



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

Processo nº 10580.724904/2011-65
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-003.261 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de março de 2016
Matéria CP: REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO; CONTRIBUINTE INDIVIDUAL; SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO – SAT/GILRAT/ADICIONAL; TERCEIROS.
Recorrente SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 01/01/2009

INOVAÇÃO DE TESES NA FASE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CRÉDITO FUNDADO EM LEGISLAÇÃO EXISTENTE, VIGENTE E EFICAZ. A LEGISLAÇÃO REVOGADA FOI SUBSTITUÍDA, BEM COMO ESTÁ FORA DO PERÍODO LANÇADO NOS AUTOS. INFORMAÇÃO EM GFIP COM OMISSÃO OU INEXATIDÃO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. ANISTIA. APLICAÇÃO. RETROATIVA.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, Pelo voto de qualidade, não conhecer do recurso na parte relativa às Rubricas NG, NG1, NG2, IC, IC1 e IC2 - Terceiros, por preclusão, vencidos os Conselheiros MÁRCIO HENRIQUE SALES PARADA, JUNIA ROBERTA GOUVEIA SAMPAIO, MARTIN DA SILVA GESTO e JOSÉ ALFREDO DUARTE FILHO (Suplente convocado) que a conheciam e negavam provimento. No mérito, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir o AIOA DEBCAD 37.319.621-0.

Processo nº 10580.724904/2011-65
Acórdão n.º **2202-003.261**

S2-C2T2
Fl. 1.140

(Assinado digitalmente).

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira - Relator.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, Jose Alfredo Duarte Filho (Suplente Convocado), Wilson Antonio de Souza Correa (Suplente Convocado), Martin da Silva Gesto, Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra o Auto de Infração de Obrigação Principal - AIOP - DEBCAD 37.319.615-6, o qual objetiva o lançamento das contribuições sociais previdenciárias, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados, relativamente as contribuições patronais e ao SAT/RAT, bem como o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP – DEBCAD 37.319.616-4, o qual objetiva o lançamento das contribuições sociais previdenciárias, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados, relativamente as contribuições descontadas dos empregados – parte do segurado, assim como o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP – DEBCAD 37.319.620-2, o qual objetiva o lançamento das contribuições devidas a terceiros – outras entidades e fundos, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados, e, ainda, o Auto de Infração de Obrigação Acessória – AIOA – DEBCAD 37.319.621-0, que objetiva o lançamento de multa por descumprimento de dever instrumental – obrigação acessória, CFL.78, apresentar a empresa a declaração a que se refere a Lei 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV, acrescentado pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, e redação da MP 449, de 03.12.2008, convertida na Lei n. 11.941, de 27.05.2009, com informações incorretas ou omissas, conforme consta do Relatório Fiscal do Auto de Infração – REFISC, de fls. 111 a 136, com período de apuração de 01/2008 a 12/2008, segundo Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, de fls. 402 e 403.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação, em 16/05/2011, AR, de fls. 412.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação para os citados créditos, as fls. 414 a 436, recebida, em 08/06/2011, acompanhada dos documentos, de fls. 437 a 525.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 530 a 533.

A 4ª Turma da DRJ/CGE baixou os autos em diligência pelo despacho, de fls. 537.

A diligência foi atendida pela Informação Fiscal – IF, de fls. 540 e 541. Tal diligência foi comunicada ao contribuinte e este manifestou-se sobre ela.

O órgão julgador de primeiro grau proferiu o Acórdão Nº 04-34.770 - 4ª - Turma da DRJ/CGE, datado de 06/02/2014, a fls. 549 a 558, no qual a impugnação foi julgada parcialmente procedente.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição recursal, as fls. 561, recebida, em 11/03/2014, com razões recursais, as fls. 562 a 578, acompanhada dos documentos, de fls. 579 a 1.122.

As razões recursais não serão sumariadas nesse momento, o que se explicará mais adiante.

A autoridade preparadora não se manifestou quanto a tempestividade do recurso.

Os autos foram encaminhados ao CARF, fls. 1.124.

O sorteio e distribuição a esse conselheiro ocorreu, em 11/09/2014, Lote 05, conforme, fls. 1.125.

Todavia, ao promover a análise do autos para julgamento, verifiquei que não era possível fixar a tempestividade do Recurso Voluntário devido a ausência de elementos nos autos.

Desta forma, na assentada de, 11/02/2015, converti o julgamento em diligência, Resolução nº 2803-000.264, de fls. 1.126 a 1.130.

A diligência foi atendida pelas informações, de fls. 1.132 a 1.136, onde o órgão preparador se manifesta pela tempestividade do recurso.

Ainda, que o órgão preparador não tenha atendido ao segundo item da diligência comunicação ao contribuinte para manifestação daquele.

Entendo, que como a tempestividade ficou configurado e assim não há prejuízo para o contribuinte, realmente, desnecessária se tornou aquela segunda providência, andou bem a autoridade local nesse ponto.

Assim sendo, elucidada a questão, os autos retornaram ao CARF, fls. 1.136.

Ato continuo, estes retornaram ao relator para prosseguimento, fls. 1.137 e 1.138.

Passo agora, ao sumário da razões recursais.

Mérito.

- que os levantamentos NG, NG1 e NG2 devem ser excluídas do lançamento, pois o agente lançador cometeu vários equívocos na apuração da base de cálculo, bem como desconsiderou os recolhimentos efetuados pela recorrente, conforme demonstram os quadros apresentados por amostragem, havendo, ainda, divergência entre o auto de infração e o RADA o que demonstra a fragilidade da autuação, relativamente, ao AI 37.319.615-6, tanto em relação ao parte patronal (20%), bem como ao SAT/RAT (1%), devendo os levantamentos serem excluídos da autuação em razão das falhas e motivos apontados;
- que os levantamentos IC, IC1 e IC2, DEBCAD 37.319.621-0 devem ser excluídos da autuação, pois o agente lançador desconsiderou os recolhimentos efetuados para a rubrica, o que se comprovou com a documentação acostada aos autos;

- que o DEBCAD 37.319.621-0 é nulo, pois fundamentado em legislação revogada, uma vez que a contribuição está lastreada no artigo 6º, da Lei nº 2.613/55, revogada pelo art. 11º, do Decreto - Lei nº 1.146/70, devendo, assim, o auto ser julgado nulo, cita decisões da RFB;
- que a obrigação acessória não foi descumprida, pois os levantamentos AL, AL1 e AL2 foram, excluídos pela DRJ, sendo que em relação aos levantamentos NG, NG1 e NG2 o contribuinte retificou as GFIP's em momento oportuno, deixando de existir a infração sendo assim improcedente a autuação;
- Pedidos e requerimentos: a) conhecimento do recurso com seu provimento; b) reforma da decisão *a quo*, na parte aqui guerreada.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Retenção.

O presente processo ficou retido e sua solução foi retardada em razão dos recentes acontecimentos que afetaram o normal funcionamento do CARF, situação, absolutamente, fora do alcance do presente conselheiro.

Delimitação da lide.

Os argumentos relativos ao tópico I - Da Necessidade de Exclusão das Rubricas NG, NG1 e NG2 do lançamento, não serão analisados nesse acórdão.

Aplicar-se-á idêntica solução ao tópico II - Da Necessidade de Exclusão das Rubricas IC, IC1 e IC2 - Terceiros - INCRA DEBCAD Nº 37.319.621-0.

Tal conduta implica que a recorrente inovou na tese jurídica na fase recursal, pois o que alegado na peça vestibular de segundo grau, não foi suscitado em primeiro grau.

A uma, porque tal matéria não foi questionada em primeiro grau e assim em relação a ela aplica-se os artigos 14, 15 e 17, do Decreto 70.235/72, pois considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

A duas, por que o conhecimento dessa matéria implicaria supressão de instância.

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. 1. EXECUÇÃO DA PENA. SUPERVENIENTE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DOS DIAS REMIDOS PERDIDOS. INTERESSE PROCESSUAL NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECONHECIMENTO. 2. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. PERDA DOS DIAS REMIDOS. PLEITO DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.433/11. ÓBICE À ANÁLISE EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Tendo em conta que ainda persiste o interesse da parte agravante no conhecimento dos embargos de declaração opostos contra acórdão desta eg. Quinta Turma, merece reforma o decisorio monocrático que os julgou prejudicados, com a submissão deles

ao Órgão Colegiado. 2. O pleito de apreciação da questão referente à revogação dos dias remidos à luz da Lei nº 12.433/11 não foi deduzido na inicial do writ, tampouco enfrentado pelo Tribunal de origem no acórdão do recurso de agravo em execução, **tratando-se, a um só tempo, de inovação recursal, que impede o conhecimento da matéria neste momento processual, tendo em vista o advento da preclusão consumativa e também de supressão de instância.** 3. Agravo regimental provido para, afastada a ausência de interesse, rejeitar os embargos de declaração, com a observação de que caberá à Primeira Instância examinar a questão relativa à retroação benéfica da nova lei. ..EMEN: (AGRHC 201101494878, MOURA RIBEIRO, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:11/12/2013 ..DTPB:.)

Ementa: HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 38 DA LEI 8.038/90. IMPETRAÇÃO CONTRA ALEGADA DEMORA DO STJ PARA PROCEDER AO JULGAMENTO DE HC. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há falar em ofensa ao princípio da colegialidade, já que a viabilidade do julgamento por decisão monocrática do relator se legitima quando se tratar de pedido manifestamente intempestivo, incabível ou, improcedente ou ainda, que contrariar, nas questões predominantemente de direito, Súmula do respectivo Tribunal (art. 38 da Lei 8.038/1990). Ademais, eventual nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo interno. 2. O art. 5º, LXXVIII, da CF assegura, nos âmbitos judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Duração razoável é o processo que se desenvolve regularmente, consideradas, ainda, a natureza e a complexidade da causa, bem como a quantidade de demandas em trâmite no órgão judicial. Nessa perspectiva, o exíguo período de tempo que o recurso aguarda julgamento no STJ (agosto de 2014) afasta qualquer alegação de constrangimento ilegal. 3. As alegações de mérito não podem ser conhecidas, já que (a) não foram enfrentadas definitivamente pelo Superior Tribunal de Justiça, **dando azo ao óbice da supressão de instância;** e (b) só foram suscitadas em sede de agravo regimental, **constituindo indevida inovação recursal.** 4. Agravo regimental a que se nega provimento.(HC-AgR 125068, TEORI ZAVASCKI, STF.) (destaquei).

A três, por que não ocorre a devolutividade da matéria, pois tal não foi levada do conhecimento do julgador *a quo*, violando o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*.

EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. PERÍODO DE 2002 A 2006. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC

quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O efeito devolutivo expresso nos arts. 505 e 515 do CPC consagra o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, que consiste em transferir ao tribunal ad quem todo o exame da matéria impugnada. Se a apelação for total, a devolução será total. Se parcial, parcial será a devolução. Assim, o tribunal fica adstrito apenas ao que foi impugnado no recurso. 3. A alegada violação dos arts. 168, inciso I, e 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, não foi sequer citada nas razões de apelação. Logo, não foi devolvida ao Tribunal de origem, não podendo ser apreciada também em recurso especial por tratar-se de inovação recursal. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201402621001, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/11/2014 ..DTPB:.)

CARF

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Período de apuração: 01/01/2008 a 31/03/2008 **PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. CONTESTAÇÃO NO RECURSO VOLUNTÁRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.** Em conformidade com o regra da preclusão, se a matéria não foi contestada na fase de impugnação ou de manifestação de inconformidade, o recorrente não poderá mais fazê-lo em sede recursal, sob pena de supressão de instância e inovação dos fundamentos do julgado recorrido. **DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. MOTIVAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. IMPOSSIBILIDADE.** Não é passível de nulidade, por cerceamento do direito de defesa, o despacho decisório que apresenta motivação e fundamentação adequada da decisão proferida. **DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. MATÉRIA NÃO RECORRIDA. DECISÃO DEFINITIVA.** É considerada definitiva, na esfera administrativa, a parte da decisão de primeira instância não recorrida. Recurso Voluntário Negado. PRO: 10280.900644/2010-34. Acórdão 3102-001.880. Rel. Jose Fernandes do Nascimento. Data 12/08/2013.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002 **PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO INOVADORA. PRECLUSÃO.** No Processo Administrativo Fiscal, dada à observância aos princípios processuais da impugnação específica e da preclusão, todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão ad quem se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal. **DILIGÊNCIA. INFORMAÇÃO FISCAL COM NATUREZA DE RÉPLICA. PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. DEZ DIAS. ART. 44 DA LEI Nº 9.784/99.** A lei tributária apenas prevê a devolução de prazo ao sujeito passivo para impugnação

quando, e tão somente quando, em razão de exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões das quais resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exação lançada, hipóteses em será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, contemplando tal agravamento da exigência, se for o caso, reabrindo-se o prazo de impugnação no concernente à matéria agravada. Inexistindo em razão da diligência qualquer agravamento, inovação ou alteração da fundamentação legal do tributo lançado, em atenção ao princípio constitucional da transparência, da informação fiscal deve ser dada ciência ao sujeito passivo, assinalando-se o prazo de dez dias para se manifestar nos autos, a teor do art. 44 da Lei nº 9.784/99. GPS. RETIFICAÇÃO. DESDOBRAMENTO EM DOIS DOCUMENTOS OU ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA. Serão indeferidos pedidos de retificação que versem sobre desdobramento de GPS em dois ou mais documentos ou sobre alteração de campos de GPS referentes a competências incluídas em débito lançado de ofício, cujo pagamento tenha ocorrido em data anterior à constituição do débito, a teor do art. 4º da IN RFB nº 1.265/2012. RELAÇÃO DE CORRESPONSÁVEIS. RELATÓRIO OBRIGATÓRIO DA NOTIFICAÇÃO FISCAL. A inclusão dos sócios na Relação de Corresponsáveis - CORESP não tem o condão de os inserir no polo passivo da relação jurídica tributária. Presta-se apenas como subsídio à Procuradoria, caso se configure a responsabilidade pessoal de terceiros, na hipótese encartada no inciso III do art. 135 do CTN. Recurso Voluntário Provido em Parte PROC: 36624.000679/2006-41. Acórdão: 2302-002.993. Rel. Arlindo da Costa e Silva. Data 31/03/2014. (os destaques foram feitos por mim).

Aliás, em relação ao INCRA em sua impugnação a recorrente trilhou caminho diametralmente apostado, alegando não ser contribuinte da exação, por ser isenta e vem em recurso alegar, que nada deve, pois pagou, isso seria possível se pelo princípio da eventualidade as duas teses tivessem sido oferecidas em primeiro grau, mas não apenas em segundo grau.

Assim, como as matérias não foram postas ao contencioso administrativo fiscal, elas não comportam julgamento, artigo 14, 15 e 17, do Decreto 70.235/72.

Mérito.

No que tange a alegação de nulidade do auto de infração que exige a contribuição de terceiros, em razão da revogação da legislação, ela não merece prosperar, pois apesar do citado artigo ter sido revogado o próprio Decreto - Lei revogador tratou da instituição de nova alíquota em seu próprio texto, havendo mera substituição de dispositivo legal e nada mais, sendo, ainda, que o período exigido 2008 é bem posterior a legislação revogada, que não o afeta, uma vez que aplica-se a legislação em vigor no momento da ocorrência do fato gerador.

Quanto ao Auto de Infração de Obrigação Acessória o contribuinte diz que não descumpriu a obrigação, pois referente a alimentação *in natura* a DRJ excluiu tal infração, pois considerou que AL, AL1 e AL2 não são base de cálculo da contribuição previdenciária, sendo que o próprio agente lançador reconheceu no REFISC item 3.5.3 que a recorrente entregou GFIP's retificando as informações em razão dos levantamentos NG, NG1 e NG2.

Assiste razão a recorrente em relação ao levantamento excluídos pela DRJ AL, AL1 e AL2, mas em relação aos levantamentos NG, NG1 e NG2 a tese não está totalmente certa, pois a falha da informação permeia o período apresentado no quadro a seguir exposto elaborado pelo agente lançador.

NG	NAO DECLARADOS EM GFIP AIAF *	523	NOV/08
NG1	NAO DECLARADOS EM GFIP AIAF *	523	JAN A OUT/08
NG2	NAO DECLARADOS EM GFIP AIAF *	523	DEZ/08

Porém, a suposta correção da falta, conforme informação do lançador, a qual foi citada pela recorrente em sua defesa, só se deu para o período de JANEIRO A JULHO/2008, conforme transcrição.

3.5.3 Esclarecemos que em 18/03/11 foram entregues novas GFIPs referentes às competências janeiro a julho/2008, visando à regularização dos recolhimentos destas competências, efetuados nas respectivas épocas de vencimentos, visando o atendimento do Termo de Intimação Fiscal nº 02. Esses valores foram discriminados no levantamento **NG** e **NG1 – SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÕES NÃO DECLARADOS EM GFIP AIAF** e, foram apropriados às GPS-Guias da Previdência Social recolhidas em época própria, conforme o RADA – Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados.

Assim sendo, como a correção não foi integral não há razão para a exclusão da autuação.

Além do que, ainda, que tivesse havido a correção a lei só admite uma redução de 25% do valor da multa aplicada, subsistindo tal multa em 75%, mas para o presente caso não houve correção.

Todavia, antes da apresentação dos autos para julgamento o ordenamento jurídico foi inovado pela Lei 13.097/2015, publicada no DOU em 20.01.2015 com vigência dos artigos 48 a 50, na data de publicação da citada lei.

Ocorre que o artigo 49 citado e abaixo reproduzido dá expressa anistia as multas previstas no artigo 32 – A, da Lei 8.212/91.

Art. 49. Ficam anistiadas as multas previstas no art. 32-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, lançadas até a publicação desta Lei, desde que a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, tenha sido apresentada até o último dia do mês subsequente ao previsto para a entrega.

O artigo 32 – A citado acima prevê as seguintes infrações, observe-se o texto

legal transcrito.

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Da leitura do texto legal supramencionado verifica-se que três são as infrações possíveis:

1. apresentar a GFIP com informações incorretas ou omissas, *caput* do artigo 32 e parágrafo I;
2. deixar de apresentar GFIP, *caput* do artigo 32 e parágrafo II;
3. apresentar GFIP fora do prazo, *caput* do artigo 32 e parágrafo II;

No caso vertente a recorrente foi autuada por ter praticado a conduta a seguir descrita:

apresentar a empresa o documento a que se refere a Lei 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV, parágrafo 3º, acrescentados pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 32, IV, parágrafo 5º, também, acrescentado pela Lei 9.528, de 10.12.97, combinado com o art. 225, IV e parágrafo 4º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99.

Com a entrada em vigor do artigo 32 – A como supramencionado, a infração passou a ter esse descrição:

apresentar a empresa a declaração a que se refere a Lei 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV, acrescentado pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, e redação da MP 449, de 03.12.2008, convertida na Lei n. 11.941, de 27.05.2009, com informações incorretas ou omissas.

Observe-se que a diferença básica está na citação “dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias”. Ora evidente que se nem todos os dados referentes aos fatos geradores foram declarados é porque houve omissão em relação a alguns deles.

Evidencia-se, assim, que a infração anterior é idêntica a nova infração, mas apenas com uma outra roupagem e descrição.

Desta forma, penso que a multa aplicada nesse auto de infração está abarcada pela anistia concedida pela Lei 13.097/2015, ainda, que tal lei só cite o artigo 32 – A e várias são as razões que me levam a essa conclusão.

A uma, porque o artigo 108, I, da Lei 5.172/66 admite o empregado da analogia em matéria tributária, pois como diz o Supremo Tribunal Federal – STF, no AI 835.442 – RJ, 09/04/2013, R. Ministro Luiz Fux.

2. As transcrições revelam similaridade entre este caso e aquele que está com repercussão geral reconhecida. Aplicação das regras de hermenêutica jurídica segundo as quais: Ubi eadem ratio ibi idem jus (onde houver o mesmo fundamento haverá o mesmo direito) e Ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio (onde há a mesma razão de ser, deve prevalecer a mesma razão de decidir).

A duas, porque o contribuinte não se defende do dispositivo legal infringido, mas sim da imputação, que a ele é feita e no caso como demonstrado a imputação é a mesma apenas o dispositivo legal é outro, observe-se.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO. MULTA. APELAÇÃO CONHECIDA PARCIALMENTE. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DCTF'S. OMISSÃO. LANÇAMENTO DE DÉBITO. REGULARIDADE. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 115 DO CTN. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. MULTA. VALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. A apelação da autora merece ser conhecida apenas em parte, pois, veicula, em suas razões, questão dissociada do quanto decidido ao pugnar pela redução do valor da multa, assunto não ventilado no pedido inicial e que refoge aos limites da lide posta. 2. No caso dos autos, a ação foi ajuizada visando a obter a decretação de nulidade da NFLD que aplicou à autora multa pela falta de entrega de DCTF's, em dado período, bem como para determinar a devolução de qualquer valor indevidamente pago a esse título. 3. O CTN admite, no art. 115, que a lei pode estabelecer, no interesse da administração tributária, obrigações acessórias a serem cumpridas pelo contribuinte no sentido de praticar ou não condutas outras, além da obrigação principal, consistente no dever legal de recolher o tributo devido, uma vez ocorrido o fato gerador dessa obrigação. 4. Em face disso, o Decreto-lei nº 2.065/1983, no art. 11, impôs ao contribuinte a obrigação de informar ao Fisco, por meio de declaração constante de formulário padronizado, no caso, denominado de DCTF, quanto aos seus créditos ou débitos tributários, sob pena de sujeitar-se à multa por informação inexata, incompleta ou omitida. 5. Na verdade, referido dever legal já decorria do disposto no Decreto-lei nº 1.968/1982, tendo, posteriormente, o Decreto-lei nº 2.124/1984, autorizado o ministro da Fazenda a eliminar ou instituir outras obrigações acessórias relativas a tributos federais. 6. Verifica-

*se, pois, da breve remissão legislativa, que a DCTF não foi instituída por meio da Instrução Normativa nº 73/1994, ou qualquer outra subsequente, pois, como não poderia deixar de ser, esta apenas baixou normas para esclarecer e orientar os contribuintes quanto ao preenchimento dos formulários com as informações a serem prestadas, inclusive por meio eletrônico. Assim sendo, resta claro que a obrigação de prestar informações ao Fisco, por meio das DCTF's, decorre de lei, não havendo falar em vulneração do princípio da legalidade. 7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. 8. No caso dos autos, a notificação de lançamento, emitida em 23.09.1998, não registra vícios, falhas ou irregularidades, posto que a fiscalização foi minuciosa ao elencar as razões de fato e de direito que ensejaram a lavratura, inclusive com o demonstrativo da apuração do crédito tributário, estando suficientemente motivado a fim de possibilitar a defesa da autora, que não teve dificuldade em impugnar a exigência, não havendo falar ofensa aos princípios da legalidade, da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, nem tampouco configurado qualquer prejuízo ao contribuinte. 9. **Frise-se, por relevante no caso, que a indicação da base legal da multa ainda que inadequada, incompleta ou até errônea, não invalida o lançamento quando os fatos estiverem devidamente narrados, pois o contribuinte se defende dos fatos e não da capitulação constante da autuação.** Ademais, sequer exige fundamentação exaustiva quando restar claro, como no caso em tela, que a multa imposta decorreu do descumprimento da obrigação acessória consistente na entrega das declarações, portanto, aplicada dentro dos parâmetros legais. 10. Ademais, a autuação fiscal constituiu-se em ato administrativo e este goza da presunção de legalidade e veracidade que somente pode ser afastada mediante prova robusta a cargo do administrado, e, no caso, não logrou este provar as suas alegações. 11. Em suma, a prestação de informações ao fisco por meio de DCTF's é dever legal, constituindo-se em obrigação acessória que, uma vez descumprida, sujeita os omissos ao pagamento de multa, impondo-se, pois, a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido. 12. Conheço em parte da apelação e na parte conhecida, nego-lhe provimento. AC 00022008319994036114 AC - APELAÇÃO CÍVEL – 786915 JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS TRF3 TERCEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012.*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO ABALADA. 1 - O fato de não constar os dispositivos legais na NFLD não a invalida, pois que, conforme informado fls. 16, estava acompanhada do relatório fiscal no qual relacionados os dispositivos infringidos. **Além disso, os fatos imputados foram devidamente descritos, possibilitando, assim a defesa, o exercício do contraditório na via administrativa.** Registra-se que no âmbito administrativo houve recurso até a segunda esfera recursal. 2 - Como bem anotado na sentença, sobre ser Associação Cultural e Recreativa sem fins lucrativos, **referida alegação não passou do campo das meras alegações,***

vez que não cuidou sequer de juntar a documentação a tal respeito. Aliás, registre-se, que ao defender participação de funcionários nos fulcros e mesmo sem resultados ele está justamente contradizendo a sua afirmação de não ter fins lucrativos. 3 - No tocante à afirmativa da embargante de que nada deve, é ver que, assim como vislumbrado no parágrafo antecedente, ela não fez prova contrária à presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, assim não se desincumbindo de ônus probatório que era seu, conforme artigo 333, I, do CPC. 4 - Apelação improvida. AC 864106719984010000 AC - APELAÇÃO CIVEL – 864106719984010000. JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS. TRF1. 5ª TURMA SUPLEMENTAR. e-DJF1 DATA:05/10/2012 PAGINA:1894 (promovi os reais).

A três, porque segundo a doutrina citada abaixo a anistia exclui a infração e não a capitulação legal imposta.

“A anistia não se confunde com a remissão. Esta pode dispensar o tributo, ao passo que a anistia fiscal é limitada à exclusão das infrações cometidas anteriormente à vigência da lei, que a decreta.”¹

Aliás, é isso que diz o artigo 180, da Lei 5.172/66, a seguir transcrita.

Art. 180. A anistia abrange exclusivamente as infrações cometidas anteriormente à vigência da lei que a concede, não se aplicando:

A quatro, porque além disso temos que observar o que diz o artigo 112, III e IV, da Lei 5.172/66, ou seja, havendo dúvida quanto a imputabilidade e a natureza da penalidade aplicável, por ser a “anistia perdão da falta, da infração, que impede o surgimento do crédito tributário correspondente à multa respectiva [Hugo de Brito, 2006: 248], deve-se decidir a favor do contribuinte.

Não há razão jurídica para se aplicar a anistia a uma infração e não a aplicar a outra infração idêntica, apenas porque o dispositivo legal é outro, ou seja, mudou houve alteração na lei, mas manutenção da infração.

Lembro, ainda, que em verdade o dispositivo legal a prevalecer não seria o antigo, artigo 32, IV, §5º, mas sim o artigo 32 – A – I, da Lei 8.212/91 na redação da Lei 11.941/2009, uma vez que o artigo 106, II, “c”, da Lei 5.172/66 determina a aplicação da legislação que comine penalidade menos severa e isso vinha sendo aplicado sistemática pelo menos na 3ª TE/3ª Câmara/2ª Seção/CARF.

Destarte, ainda, que por ricochete cabe a aplicação da anistia, pois a infração a subsistir seria a do artigo 32 – A – I, conforme consagrada jurisprudência dessa casa.

Com esses esclarecimentos, entendo aplicável ao caso a anistia concedida por lei.

¹ Direito Tributário Brasileiro, 7ª edição, Rio de Janeiro, 1975, p. 533.

Processo nº 10580.724904/2011-65
Acórdão n.º **2202-003.261**

S2-C2T2
Fl. 1.153

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso voluntário parcialmente, para no mérito da parte conhecida, dar-lhe provimento parcial, para ser excluído o AIOA DEBCAD 37.319.621-0.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.