



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10530.003293/2007-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-005.296 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de julho de 2019
Recorrente CEREALISTA CASTRO LTDA. E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2007

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CÓDIGO DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL CFL 56. FALTA DE INSCRIÇÃO DO SEGURADO EMPREGADO. MULTA APLICADA MANTIDA

Mantém-se o lançamento de multa CFL 56 devidamente fundamentada quando não descaracterizada a infração por meio de elementos probatórios pertinentes. Constitui infração a obrigação acessória deixar a empresa de inscrever o segurado empregado conforme previsto na Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 17, combinado com o art. 18, I e paragrafo 1. do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Em se tratando de Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória, não há que se falar em recolhimento antecipado, devendo a decadência ser avaliada a luz do art. 173, I, do CTN.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. APRECIÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA NOS TERMOS DA SÚMULA CARF 119. NÃO CABIMENTO.

Não é cabível a da redução benigna da multa nos termos da Lei 11.941/2009 e Sumula CARF 119 no caso da multa aplicada relativa à infração caracterizada por deixar a empresa de inscrever o segurado empregado.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a penalidade de multa nos moldes da legislação em vigor.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Rorildo Barbosa Correia, Thiago Duca Amoni (Suplente convocado), Leonam Rocha de Medeiros e Ronnie Soares Anderson. O conselheiro Marcelo de Sousa Sáteles declarou-se suspeito, sendo substituído pela Conselheira Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Suplente convocada). Ausente a Conselheira Andréa de Moraes Chieregatto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (e-fls. 104/126), interposto contra o Acórdão n.º 15-20.511 da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador/BA – DRJ/SDR (e-fls. 95/103), que por unanimidade de votos considerou procedente em parte impugnação interposta contra Auto de Infração com código de fundamentação legal - CFL 56, lavrado pelo fato da empresa deixar de inscrever segurados empregados, remanescendo o valor de R\$ 28.683,12.

2. Adoto o Relatório do referido Acórdão da DRJ/SDR, transcrito em sua essência, por bem esclarecer os fatos ocorridos:

Relatório:

DO LANÇAMENTO.

O presente Auto de Infração foi lavrado em razão da empresa CEREALISTA CASTRO LTDA E OUTROS ter deixado de inscrever 109 (cento e nove) segurados empregados na Previdência Social, conforme lista anexa às fls. 13/15, no período de 01/1999 a 12/2005, infringindo, assim, o artigo 17, da Lei n.º 8.213/91, combinado com o artigo 18, inciso 1 e §1º, do Decreto 3.048/99.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração às fls. 07/09, foram encontradas as seguintes situações: empregados selecionados à vaga de emprego, que iniciaram o trabalho, porém apenas foram registrados após certo período de tempo; empregado registrado, que se desligou formalmente da empresa em um dia (toda a documentação rescisória assinada) e após um intervalo voltou a desempenhar as mesmas atividades, porém, sem o devido registro; empregados que trabalharam sem registro por um período que variou entre 03 (três) e 05 (cinco) meses, coincidente com o número de parcelas que podem ser pagas pelo benefício previdenciário do seguro desemprego, posteriormente a esse prazo, os empregados foram admitidos na filial loja 03, CNPJ 13.660.071/0007-58.

Em decorrência da infração praticada, foi aplicada a multa prevista no art.283, caput e §2º, do Decreto 3.048/99, no montante de R\$ 260.538,34 (duzentos e sessenta mil,quinhentos e trinta e oito reais e trinta e quatro centavos), calculada com base no valor mínimo de R\$ 1.195,13 (um mil cento e noventa e cinco reais e treze centavos), reajustado pela Portaria MPS/GM n.º 142, de 11 de abril de 2007, multiplicado pela quantidade de ocorrências (109 segurados empregados não inscritos), multiplicado por duas vezes em razão de reincidência genérica, totalizando o valor acima discriminado.

A reincidência genérica acima citada foi apurada através da ação fiscal n.º 09299425-00, Autos de Infração números 35.608.669-0, 35.608.668-2 e 35.608.670-4, códigos de fundamentação legal 30, 38 e 34, respectivamente, lavrados em 12/06/2006 e encaminhados à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

(...)

A empresa Distribuidora Barreiras de Alimentos Ltda foi cientificada do presente lançamento, em razão de pertencer a grupo econômico de fato com a empresa Cerealista Castro Ltda, em 29/10/2007, conforme AR à fl. 62.

A empresa Nova Colina Administrações de Bens Patrimoniais Ltda foi cientificada via Edital, à fl. 63, em razão de pertencer a grupo econômico de fato com as empresas Distribuidora Barreiras de Alimentos Ltda e Cerealista Castro Ltda.

A empresa Cerealista Castro Ltda foi cientificada do presente lançamento em 15/10/2007, conforme AR à fl. 42, tendo sido cientificada novamente em 29/10/2007, conforme AR à fl. 61, onde consta a informação de que ela pertence a grupo econômico de fato.

DA IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA CEREALISTA CASTRO LTDA.

(...)

PRELIMINAR: DA PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA.

Entende a Impugnante que os supostos créditos levantados pela fiscalização, anteriores a outubro de 2002, não podem ser constituídos, uma vez que fulminados pelo instituto jurídico da decadência.

As contribuições previdenciárias correspondem à modalidade de lançamento por homologação, não se aplicando o art. 45 da Lei 8.212/91, incidindo o §4º, do art. 150, do CTN.

O art. 45 da Lei 8.212/91 é inconstitucional.

DO EXCESSO NA IMPUTAÇÃO DA MULTA.

As multas decorrentes de tal abuso apresentam valores nitidamente confiscatórios, uma vez que são plenamente sanáveis onde não configuram em prejuízos ao erário.

É facultado ao julgador o poder, diante do fato concreto, de reduzir a multa excessiva aplicada pelo Fisco.

(...).

3. O Voto da 7ª Turma, no sentido de procedência parcial da Impugnação, é transcrito a seguir, também em sua essência:

Voto:

(...).

DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA.

(...)

Destarte, aplicam-se às contribuições sociais as regras de decadência e prescrição da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), recepcionado pela Constituição Federal com força de lei complementar.

As contribuições sociais previdenciárias são lançadas por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

(...)

Assim, a depender do pagamento ou não pelo contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de ofício de contribuições sociais é de 5 (cinco) anos, contados nos termos do artigo 150, §4º, ou do artigo 173, do Código Tributário Nacional (CTN).

(...) deve ser aplicado o art. 173, I, do CTN, para fins de contagem do prazo de decadência em relação às obrigações acessórias.

O presente Auto de Infração (AI) foi lavrado em 09/10/2007, tendo sido dada ciência ao contribuinte em 15/10/2007 (fl. 42), e se refere ao período de 01/1999 a 12/2005, estando, portanto, parcialmente fulminado pela decadência, já que transcorreram mais

de cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado em relação ao período de 01/1999 a 12/2001. Entretanto, não ocorreu a decadência em relação ao período 01/2002 a 12/2005.

No presente auto de infração cada segurado empregado não inscrito corresponde a uma ocorrência. Assim, a multa aplicada no presente auto de infração será alterada, excluindo os valores referentes aos segurados empregados que ficaram sem registro no período de 01/1999 a 12/2001, alcançado pela decadência. Já as ocorrências dos segurados empregados que não foram registrados no período de 01/2002 a 12/2005 devem ser mantidas.

Analisando a lista dos segurados não inscritos às fls. 13/15, constata-se que apenas 12 (doze) segurados empregados não inscritos referem-se ao período não decadente, quais sejam:

(tabela de fls. 953/955)

Assim, a presente multa deve ser retificada de R\$ 260.538,34 (duzentos e • sessenta mil, quinhentos e trinta e oito reais e trinta e quatro centavos) para R\$ 28.683,12 (vinte e oito mil seiscientos e oitenta e três reais e doze centavos).

CONFISCO.

Quanto à alegação do caráter confiscatório da multa aplicada, cumpre registrar que esta multa foi aplicada de acordo com o artigo 283, inciso II, alínea "a", do Decreto 3.048/99. A auditora fiscal autuante apenas seguiu a determinação da legislação previdenciária, não tendo havido nenhum excesso.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

(...).

Ademais, a alegação de confisco é matéria impertinente na via administrativa, (...) cabe ao Auditor Fiscal cumpri-Ia, já que exerce atividade administrativa plenamente vinculada.

ILEGITIMIDADE DE PARTE - GRUPO ECONÔMICO.

Apesar de não haver defesas nestes autos das empresas Distribuidora Barreiras de Alimentos Ltda (DIBAL) e Nova Colina Administradora de Bens Patrimoniais Ltda, e não ter sido alegado pela empresa Cerealista Castro Ltda, por dever de ofício, deve ser analisada a legalidade da configuração do grupo econômico de fato neste lançamento.

Com efeito, não pode haver responsabilidade solidária de grupo econômico em créditos decorrentes de descumprimento de obrigação acessória (Auto de Infração de Obrigação Acessória). Respalda este entendimento o Código Tributário Nacional (art. 122) e a Instrução Normativa MPS/SRP nº 03/2005 (art. 179).

(...)

Assim, com fulcro no ato normativo acima referido, depreende-se que o responsável solidário, integrante de grupo econômico, responderia somente pelas obrigações previdenciárias principais. As obrigações previdenciárias acessórias não estariam acolhidas por tal fundamentação.

Por conseguinte, deverá ser afastada a responsabilidade solidária das empresas Distribuidora Barreiras de Alimentos Ltda (DIBAL) e Nova Colina Administradora de Bens Patrimoniais Ltda por ilegitimidade de parte, devendo ser desconsideradas as remessas postais feitas das Informações Fiscais — Ciência Débito — Grupo Econômico de Fato e ainda que seja considerada como não escrita a expressão "E OUTROS" constante da folha de rosto deste Auto de Infração de Obrigação Acessória (AIOA).

Registre-se que tal exclusão não afeta a exigibilidade da autuação em relação à empresa Cerealista Castro Ltda.

Em face das razões expendidas e à luz da legislação previdenciária, rejeito parcialmente as alegações suscitadas na peça de Impugnação, votando no sentido da PROCEDÊNCIA PARCIAL do presente crédito tributário em relação à empresa Cerealista Castro Ltda, consubstanciado no AI n.º 37.124.776-4, em razão da decadência do direito do Fisco efetuar o lançamento referente ao período de 01/1999 a 12/2001, remanescendo o valor de R\$ 28.683,12 (vinte e oito mil seiscentos e oitenta e três reais e doze centavos). Ademais, devem ser excluídas do pólo passivo do presente Auto de Infração as empresas Distribuidora Barreiras de Alimentos Ltda (DIBAL) e Nova Colina Administradora de Bens Patrimoniais

Recurso Voluntário

4. Inconformada após cientificada da decisão *a quo*, a ora Recorrente apresentou seu recurso, basicamente repisando seus argumentos apresentados na Manifestação de Inconformidade, os quais são extraídos e, em síntese, apresentados a seguir.

- apresenta apertada síntese dos fatos ocorridos;

- insiste na decadência dos valores lavrados relativos ao período anterior a outubro de 2002, com base na Súmula Vinculante n.º 08 do STF e no artigo 150, § 4 do Código Tributário Nacional - CTN, e na alegação de ter efetuado pagamentos antecipados;

- sustenta que consta no auto a data de lavratura em 25/07/2008, com período fiscalizado de janeiro a dezembro de 2003 e ocorrência da extinção do crédito tributário referente ao período anteriores a julho de 2003;

- defende a aplicação da legislação mais benéfica, com base na alteração sofrida no art. 32, inciso IV da Lei n.º. 8.212, pela Medida Provisória 449/2008, e no artigo 106 do CTN;

- repisa ainda que a multa moratória apresenta valores confiscatórios, devendo ser aplicada a relativa vedação constitucional prevista no inciso IV do art. 150; e

- apresenta extensas jurisprudência e doutrina para fundamentar seus argumentos.

5. Seu pedido final é para que o auto de infração seja julgado nulo por decadência, ou que seja revista a aplicação da multa pela aplicação da citada legislação mais benéfica, ou seja declarada inexistente a obrigação tributária por estar caracterizado o confisco.

6. É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima, Relator.

7. O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade intrínsecos, uma vez que é cabível, há interesse recursal, a recorrente detém legitimidade e inexistente fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer. Além disso, atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos, pois há regularidade formal e apresenta-se tempestivo. Portanto dele conheço.

8. Quanto à jurisprudência trazida aos autos, é de se observar o disposto no artigo 506 da Lei 13.105/2015, o novo Código de Processo Civil, o qual estabelece que a "*sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros*".

Não sendo parte nos litígios objetos dos acórdãos, o interessado não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, posto que os efeitos são "inter partes" e não "erga omnes".

9. Com isso, fica claro que as decisões administrativas e judiciais, mesmo que reiteradas, não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelo CARF. E mais, as decisões administrativas e as notáveis citações doutrinárias levantadas pelo recorrente não são normas complementares, como as tratadas pelo art. 100 do CTN, motivo pelo qual não vinculam as decisões das instâncias julgadoras.

10. Para compreensão dos fatos ensejadores da lavratura do presente AIOA será de valia o destaque dos seguintes parágrafos do relatório fiscal de e-fls 08/11.

(...)

1.1.2. Caracteriza esta infração a não formalização do contrato de trabalho ou a sua formalização incompleta, relativa a empregado. Assim, estando o segurado em atividade, a empresa deverá proceder às devidas anotações do contrato de trabalho, tanto no livro ou ficha de registro de empregados, quanto na CTPS, sendo que o livro deverá ser anotado de imediato (art. 41 da CLT) e a carteira de trabalho, nos prazos determinados pela legislação trabalhista (em regra, 48 horas - Art. 29 da CLT),.

(...)

1.3.3. As relações de segurados não registrados é parte integrante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.124.769-1, lavrada em razão de tais pagamentos serem caracterizados como fatos geradores de contribuições previdenciárias. O relatório fiscal anexo à NFLD descreve, de forma pormenorizada, as circunstâncias que ensejaram o lançamento.

(...)

11. A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.124. 769-1 está presente no Processo Administrativo 10530.003643/2007-55, onde foi exarado o Acórdão de Recurso Voluntário 2803-002.861, de 20/11/2013, o qual negou provimento ao recurso contra a Decisão da DRJ que foi pela procedência parcial do lançamento, em razão da decadência das competências 01/1999 a 10/2002. O lançamento referiu-se a contribuições sociais previdenciárias dos segurados e contribuições patronais, incidentes sobre as remunerações dos empregados que trabalharam sem o devido registro tempestivo.

12. Embora a interessada persista no argumento de que as competências lançadas no presente auto deveriam respeitar o legislado no artigo 150, parágrafo 4, do CTN, o presente Auto de Infração de Obrigação Acessória - AIOA, justamente por tratar-se de multa por descumprimento de obrigação acessória, tem sua decadência regida pela regra geral encontra-se no artigo 173, I do mesmo diploma legal, abaixo transcrito:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

[...]

13. No caso de aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória não há que se falar em antecipação de pagamento por parte do sujeito passivo. Assim, para fins de contagem do prazo decadencial, há que se aplicar a regra geral contida no acima citado art. 173, inciso I do CTN, ou seja, contados do primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

14. Perfeitas as razões de decidir da DRJ/SDR em relação à decadência, que colaciono abaixo:

O presente Auto de Infração (AI) foi lavrado em 09/10/2007, tendo sido dada ciência ao contribuinte em 15/10/2007 (fl. 42), e se refere ao período de 01/1999 a 12/2005, estando, portanto, parcialmente fulminado pela decadência, já que transcorreram mais de cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado em relação ao período de 01/1999 a 12/2001. Entretanto, não ocorreu a decadência em relação ao período 01/2002 a 12/2005.

No presente auto de infração cada segurado empregado não inscrito corresponde a uma ocorrência. Assim, a multa aplicada no presente auto de infração será alterada, excluindo os valores referentes aos segurados empregados que ficaram sem registro no período de 01/1999 a 12/2001, alcançado pela decadência. Já as ocorrências dos segurados empregados que não foram registrados no período de 01/2002 a 12/2005 devem ser mantidas.

15. Totalmente descabidas e impertinentes as afirmações da interessada de que a lavratura do presente ocorreu em 25/07/2008, com período fiscalizado de janeiro a dezembro de 2003 e com decadência dos períodos anteriores a julho de 2003. Tais informações não são pertinentes ao presente AIOA. Conforme AI de e-fls. 02 o mesmo foi lavrado em 09/10/2007, cf. relatório fiscal de e-fls. 08 e ss. a infração refere-se a 01/1999 a 12/005, e cf. Aviso de Recebimento de e-fls. 190 a ciência da autuação deu-se em 15/10/2007.

16. Afastados portanto os argumentos de decadência apresentados pela contribuinte.

17. Quanto a sua pretensão de aplicação de legislação mais benéfica no cálculo da multa devida, destaque-se, para prosseguimento, a Súmula Vinculante 119 deste Conselho:

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

18. Atente a interessada que a aplicação da nova sistemática de cálculo das multas, nos termos da Lei nº 11.941/2009, que alterou o artigo 32-A, da Lei 8.212/91, e que envolve retroatividade benigna, conforme art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), não se aplica no presente caso, pois a autuação não é relativa a entrega de GFIP, nem fundamentada nos artigos 12 e 12A da Lei nº 8.212/91.

19. Afasta-se então a pretensão à retroatividade benigna, uma vez que a inscrição do segurado empregado está prevista na Lei n. 8.213/91, art. 17, combinado com o art. 18, I e parágrafo 1. do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.3.048, de 06.05.99, e a constatação da falta de inscrição gera a multa prevista na Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 133 e art. 134 e RPS, Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 283, ""caput"", combinado com o parágrafo 2. e art. 373.

20. Já quanto ao caráter confiscatório da multa aplicada, a Recorrente alega que haveria desproporcionalidade, que a mesma seria confiscatória e inconstitucional. Mas tal alegação não compete a este foro discutir, uma vez que a Administração Pública é compelida a aplicar a penalidade nos moldes fixados na legislação de regência, o que foi observado no caso ora analisado pela Auditora autuante, já que a mesma foi aplicada de acordo com o artigo 284,

inciso II, do Decreto 3.048/99, apenas seguindo a determinação da legislação previdenciária, não tendo havido nenhum excesso.

21. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade, ou ilegalidade, vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis as normas reguladas na Lei n.º 8.212/1991 e demais disposições da legislação vigente aplicadas ao lançamento fiscal ora analisado.

22. Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, ou seja declarada suspensa pelo Senado Federal nos termos art. 52, X, da Constituição Federal, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

23 Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. A alegação de confisco é portanto matéria impertinente na via administrativa.

24. Uma vez que não ocorre decadência da autuação além da já constatada pela DRJ, que não cabe no caso a retroatividade benigna e que não está caracterizado o confisco, não vislumbro razões para reforma do Acórdão *a quo*, devendo permanecer subsistente o Auto de Infração lavrado, na forma como apreciado pela Delegacia de Julgamento.

Conclusão

25. Isso posto, voto por negar provimento ao Recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima