



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10380.008876/2007-13  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2301-007.411 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 7 de julho de 2020  
**Recorrente** A A L BONESI  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/08/2000 a 31/12/2005

**SÚMULA CARF 148**

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

**INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2).

**DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA PARCIAL. NÃO ACOLHIMENTO. MULTA FIXA.**

Rejeita-se a preliminar de decadência no caso de Auto de Infração cuja existência de uma única inobservância de obrigação acessória enseja a manutenção da autuação em sua integralidade, ainda que parte do período já tenha sido alcançada pela decadência, não tendo, porém, o condão de afastar a penalidade aplicada, por ser fixa, como se constata no caso vertente

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 o pedido de perícia e negar provimento ao recurso. Votou pelas conclusões o conselheiro Thiago Duca Amoni.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - 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

Trata-se de Auto de Infração, por ter a empresa deixado de elaborar folhas de pagamento para cada estabelecimento e por tomador, de acordo com o artigo 31, § 5º, combinado com o art. 219, parágrafo 5º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999 (código de fundamentação legal 86).

Cientificada, a empresa apresentou impugnação, onde alega o seguinte, conforme relatório recorrido:

**PRINCÍPIO DA LEGALIDADE** - Transcrevendo o inciso II do art. 5º da Constituição Federal, invoca o princípio da legalidade.

Argui a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei n.º 8.212/91 - art. 32, IV, parágrafo 5º - destacando o conflito de tal norma com os princípios da proporcionalidade, da legalidade, da vedação do confisco e do respeito à propriedade privada.

**IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA AUTUAÇÃO** - transcreve o art. 291, parágrafo 1º do RPS e assegura que a autuada é primária, não incorreu em circunstância agravante e pode ser perdoada com a correção da falta até a decisão da autoridade julgadora.

Assim, declara a intenção de adotar os procedimentos necessários à correção da falta: a) Retificação de Demonstração de Empresas -RDE na Caixa Econômica Federal, quando da impugnação; b) GFIP complementar em momento posterior; c) retificação das GFIP" complementares quando da interposição do Recurso. Tais procedimentos estariam sendo providenciados

Desta forma, a penalidade imposta pela autuação deve se atenuada.

Além disto, invocando o Código Penal e a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, chama à atenção para a natureza de continuação delitiva da infração, vez que a fiscalização entendeu que houve em cada mês uma infração (preenchimento incorreto da GFIP). Como consequência, a autoridade fiscal, com base no parágrafo 7º do art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991, aplicou o limite previsto para cada mês, perfazendo um multa excessiva e confiscatória.

Lembra que a legislação prevê um valor máximo para a infração 100%, limitada por competência, em função do número de segurados (e observado o disposto no parágrafo 4 do art. 32 da mesma Lei n.º 8.212/91), acrescida de 5% por mês calendário ou fração, a partir do mês seguinte àquele em que o documento deveria ter sido entregue (parágrafo 7º do mesmo dispositivo legal). Destaca que a GFIP é um único documento.

Transcreve os arts. 314, II; 316, parágrafo 2º e 320 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 70 de 2002, para ilustrar que cada competência em que tenha ocorrido o descumprimento da obrigação deve ser considerada como uma ocorrência

Tal disposição, portanto, é ilegal, vez que fere, por analogia, o Código Penal em seu art. 71 (transcrito às fls. 28 e 29)

Houve, assim, excesso de cominação da penalidade, vez que não se considerou a continuidade da infração e sim infrações isoladas e repetitivas. Nestes sentido, transcreve jurisprudência sobre a questão da teoria objetiva do crime continuado; fls. 29 a 31. Houve sim uma infração continuada á Lei n.º 8.212/91, em decorrência de uma sucessão circunstancial.

DECADÊNCIA - Invoca a decadência quinquenal para o lançamento previdenciário com base no art, 173 do CTN, transcrito à fl. 31. Pede a exclusão de valores relativos a 2000 e 2001(até o mês correspondente ao lançamento em 2006).

VEDAÇÕES À PRESUNÇÃO E À AFERIÇÃO INDIRETA- Assevera que houve inobservância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, vez que a fiscalização, de forma indevida, aferiu indiretamente valores reputados como devidos, quando dispunha de elementos como a contabilidade e livros fiscais, injustificadamente considerados como não merecedores de fé. Neste sentido, transcreve às fls.33 a 34.trechos de jurisprudência sobre o tema.

Lembra que o arbitramento e a aferição indireta, sempre em situações excepcionais, só podem ocorrer quando as informações prestadas pelo contribuinte não mereçam fé, ou estejam incompletas com omissão nos documentos fiscais. Neste sentido, transcreve o art. 148 do CTN, bem como jurisprudência sobre a matéria.

Não, portanto, qualquer omissão de informações, má-fé, fraude ou intuito de sonegação fiscal. Apenas mero equívoco no preenchimento da GFIP, já em vias de ser sanado.Nulo, então, é o lançamento.

PEDIDO - em suma, requer: a)o acolhimento da impugnação tempestiva; b) o julgamento da improcedência da autuação; c) caso não seja considerada a improcedência total do Auto, ao menos a exclusão dos valores com mais de cinco anos do fato gerador; d) juntada de documentos e realização de perícia.

A DRJ considerou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário.

Inconformada, a empresa apresenta recurso voluntário, com os mesmos argumentos na impugnação e requer a aplicação da retroatividade benigna tendo em vista a publicação posterior ao fatos geradores e à autuação da Medida Provisória n.º 449, de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 2009.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade

### Da Decadência

O recorrente alega que as competências incluídas no lançamento, 08/2000 a 09/2001, já se encontravam decaídas na data da ciência do lançamento, que foi a de 25/09/2006. Neste caso, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, a decadência se operaria nos termos do artigo 150 § 4º do CTN. No entanto, especificamente, como se trata de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, já existe sumula que determina a utilização do prazo do artigo 173, I do CTN, conforme abaixo:

#### Súmula CARF 148

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Utilizando o critério do inciso I, do artigo 173 do CTN, tem-se que as competências de 08/2000 a 11/2000 estariam decaídas na data da ciência do lançamento. As demais competências do período foram lançados no prazo, o que obrigaria a requerente a exigência tributária analisada, que contempla multa fixa, correspondente ao não atendimento de elaborar folhas de pagamento e Guias de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência - GFIP's distintas para cada estabelecimento e por tomador relativamente aos períodos não atingidos pelo prazo decadencial, conforme demonstrado acima.

Portanto, como se trata de auto de infração em que exista, ainda que uma única inobservância de obrigação acessória, deve-se manter a autuação, porque o fato de parte do período já ter sido alcançado pela decadência, não é capaz de afastar a penalidade aplicada.

### Da inconstitucionalidade alegada

O recorrente alega inconstitucionalidade, ilegalidade, exorbitância e falta de proporcionalidade da multa, bem como da violação dos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Neste caso, o contribuinte requer a manifestação sobre matéria referente a inconstitucionalidade de lei, o que é vedado aos conselheiros do CARF por força da Súmula n.º 02

#### Súmula CARF n.º 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

### Do pedido de relevação da multa

O contribuinte requer a relevação da multa por ter corrigido a falta. No entanto, da análise da decisão da DRJ, verifica-se que não foram apresentados os documentos referentes a correção da falta. Portanto, não há que falar em relevação da multa tendo em vista que os documentos não foram apresentados dentro do prazo de defesa.

Portanto, a multa não será relevada por não ter o contribuinte corrigido a falta.

Nega-se também, o pedido de pericia por desnecessária.

Quanto a aplicação da retroatividade benigna tendo em vista as alterações no cálculo da multa com a publicação da Medida Provisória n.º 449, de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 2009, informamos que não é o caso de aplicação para o presente auto de infração, pois o mesmo foi emitido por ter a empresa deixado de elaborar folhas de pagamento distintas para cada estabelecimento e por tomador, de acordo com o artigo 31, § 5.º.

Diante do exposto voto por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade (Súmula Carf n.º 02), rejeitar o pedido de perícia e NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite