



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

Processo nº 10680.009791/2007-60
Recurso nº 152.110 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.324 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente TRIAMA TRATORES IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS E MÁQUINAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/1999 a 31/12/2002

CORRESPONSÁVEIS - PÓLO PASSIVO - NÃO INTEGRANTES

Os corresponsáveis elencados pela auditoria fiscal não integram o pólo passivo da lide. A relação de corresponsáveis tem como finalidade cumprir o estabelecido no inciso I do § 5º art. 2º da lei nº 6.830/1980

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/12/1999 a 31/12/2002

DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 -
INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE -
OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - ART 173, I, CTN

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

O prazo de decadência para constituir as obrigações tributárias acessórias relativas às contribuições previdenciárias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, I, do CTN.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/12/1999 a 31/12/2002

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - INFRAÇÃO -
PENALIDADE

A elaboração de GFIP em desacordo com as formalidades especificadas pelo órgão, por meio do Manual GFIP/SEFIP constitui infração ao prevista art. 32, inciso IV, parágrafos 1º da Lei nº 8.212/91 c/c art. 225 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999

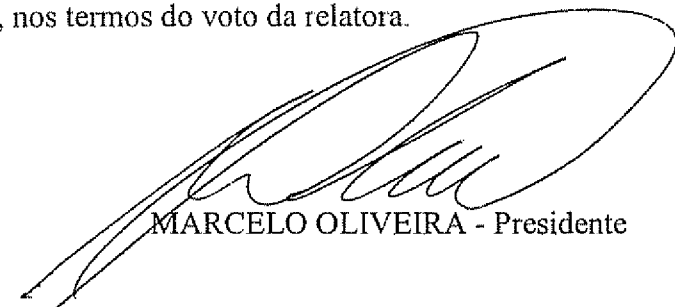
MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA

Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir, devido à regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN, os fatos utilizados para o cálculo da multa, até 11/2001, anteriores a 12/2001, inclusive 13/2001, nos termos do voto da relatora. Vencido o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, que votou pela aplicação da regra expressa no § 4º, Art. 150 do CTN. II) Por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para, no mérito, determinar que a multa seja recalculada, se mais benéfica à recorrente, de acordo com o disciplinado no art. 32-A, Inciso I da Lei nº 8.212/1991, observado o limite mínimo estabelecido pelo § 3º do citado artigo, nos termos do voto da relatora.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



ANA MARIA BANDEIRA – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se infração pelo descumprimento do art. 32, parágrafo 1º da Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 225 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, que consiste em a empresa apresentar a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social em desconformidade com o Manual de Orientação.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls 06/07), a autuada declarou em GFIP valores superiores aos verificados na folha de pagamento, conforme planilha demonstrativa (fls. 08/13).

A autuada apresentou defesa (fls. 19/24) onde protesta pela exclusão dos nomes de todos os sócios arrolados no AI — permanecendo somente a empresa.

Argumenta que toda a documentação solicitada foi colocada à disposição da auditoria fiscal e que a autuação deve ser cancelada.

Pelo Acórdão nº 02-15.126 (fls. 35/38), a 7ª Turma da DRJ/Belo Horizonte (MG) considerou o lançamento procedente.

Contra tal decisão, a notificada apresenta recurso tempestivo (fls. 42/59) onde repete as alegações de defesa e inova na alegação de que teria ocorrido a decadência no período de 01/1999 a 02/2002 e inaplicabilidade da taxa de juros SELIC.

É o relatório.



Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente protesta pela exclusão dos nomes de todos os sócios arrolados no AI — permanecendo somente a empresa.

Quanto à alegação da indevida responsabilização das pessoas físicas dos sócios, cabe esclarecer que os corresponsáveis mencionados pela fiscalização não são responsáveis solidários e não figuram no pólo passivo do presente lançamento;

A relação de corresponsáveis anexada pela fiscalização tem como finalidades identificar as pessoas que poderiam ser responsabilizadas na esfera judicial, caso fosse constatada a prática de atos com infração de leis, conforme determina o Código Tributário Nacional e permitir que se cumpra o estabelecido no inciso I do § 5º art. 2º da lei nº 6.830/1980 que estabelece o seguinte:

Art 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros (g n.).

Também é alegado que a recorrente apresentou toda a documentação solicitada pela auditoria fiscal e que não seria possível a aplicação da taxa de juros SELIC.

Tais alegações são impertinentes, uma vez que a autuação não se deu pela negativa em apresentação de documentos, bem como não foi utilizada a taxa de juros SELIC por tratar-se de aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória.

A recorrente alega que teria ocorrido a decadência do direito de efetuar a aplicação da multa pelo descumprimento da obrigação acessória em parte das competências envolvidas.

A decadência deve ser verificada considerando-se a Súmula Vinculante nº 8, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que dispôs o seguinte:

Súmula Vinculante 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”

Vale lembrar que os efeitos da súmula vinculante atingem a administração pública direta e indireta nas três esferas, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, *in verbis*:

"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (g.n.)

Da análise do caso concreto, verifica-se que embora se trate de aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória, há que se verificar a ocorrência de eventual decadência à luz das disposições do Código Tributário Nacional que disciplinam a questão ante a manifestação do STF quanto à inconstitucionalidade do art 45 da Lei nº 8.212/1991.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, 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,

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

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Quanto ao lançamento por homologação, o Códex Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

"Art.150 - O lançamento 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, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 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."

Tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco

anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

No caso, como se trata 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 a apuração de decadência, aplica-se a regra geral contida no art. 173, inciso I do CTN.

Assevere-se que a questão foi objeto de manifestação por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional por meio da Nota PGFN/CAT Nº 856/ 2008 aprovada pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional em 01/09/2008, nos seguintes termos:

"Aprovo. Frise-se a conclusão da presente Nota de que o prazo de decadência para constituir as obrigações tributárias acessórias relativas às contribuições previdenciárias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, I, do CTN."

Nesse sentido, entendo que o direito de aplicação da multa pelo descumprimento da obrigação acessória encontra-se decaído até a competência **11/2001**, inclusive, uma vez que a ciência do sujeito passivo ocorreu em **29/03/2007**.

Cumprе ressaltar que pela legislação vigente à época da autuação, a multa aplicada é única, bastando somente uma informação incorreta dentro de período não decadencial para a procedência da autuação e conseqüentemente aplicação da multa. Ou seja, para se reconhecer a decadência, seria necessário que todas as irregularidades verificadas tivessem ocorrido dentro do prazo abrangido pela decadência.

Entretanto, no que tange à multa aplicada, devem ser observadas as alterações trazidas nos dispositivos da Lei nº 8.212/1991, pela Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, ora convertida na Lei nº 11.941/2009, pelos quais foi alterada a sistemática de cálculo de multa pelo descumprimento de obrigações acessórias relacionadas ao preenchimento da GFIP.

Observa-se que a Lei nº 11.941/2009 alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, inseriu o art. 32-A, o qual dispõe o seguinte:

"Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do art. 32 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:

I - de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e

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.

§1º-Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento

§2º Observado o disposto no § 3º, as multas serão reduzidas:

I- à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou

II- a setenta e cinco por cento, se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação

§3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I- R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária;

II- R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos”.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

A autuada apresentou GFIP com informações de remunerações superiores às devidas, de acordo com os documentos que compõem os autos.

Nesse sentido, entendo que pela legislação superveniente, o cálculo da multa ocorre pela aplicação do art. 32-A, Inciso I, da Lei nº 8.212/1991, observadas as disposições do § 3º do citado artigo.

De acordo com a legislação nova, a qual determina que a multa seja calculada de acordo com o número de informações incorretas, o reconhecimento da decadência é imprescindível.

Assim, na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, qual a situação mais benéfica ao contribuinte, se a multa aplicada à época ou a calculada de acordo com o art. 32-A, Inciso I, com o limite mínimo previsto no § 3º, levando-se em conta apenas o período não atingido pela decadência.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER DO RECURSO E DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para a multa seja recalculada, se mais benéfica ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 32-A, Inciso I da Lei nº 8.212/1991, observado o limite mínimo estabelecido pelo § 3º do citado artigo, excluindo-se o período anterior a 11/2001, inclusive, face à decadência reconhecida.

É como voto.

Sala das Sessões, em 22 de outubro de 2010


ANA MARIA BANDEIRA - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

Processo nº: 10680.009791/2007-60

Recurso nº: 152.110

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2402-01.324

Brasília, 03 de Dezembro de 2010

MARIA MADALENA SILVA
Chefe da Secretaria da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional