Em razão disso, foi aplicada multa prevista nos artigos 225, IV, §§ 2º a 4º, do Decreto n. 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), combinado com o artigo 32, IV e §§ 3º e 9º, da Lei n. 8.212/91.

Notificada da autuação em 24.08.2006 (fls. 5), a PLANEL PLANEJAMENTOS E CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA. apresentou Impugnação em 08.09.2006 (fls. 149/155), sustentando, pois, as seguintes alegações:

Nulidade

- É nulo o auto de infração que ora se hostiliza, em face da sua manifesta impropriedade e insubsistência, especialmente por inexistência de justa causa para a sua lavratura contra a impugnante, por inocorrência de qualquer ilicitude, muito menos a irrogada na peça acusatória;
- Nula é a exação, não há como prosperar a pretensão do autuante, que pela falta de justa causa para a instauração da ação fiscal, quer, sobretudo, pela impropriedade de que está revestido o ato formal, que direcionado no sentido da exigência de apresentação de documentos;
- Pela ilegitimidade da lavratura do auto de infração, cuja irrogação de conduta ilícita, não passa de equívocos, tampouco abre espaço ou possibilidade para o apenamento pretendido, tem-se como ilegítima a autuação, devendo por isso, ser declarada nula, dando-se baixa dos registros pertinentes, como o consequente arquivamento do processo, que lhe propiciou origem.

Dificuldade Financeira

- A autuada passa por diversas dificuldades financeiras e administrativas, causadas pela estagnação da economia no seu campo de atuação; sendo que sequer possui obras em andamento, nem valores a receber, fatores que a impediram de honrar com alguns compromissos, inclusive previdenciários;

Documentação

- A empresa impugnante está regularizando todos os documentos solicitados, dos quais parte já está à disposição da autoridade fiscal.

Após análise dos documentos juntados com a Impugnação, a Delegacia da RFB em Campo Grande proferiu despacho por meio do *Termo de Informação Fiscal* de fls. 391 em que entendera pelo não enquadramento da conduta da recorrente na infração capitulada no artigo 32, IV, da Lei n. 8.212/91, sugerindo, pois, fosse realizado relançamento com a fundamentação legal relacionada à “omissão” de informações em GFIPs, conforme se pode observar dos termos abaixo transcritos:

“INFORMAÇÃO FISCAL

ASSUNTO: Auto de Infração nº 35.919.779-5

CONTRIBUINTE: Planei Planejamentos e Construções Elétricas Ltda.

C. N. P.J. : 03.245.107/0001-98

1 - O Auto de Infração acima enumerado foi lavrado por infração praticada pela empresa acima identificada, capitulada no Art. 32, inciso IV da Lei nº 8.212/91 — Código de Fundamentação Legal nº 67.

2 - O entendimento, hoje, é de que tal fundamentação só se aplica para competência sem entrega de GFIP — Guia de Pagamento do FGTS e Informações à Previdência Social. No caso em que há entrega de GFIP, faltando segurado a informar, a autuação é por omissão e, o Código de Fundamentação Legal é o nº 68.

3 - Da verificação junto ao CNIS — Cadastro Nacional de Informações Sociais, constatamos que o empregador ora qualificado entregou as GFIP(S) dos meses 01/2001 a 05/2005, mencionados no presente Auto de Infração, anteriores a sua lavratura, conforme comprovantes de entrega (fls. 142 a 194), e, as dos meses 06/2005 a 02/2006, a sua entrega se deu dentro do prazo da impugnação tempestiva.

4 - Não obstante o autuado ter cumprido as exigências do presente Auto de Infração, visto que, as GFIP(s) de todos os meses exigidas pela fiscalização foram entregues nos prazos descritos no tópico terceiro, aproveitamos o momento para sugerir o seu relançamento com o código de fundamentação apropriado "para omissão", haja vista que, os contribuintes individuais relacionados no anexo I (fls.17 a 68) não foram inseridos nas respectivas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP(S).

5 - À consideração superior.”

A recorrente foi, então, notificada do teor do referido despacho em 30.04.2009 (fls. 395), porém não apresentou qualquer manifestação complementar (fls. 397).

Na sequência, os autos foram encaminhados para apreciação da peça impugnatória e, aí, em Acórdão de fls. 444/454, a 3ª Turma DRJ de Campo Grande entendeu por considerar o lançamento improcedente, exonerando o crédito tributário, conforme se pode observar dos da ementa transcrita abaixo:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2000 a 28/02/2005

ERRO DE CAPITULAÇÃO. NULIDADE

A capitulação legal da infração em desacordo com a conduta infracional demonstrada nos autos, acarreta a nulidade do ato administrativo, em vista da impossibilidade de seu saneamento.

A inexistência de motivo fulmina o ato de nulidade por se tratar de requisito essencial do ato administrativo.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado.”

A rigor, a exoneração do crédito tributário ultrapassou R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) e acabou ensejando, portanto, a interposição de Recurso de Ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, conforme prescreve o artigo 34 do Decreto n.

70.235/72, combinado com artigo 1º da Portaria MF n. 3, de 3 de janeiro de 2008, até então vigente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Relator.

De início, entendo que o Recurso de Ofício interposto pelo presidente da 3ª Turma da DRJ de Campo Grande não deve ser provido. A propósito, o recurso foi interposto com fundamento no artigo 34, I do Decreto n. 70.235/72, cuja redação transcrevo abaixo:

“Decreto n. 70.235/72

Art. 34. A autoridade de primeira instância recorrerá de ofício sempre que a decisão:

I - exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado em ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997).”

Penso que a decisão recorrida bem tratou das questões jurídicas objeto da presente autuação, razão pela qual entendo por adotá-la na parte que aqui nos interessa como razões de decidir pelos seus próprios fundamentos, valendo-me, para tanto, da autorização constante do artigo 57, § 3º do RICARF, aprovado pela Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015. Passarei a reproduzi-la adiante:

“PRELIMINAR

CAPITULAÇÃO ERRO

De acordo com o relatório fiscal, a empresa foi autuada por deixar a empresa de informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio de documento definido em regulamento, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo, cujo Dispositivo Legal Infringido:

Lei nº 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV e parágrafos 30 e 90, acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, combinado com o art. 225, inciso IV e parágrafos 2º, 3º e 40 do "caput" do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06.05.99; tem a Capitulação da multa aplicada: Lei nº 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV e parágrafos 4º e 7º, acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97 e art. 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06.05.99, art. 284, inciso I e parágrafos 1º e 2º do "caput" e art. 373.

Em resumo, o motivo de fato do presente auto de infração - que é deixar, a empresa, de informar mediante GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, ou seja, foi suposto pela auditoria fiscal que, para as competências apontadas na tabela demonstrativa (fl. 69) não foi apresentada nenhuma GFIP, quer seja na matriz ou na filial.

Não foi o que se constatou, pois a existência de GFIP nas competências que foram objetos de lançamento, conforme Tabela de Cálculo da Multa Aplicada (fl. 69), é comprovada mediante "cópia da tela de pesquisa" do Sistema CNISA da Receita Federal do Brasil colado abaixo:

[...]

Depreende-se da omissão narrada no auto de infração que tal conduta deve ter CFL 68, ao qual é cabível Auto de Infração específico, conforme consta no Manual da Fiscalização que deve orientar todo procedimento fiscal:

"Estando a empresa obrigada à entrega de mais de uma GFIP, em razão de seus estabelecimentos e não havendo a entrega para todos os estabelecimentos, deve ser autuada por omissão de fato gerador em relação a esses estabelecimentos (CFL 68).

A não entrega da GFIP por estabelecimento implicará autuações com base no:

- b) CFL 68 - se as informações não tiverem sido prestadas em um estabelecimento, mas houver GFIP para outro estabelecimento da empresa.
- c) CFL 67 - se não tiverem sido prestadas informações de nenhum estabelecimento da empresa."

A Informação Fiscal da autoridade lançadora também vai nesse sentido, cujo conteúdo é favorável ao sujeito passivo quanto à caracterização da infração, visto que a entrega da GFIP com informações incompletas ensejaria a autuação por omissão de fatos geradores, de maneira diversa da que foi lavrada no presente processo de crédito.

De acordo com a lei de ação popular (Lei 4.717/65), o motivo é viciado quando a matéria, de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido.

Considerando que o vício de motivo é de saneamento inviável, resta configurada a nulidade do auto de infração.

CONCLUSÃO

À luz dos autos e da razão demonstrada, VOTA-SE por julgar a IMPUGNAÇÃO PROCEDENTE com EXONERAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO."

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo que consta nos autos, conheço do presente Recurso Ofício e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega