



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

Processo nº 18184.000066/2007-39
Recurso nº 999.999
Acórdão nº 2301-002.163 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de junho de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES
Recorrente VIAÇÃO SANTO AMARO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/10/2000

AUTO DE INFRAÇÃO – NÃO INFORMAR, EM GFIP, RECLAMATÓRIAS TRABALHISTAS TIPIFICAÇÃO INCORRETA.

A autoridade lançadora não comprova, nos autos, que foram omitidos fatos geradores da contribuição previdenciária, pois não demonstra que as decisões judiciais nos autos dos processos trabalhistas reconhecem o pagamento de verbas remuneratórias.

A Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o § 3º ao artigo 114 da Constituição Federal, dispôs que compete à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir. Tal disposição encontra-se atualmente no inciso VIII do artigo 114, de acordo com as alterações efetuadas pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Recurso Voluntário Provido.

Crédito Tributário Exonerado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Redator(a) designado. Vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, que votou em anular a autuação por vício formal. Redator designado: Damião Cordeiro de Moraes.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Damião Cordeiro De Moraes - Redator designado.

Ausência momentânea: Adriano Gonzáles Silvério.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silverio, Bernadete De Oliveira Barros, Damião Cordeiro De Moraes, Mauro Jose Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 13/12/2004, por ter a empresa acima identificada deixado de informar mensalmente ao INSS, por intermédio da GFIP/GRFP, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo, conforme previsto no art. 32, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 24/07/91.

Segundo Relatório Fiscal da Infração (fl. 02), da análise da escrituração contábil da empresa, verificou-se que em todos os meses, no período de 01/99 a 10/00, foram registrados pagamentos decorrentes de reclamações trabalhistas, o que constitui fato gerador da contribuição previdenciária, conforme constatado no exame de acordos homologados, mas que a empresa deixou de informar ao INSS, por intermédio de GFIP específica (código 650 ou 904), os valores de cada uma das reclamações trabalhistas.

A recorrente impugnou o débito e o INSS, por intermédio da Decisão-Notificação de nº 21.401.4/0292/2001 (fls. 27), julgou a autuação procedente, não conhecendo da impugnação por intempestividade.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso tempestivo (fls. 33), alegando, em síntese, o que se segue.

Em relação à intempestividade, esclarece que a intimação de encerramento da ação fiscal e as autuações lavradas não foram entregues ao representante legal da Recorrente, mas sim, enviadas por correio para endereço que não é o da sede da empresa, e sido entregue a pessoa que não detém poderes de representação da Recorrente, na forma do que estabelece o Código de Processo Civil, artigo 223, § único.

Entende que a intimação das autuações não se aperfeiçoou de forma válida e regular, daí porque, a defesa apresentada não pode ser tida como intempestiva sob pena de flagrante violação a dispositivos legais federais que regem o processo civil e por analogia aplicam-se, à falta de regras específicas, ao processo administrativo.

Sustenta que a pretensa sanção ampara-se no não recolhimento de contribuições previdenciárias que seriam devidas em função de reclamações trabalhistas, cujas decisões judiciais transitaram em julgado sem qualquer impugnação por parte da Procuradoria do INSS, sendo, portanto, imutáveis.

Assevera que a fiscalização do INSS não tem competência para desconstituir decisão judicial transitada em julgado, não podendo, portanto, pretender que verbas indenizatórias, como as fixadas em sentença, transformem-se em verbas remuneratórias, para, destarte arrecadar contribuições previdenciárias, como também não pode pretender que para essas verbas fossem emitidas guias de informação, posto que a Requerente não o fez exatamente porque a decisão judicial transitada em julgado assim não determinou..

Em contra-razões (fls. 47), o INSS reafirma o entendimento expresso na DN em relação à intempestividade, mantendo o AI em sua integralidade, e a 4ª CAJ do CRPS, por

meio do Decisório 04/00200/2001, converteu o julgamento em diligência (fls. 55), para que fossem examinados os documentos apresentados nos autos que discute a NFLD 35.345.420-6.

Em atendimento ao solicitado pelo CRPS, a autoridade autuante emitiu a Informação Fiscal de fls. 68, retificando parcialmente o valor da multa aplicada, e o INSS, por meio do Despacho-Decisório nº 21.004/9133/2003 (fls. 81), julgou o lançamento procedente em parte, acatando o parecer retificador da fiscalização.

Cientificada do resultado da diligência fiscal, a recorrente se manifestou (fls. 150), alegando, em síntese, ilegalidade do auto de infração.

Transcreve o artigo 32, IV, §§ 4º e 6º, da Lei 8.212/91, para tentar demonstrar que, muito embora a Lei tenha sido clara e precisa quanto a aplicação das penalidades, foi aplicada à recorrente ambas as penalidades trazidas pelos §§ 4º e 6º, o que configura *bis in idem*, sendo que, como o próprio auto de infração menciona, a recorrente apenas deixou de declarar ao INSS os valores que foram registrados no período de 01/99 a 10/00 decorrentes de reclamações trabalhistas.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, Relatora

O recurso é tempestivo e todos os requisitos de admissibilidade foram cumpridos, não havendo óbice para seu conhecimento.

Constata-se, dos autos, que a empresa foi autuada por deixar de informar, por meio de GFIP, as reclamatórias trabalhistas registradas nos livros contábeis da empresa.

O auditor autuante entendeu que a não entrega das GFIPs relativas às reclamatórias trabalhistas configura infração ao art. 32, IV, e enquadrou o auto no código de fundamento legal – CFL 67.

Contudo, os normativos que tratam da matéria deixam claro que, estando o sujeito passivo obrigado a entregar mais de uma GFIP referente a uma mesma competência, a não apresentação de apenas uma, que, no caso presente, é a relativa às reclamatórias trabalhistas, será considerada, para fins de autuação, como omissão de fato gerador das contribuições previdenciária, ensejando a lavratura do AI no CFL 68.

Constata-se que a própria autoridade julgadora de primeira instância afirma, no item 1 da manifestação de fls 66, que a empresa foi autuada por não incluir na GFIP, no período de 01/1999 a 10/2000, os pagamentos decorrentes de reclamatórias trabalhistas, que constituem fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Ademais, a autoridade lançadora não comprova, nos autos, que foram omitidos fatos geradores da contribuição previdenciária, pois não demonstra que as decisões judiciais nos autos dos processos trabalhistas reconhecem o pagamento de verbas remuneratórias.

Em seu recurso, a autuada afirma que deixou de informar, em GFIP, as reclamatórias trabalhistas, tendo em vista que foram pagas somente verbas indenizatórias.

Em informação fiscal (fls. 68), o agente lançador manteve o lançamento para alguns segurados empregados, e, conseqüentemente, a multa pela sua omissão em GFIP, ao argumento de que, em alguns acordos, não houve discriminação das verbas indenizatórias, o que contraria o parágrafo único do art. 43 da LEI 8.212/91 e o parágrafo 2º do art. 276 do Decreto 3048/99.

Porém, a Emenda Constitucional nº 20/98 acrescentou o § 3º ao artigo 114 da Constituição Federal, dispondo que compete à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir. Tal disposição encontra-se atualmente no inciso VIII do artigo 114, de acordo com as alterações efetuadas pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Portanto, desde a vigência da EC 20, não cabe mais à auditoria fiscal lançar valores decorrentes de ações trabalhista, ou mesmo questionar se uma verba constante do

acordo é indenizatória ou não, cabendo, sim, ao INSS, por intermédio de sua procuradoria, nos autos das ações trabalhistas, interpor recurso relativo às contribuições que lhe fossem devidas.

Como é dever do Auditor-Fiscal comprovar a ocorrência da infração e a identidade da matéria fática com o tipo legal, entendo que deva ser declarada a nulidade do auto de infração, por vício formal.

Nesse sentido,

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso para, no mérito, **DECLARAR A NULIDADE** do Auto de Infração.

É como voto.

Bernadete de Oliveira Barros – Relatora.

Voto Vencedor

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

Conforme consta das informações fiscais, trata-se de auto de infração lavrado contra a empresa por descumprimento de obrigação acessória, qual seja por não incluir a empresa na GFIP, no período de 01/1999 a 10/2000, os pagamentos relativos a reclamatórias trabalhistas.

Contudo, como admitido pela própria relatora, “a autoridade lançadora não comprova, nos autos, que foram omitidos fatos geradores da contribuição previdenciária, pois não demonstra que as decisões judiciais nos autos dos processos trabalhistas reconhecem o pagamento de verbas remuneratórias”.

E no meu entender tal assertiva é causa para aniquilar completamente a autuação fiscal, pois não foi obedecida a regra contida no artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN), visto que compete privativamente à autoridade administrativa verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, e se for caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Não fosse essa irregularidade, pesa ainda pesa contra o fisco o fato de o agente lançador ter deixado de observar a Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o § 3º ao artigo 114 da Constituição Federal, dispondo que compete à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir. Tal disposição encontra-se atualmente no inciso VIII do artigo 114, de acordo com as alterações efetuadas pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Assim, se compete à justiça do trabalho executar de ofício as contribuições sociais previdenciárias objeto de demandas por ela julgadas não há como cobrar a empresa por obrigações decorrentes de ações trabalhistas, ou mesmo questionar se uma verba constante do acordo é indenizatória. É dizer: o cumprimento da obrigação acessória não é mais exigível do contribuinte, na forma determinada pelo fisco.

Assim, meu voto, com a devida vênia da douta Conselheira relatora é pelo provimento do recurso voluntário do contribuinte.

Processo nº 18184.000066/2007-39
Acórdão n.º **2301-002.163**

S2-C3T1
Fl. 192

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.