



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

Processo nº 10384.720456/2010-66
Recurso nº 10.384.720456201066 Voluntário
Acórdão nº **2803-01.616 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 19 de junho de 2012
Matéria Obrigações Acessórias
Recorrente PIAUI SECRETARIA DE EDUCAÇÃO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2006

NULIDADE DO ATOS PROCESSUAIS TRIBUTÁRIO.
INCOMPETÊNCIA DE AGENTE E PREJUÍZO À DEFESA.

As causas de nulidade do processo administrativo tributário estarem definidas no art. 59, do Decreto n. 70.235, sendo elas: (I) os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e (II) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

Em face da inconstitucionalidade declarada do art. 45 da Lei n. 8.212/1991 pelo Supremo Tribunal Federal diversas vezes, inclusive na forma da Súmula Vinculante n. 08, o prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, ou do art. 173, ambos do Código Tributário Nacional, conforme o modalidade de lançamento.

Em atenção ao Auto de Infração em questão, tratar-se de lançamento de ofício conforme estipula o art. 142, II do CTN, fundado em descumprimento de obrigação acessória de informação na forma da legislação tributária, aplica-se a contagem do prazo de 5(cinco) anos na forma do artigo 173, inciso I, do CTN..

INFORMAR FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM GFIP.

Deixar de informar ou informe de forma incorreta em GFIP os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias constitui infração ao artigo 32, Inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº9.528/1997, e artigo 225, IV, do Decreto n. 3.048/1999.

Recurso Voluntário Negado - Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente), Gustavo Vettorato, Osmar Pereira Costa, Natanael Vieira Dos Santos, Oséas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário que busca a reforma de decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento que manteve integralmente o lançamento do crédito tributário oriundo de aplicação de sanção por descumprimento do disposto art. artigo 32, Inciso IV, §5º, da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº9.528/1997, e artigo 225, IV, do Decreto n. 3.048/1999, ao deixar de informar todos os dados cadastrais e remunerações pagas aos segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, ao INSS por meio das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP. no exercício fiscal de 2006. A ciência do lançamento deu-se em 18.11.2010.

O recurso foi tempestivo alegou inexistência da infração, decadência quinquenal, ilegalidade e nulidade da mesma em razão de morosidade no julgamento de 1ª Instancia que se deu em 12.01.2012, em razão do princípio da razoabilidade da duração do processo administrativo, dever de aplicação do art. 32-A, da Lei n. 8.212/1991.

Os autos vieram a presente 3ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento do CARF-MF para apreciação e julgamento do recurso voluntário.

Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato

O recurso é tempestivo, conforme supra relatado, assim deve o mesmo ser conhecido.

Preliminarmente, quanto à alegação de que o julgamento de primeira instância administrativa além do prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) do art. 24, da Lei n. 11.457/2007, e que os atos de ciência foram praticados em prazo superior a 30(trinta) dias conforme o art. 3º, do Dec. 70235, e, conseqüentemente, seria nulo o crédito, não procede. Isso em razão das causas de nulidade do processo administrativo tributário estarem definidas no art. 59, do Decreto n. 70.235, sendo elas: (I) os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e (II) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Situação que não se encaixa em nenhum dos casos. Em tempo, os precedentes alegados, apenas se referem à pedidos de restituição, em que a demora (muito maior do que a do processo presente) fora causadora com ordem judicial para que a administração julga-se em prazo nela definida sob pena de responsabilidade.

Inclusive, não houve qualquer fala na oportunização de conhecimento e defesa do lançamento, não havendo afronta a tal aos princípios de ampla defesa e contraditório (art. 5º, da CF/1988).

Novamente em preliminar, o presente relator não vislumbra a ocorrência de decadência do direito da Fazenda Pública em constituir crédito tributário oriundo de aplicação de sanção por descumprimento de obrigação instrumental (acessória). Ato que consiste em lançamento de de ofício, em especial nos casos de declarações não prestadas com as formalidades exigidas em lei, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária (art. 149, II, do CTN). Assim, no presente caso, as regras de decadência do crédito tributário a serem aplicadas não são as definidas para os casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação de pagamento (art. 150, § 4º e art. 156, VII, do CTN), mas das regras destinadas a reger a decadência dos créditos tributários sujeitos ao lançamento de ofício, devendo assim ser observado o disposto nos arts. 156, V, e 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o direito de constituição do crédito tributário será extinto ao termo de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Essa é inclusive a orientação jurisprudencial de vários julgados do 2º Conselho de Contribuintes e da 2ª Sessão de Julgamento do CARF/MF, a exemplo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1998

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

O prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da

ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 40, do Código Tributário, ou do 173 do mesmo Diploma Legal, no caso de dolo, fraude ou simulação comprovados, tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's n os 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. In casu, tratando-se de Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória, aplica-se o artigo 173, inciso I, do CTN, uma vez que a contribuinte omitiu informações ao INSS, caracterizando lançamento de ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO. (Ac. 2401-00.567, Rel.Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira da 1ª Turma da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF/MF, sessão de 03.12.2009 – no mesmo sentido Ac Ac. 206-01.698 do 2º CC)

Por fim, tal matéria foi submetida ao crivo da 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, através de Recurso Especial representativo de controvérsia – RESP 973.733, conforme art. 543-C do normativo processual e, segundo a nova redação do art. 62-A do Regimento interno do CARF, de reprodução obrigatória pelos Conselheiros. Reproduzimos excerto da ementa:

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de. desarrazoado prazo decadencial decenal(...) grifamos

O aspecto temporal da hipótese de incidência da norma sancionatoria é o momento de desobediência da norma tributária de obrigação acessória não atingida pela decadência, que se dá no momento em que ela deveria ser cumprida, mas não é. Assim, consoante a regra retro citada, considerando que a notificação se deu em 19.12.2010, e que os documentos exigidos de competência mais recente foi 12/2006, menos de 5(cinco anos) a partir do primeiro dia do exercício seguinte que poderia ser exigível a obrigação. Ou seja, o descumprimento ocorrera dentro do prazo, não sendo caduco.

Quanto a alegação da inexistência da infração, a mesma ocorrera e não fora demonstrada de forma contrária pela parte, conforme faculta o art. 16, do Dec. 70.235.

Ainda, deve ser afastada alegação de que a multa a ser aplicada deveria ter sido a disposta no art. 32-A, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada a partir da MP n. 449/2008, em razão do princípio da retroatividade benigna. A razão disso está justamente nas planilhas de cálculo de multas apresentadas pela autoridade fiscal (fls. 11 e seguintes) que foi minuciosamente realizada. Demonstrou que, caso houve-se a aplicação do dispositivo indicado

Processo nº 10384.720456/2010-66
Acórdão n.º **2803-01.616**

S2-TE03
Fl. 73

pela parte, o valor da penalidade seria o triplo da aplicada, desobedecendo justamente o princípio da retroatividade benigna.

Conclusão

Isso posto, voto para conhecer o Recurso Voluntário, para, no mérito,
NEGAR-LHE PROVIMENTO

Sala de Sessões, 19 de junho de 2012.

(Assinado Digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator