



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

Processo n° 10650.001297/2007-12
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.305 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO VALE DO RIO GRANDE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 30/04/2007

OMISSÃO DE FATOS GERADORES NA DECLARAÇÃO DE GFIP. INFRAÇÃO

Apresentar a GFIP sem a totalidade dos fatos geradores de contribuição previdenciária caracteriza infração à legislação previdenciária, por descumprimento de obrigação acessória.

PROCESSOS CONEXOS. AUTUAÇÃO DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DECLARADA PROCEDENTE. MANUTENÇÃO DA MULTA PELA FALTA DE DECLARAÇÃO DOS MESMOS FATOS GERADORES.

Sendo declarada a procedência do crédito relativo à exigência da obrigação principal, deve seguir o mesmo destino a lavratura decorrente da falta de declaração dos fatos geradores correspondentes na GFIP.

ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. MULTA MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DA NORMA SUPERVENIENTE.

Tendo havido alteração na legislação que instituiu sistemática de cálculo da penalidade por descumprimento de obrigação acessória, deve-se aplicar a norma superveniente aos processos pendentes de julgamento, se mais benéfica ao sujeito passivo.

FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. COMPARATIVO PARA APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA.

Nos casos de lançamento de ofício de contribuições sociais com falta de declaração dos fatos geradores deve-se comparar a multa aplicada com base na sistemática anterior com aquela prevista no art. 35-A da Lei n.º 8.212/1991, de modo a verificar qual a mais benéfica ao sujeito passivo.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) por unanimidade de votos, declarar a decadência até a competência 11/2001. II) por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, de modo que se efetue o recálculo da multa, que terá como limite o valor previsto no art. 44, I, da Lei n.9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias nas NLFD correlatas. Vencidos os conselheiros Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que davam provimento parcial para recalcular o valor da multa de acordo com a regra do art. 32-A da Lei nº 8.212/91. Ausente justificadamente o conselheiro Igor Araújo Soares.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão n.º 12-18.176 de lavra da 14.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ no Rio de Janeiro I (RJ), que julgou improcedente a impugnação apresentada para desconstituir o Auto de Infração - AI n.º 37.029.850-0.

Consoante o relatório fiscal da infração, fls. 33:

1. No desenvolvimento da Auditoria Fiscal, conforme Mandado de Procedimento Fiscal — Fiscalização de número 09404443F00 e Termo de Início de Ação Fiscal — TIAF de 0510612007, constatamos que a empresa apresentou as GFIP — Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com omissão de parte dos fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme abaixo:

a) Relativas aos serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativa de trabalho na atividade médica, de acordo com as Faturas discriminadas no Anexo I, VALORES PAGOS A COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO — UNIMED UBERABA.

b) Referentes aos serviços prestados por segurados Contribuintes Individuais, para carga e descarga de caminhões (CHAPAS), conforme ANEXO II — VALORES PAGOS A CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS —CARGA E DESCARGA (CHAPAS) e cópias de relações anexas.

2. Não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 e nem a atenuante relacionada no artigo 291 do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/10/1999 e alterações posteriores. Cientificado do lançamento em 19/09/2007, o sujeito passivo apresentou impugnação, cujas razões não foram acatadas pelo órgão de primeira instância.

A multa foi imposta no patamar de 100% da contribuição não declarada, em observância ao então vigente § 5.º do art. 32 da Lei n.º 8.212/1991.

Cientificado do lançamento em 19/09/2007, o sujeito passivo apresentou impugnação, cujas razões não foram acatadas pelo órgão de primeira instância.

Irresignada, a Cooperativa interpôs recurso, fls. 310 e segs., no qual requer o sobrestamento do feito até que se tenha uma decisão definitiva no processo que cuida das NFLD n. 37.029.848-9 e n. 37.029.849-7, as quais se encontram em grau de recurso.

Depois afirma que apresentou recursos contra as NFLD mencionadas, as quais certamente serão canceladas, extinguindo-se o presente AI em razão da conexão existente.

Assevera que a multa relativa a fatos geradores anteriores a setembro de 2002 foi alcançada pela decadência, uma vez que foi cientificada da lavratura em 14/09/2007.

Em seguida pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/1991, na redação dada pela Lei n. 9.876/1999.

Ao final pede o provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Julgamento conjunto dos processos conexos

Atendendo ao pleito do sujeito passivo foram incluídos em pauta de julgamento conjuntamente o processo sob cuidado, a NFLD 37.029.849-7 e o AI decorrente da falta de desconto da contribuição dos segurados.

A NFLD n. 37.029.848-9 foi julgada pela 3.^a Turma Especial da 2.^a Seção do CARF em 07/02/2012.

Portanto, todos os processos que guardam conexão com o AI em destaque já tiveram julgamento de segunda instância administrativa.

Decadência

É cediço que, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991 pela Súmula Vinculante n.º 08, editada pelo Supremo Tribunal Federal em 12/06/2008, o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias passou a ser aquele fixado no CTN.

Quanto à norma a ser aplicada para fixação do marco inicial para a contagem do quinquídio decadencial, o CTN apresenta três normas que merecem transcrição:

Art. 150 (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

.....
....

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

(...)

A jurisprudência majoritária do CARF, seguindo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tem adotado o § 4.º do art. 150 do CTN para os casos em que há antecipação de pagamento do tributo, ou até nas situações em que não havendo a menção à ocorrência de recolhimentos, com base nos elementos constantes nos autos, seja possível se chegar a uma conclusão segura acerca da existência de pagamento antecipado.

O art. 173, I, tem sido tomado para as situações em que comprovadamente o contribuinte não tenha antecipado o pagamento das contribuições, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação e também para os casos de aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Por fim, o art. 173, II, merece adoção quando se está diante de novo lançamento lavrado em substituição ao que tenha sido anulado por vício formal.

Pois, como estamos diante de AI lavrado para aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, a regra a ser utilizada na contagem da decadência é aquela inserta no inciso I do art. 173 do CTN.

Considerando-se que a ciência da lavratura ocorreu em 19/09/2007, devem ser afastadas pela decadência as competências de 03/2000 até 11/2001.

Conexão com os processos de exigência da obrigação principal

O entendimento unânime dessa Turma de Julgamento é que o julgamento dos AI decorrentes de aplicação de multa por omissão de fatos geradores na GFIP deve levar em consideração o que ficou decidido nos AI para exigência da obrigação principal.

Assim, os resultados dos julgamentos das lavraturas para cobrança das contribuições têm sido aplicados automaticamente nas demandas em que é discutida a exigência de declaração dos fatos geradores correspondentes na GFIP.

Vejam esse julgado da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROCESSOS CONEXOS. O presente auto de infração diz respeito à infringência ao art. 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212/91, por ter o contribuinte apresentado Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e informações à Previdência Social em GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Provido o recurso especial da Fazenda Nacional, no sentido de se afastar a nulidade por vício formal apontada no processo nº 35554.005633/200626.

Em virtude da existência de conexão entre os processos, igual sorte merece o presente auto de infração. Foi declarado nulo em virtude da declaração da nulidade, por vício formal, da NFLD (processo n° 35554.005633/200626) que continha os lançamentos referentes aos fatos geradores tidos como não declarados, em decorrência da conexão existente entre o presente auto de infração e a referida NFLD. Provido o recurso especial da Fazenda Nacional, no sentido de se afastar a nulidade por vício formal apontada no processo n° 35554.005633/200626. Em virtude da existência de conexão entre os processos, igual sorte merece o presente auto de infração. Nos termos em que disciplina o art. 49, § 7º do anexo II da Portaria MF n° 256/2009, que aprovou o Regimento Interno do CARF, os processos conexos, decorrentes ou reflexos serão distribuídos ao mesmo relator, independentemente de sorteio.

(Acórdão 9202-001.244, Rel Conselheiro Elias Sampaio Freire, 08/02/2011)

Ocorrência da infração

Todas as alegações relativas à incidência de contribuições sobre as faturas emitidas por cooperativas de trabalho apresentadas contra o presente AI já foram apreciadas quando do julgamento do Processo n.º 10650.001302/2007-89 (NFLD n.º 37.029.848-9) pela 3.ª Turma Especial da 2.ª Seção do CARF, que conclui pelo reconhecimento da decadência até a competência 11/2001 e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

Quanto ao Processo n. 10650.001303/2007-23 (NFLD n. 37.029.849-7), onde são exigidas as contribuições que deixaram de ser retidas dos contribuintes individuais, este foi julgado a pouco por essa Turma, tendo sido negado provimento ao recurso voluntário.

Assim, o mesmo entendimento deve ser aplicado ao AI sob cuidado, concluindo-se que, tanto os pagamentos a cooperativas de trabalho quanto aqueles efetuados aos contribuintes individuais eram de declaração obrigatória na GFIP, sendo procedente a autuação.

A aplicação da multa mais benéfica

Embora não alegado no recurso, devemos de ofício nos posicionar sobre a possibilidade de aplicação da legislação posterior aos fatos geradores, se mais benéfica ao sujeito passivo. Observa-se que com o advento da Medida Provisória MP n. 449/2008, convertida na Lei n. 11.941/2009, houve profunda alteração no cálculo das multas decorrentes de descumprimento das obrigações principais e acessórias relacionadas às contribuições previdenciárias.

Na sistemática anterior, quando havia falta de recolhimento do tributo acompanhada da infração de omitir fatos geradores em GFIP, aplicava-se a multa por inadimplemento da obrigação principal (art. 35 da Lei n.º 8.212/1991), cumulada com a penalidade decorrente do descumprimento da obrigação acessória, esta punida com a multa correspondente a 100% da contribuição não declarada, ficando a penalidade limita a um teto calculado em função do número de segurados da empresa (§ 5.º do art. 32 da Lei n.º 8.212/1991).

A multa aplicada sobre as contribuições lançadas variava de acordo com a fase processual do lançamento, ou seja, quanto mais cedo o contribuinte quitava o débito, menor era a multa imposta.

Atualmente, de acordo com o art. 35-A da Lei n.º 8.212/1991, introduzido pela MP n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009, ocorrendo o lançamento da obrigação principal, a penalidade decorrente do erro ou omissão na GFIP fica incluída na multa de ofício constante no crédito constituído. Deixa, assim, de haver cumulação de pena administrativa com a multa pela falta de pagamento do tributo, condensando-se ambas em valor único. Vejam o diz o dispositivo:

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

É que o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996¹ prevê que, havendo declaração inexata ou omissa de tributo, acompanhado da falta de recolhimento do mesmo, deve-se aplicar a multa ali especificada. Como já exposto, nessas situações, a multa agora é uma para ambas as infrações, descumprimento das obrigações principal e acessória.

Diante dessas considerações, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalcular o valor da penalidade, posto que o critério atual pode ser mais benéfico para o contribuinte, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, “c”, do CTN, *verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Deve-se, então, limitar a multa do presente AI ao valor calculado nos termos do art. 44, I, da Lei n.º 9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias nas NLFID correlatas.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por reconhecer a decadência da multa lançada para as competências até 11/2001, e, no mérito por dar provimento parcial ao recurso, de modo que se efetue o recálculo da multa, que terá como limite o valor previsto no art. 44, I, da Lei n..

¹ Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

(...)

Processo nº 10650.001297/2007-12
Acórdão n.º **2401-003.305**

S2-C4T1
Fl. 328

9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias nas NLFD correlatas.

Kleber Ferreira de Araújo.

CÓPIA