



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

Processo n° 10700.000005/2008-64
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° 2402-002.444 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de janeiro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES
Recorrente OPAS REVESTIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/07/1999 a 31/12/2002

NFLD. NORMAS LEGAIS PARA SUA LAVRATURA. OBSERVÂNCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não se caracteriza o cerceamento do direito de defesa quando o fiscal efetua o lançamento em observância ao art. 142 do CTN.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. ART. 173, I, DO CTN. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias.

AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES DE FATOS GERADORES EM GFIP. CORRELAÇÃO COM O LANÇAMENTO PRINCIPAL. Uma vez que já foram julgadas por este Conselho as NFLD's nas quais fora efetuado o lançamento das contribuições previdenciárias não informadas em GFIP, com a sua manutenção integral, outra não pode ser a conclusão, senão pela manutenção do auto de infração pela ausência de informação dos respectivos fatos geradores em GFIP.

SUPERVENIÊNCIA DA LEI 11.941/09. FUNDAMENTO LEGAL A SER UTILIZADO PARA O CÁLCULO DA MULTA MAIS BENÉFICA APLICADA AO CONTRIBUINTE. INFORMAÇÕES EM GFIP. ART. 32-A da Lei 8.212/91. Em razão da superveniência da Lei 11.941/09, uma vez verificado que o contribuinte apresentou Guias de Recolhimento de FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP com informações que não compreendiam todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, deve ser considerado, para fins de recálculo da multa a ser aplicada, o disposto no art. 32-A da Lei 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para adequação da multa ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente.

Igor Araújo Soares - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Jhonatas Ribeiro da Silva, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araújo Soares.

Relatório

Trata-se de recurso de voluntário interposto por OPAS REVESTIMENTOS LTDA, em face de Decisão Notificação de fls. 2.853/2.858, que manteve parcialmente o Auto de Infração n. 37.008.125-0, lavrado para a cobrança de multa por ter deixado a recorrente de incluir na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP os valores pagos aos contribuintes individuais (administradores e autônomos).

O lançamento compreende o período de 07/1999 a 12/2002, tendo sido o contribuinte cientificado em 21/09/2006 (fls. 01).

Em sua impugnação a recorrente juntou GFIP's retificadoras, motivo pelo qual a Decisão Notificação considerou relevada a multa nas competências de 09/1999 a 12/2001 e atenuada a penalidade quanto as competências de 01/2002 a 12/2002.

Dessa forma, a multa aplicada restou fixada em R\$ 1.460,00 (hum mil quatrocentos e sessenta reais), apenas com relação às competências atenuadas.

Em seu recurso sustenta que o Auto de Infração lavrado omite, em suas imputações, aspectos relevantes relacionados a alguns aspectos legais e fáticos, como o pretenso não recolhimento da contribuição, uma vez que deixou de mencionar o auditor, também, o fundamento legal dos artigos das normas legais específicas dadas como infringidas, limitando-se a relacionar a norma genérica conforme se verifica do seu relatório fiscal, o que gera a necessidade de declaração de sua nulidade e o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa.

Acrescenta que não incorreu em infração administrativo-fiscal, por estar enquadrada na hipótese do artigo 225, § 16, II do Regulamento da Previdência Social, regulamentado pelo Decreto nº 3.048/1999, já que pratica o lucro presumido de acordo com a legislação tributária federal, afirmando que não pratica lucro real, não estando, dessa forma, obrigada a apresentação da referida escrituração contábil, no caso os livros diário e razão

Aduz ser a não apresentação dos livros não poder ensejar o lançamento, ainda mais a adoção do procedimento da aferição indireta das contribuições objeto da presente NFLD.

Finaliza requerendo o reconhecimento da decadência com base nas regras do CTN e a realização de perícia técnica na farta documentação juntada aos autos para demonstrar que o procedimento de aferição indireta das contribuições é equivocado em suas conclusões e apurações de valores.

Sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, vieram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso, dele conheço.

PRELIMINARES

Inicialmente, cumpre apontar que não vislumbro ter sido a recorrente cerceada em seu direito de defesa.

Conforme já se demonstrou, nada mais fez a fiscalização do que aplicar ao caso em concreto a legislação pertinente, atribuindo à recorrente, a responsabilidade pelo pagamento de multa por não ter informado em GFIP fatos geradores de contribuições previdenciárias, levando a efeito simplesmente aquilo que determinado pela Lei 8.212/91. Assim, uma vez que não houve qualquer transgressão a norma legal em vigor, não há que se reconhecer a nulidade do lançamento.

Logo, ao que se depreende do relatório fiscal, verifica-se ter sido observado o que disposto no art. 142 do CTN a seguir:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Este veio devidamente acompanhado de todos os anexos do Auto de Infração, sendo dele parte integrante, quando se percebe que todos foram concebidos em total observância às disposições do art. 142 do CTN e 37 da Lei n. 8.212/91, na medida em que todos os fundamentos de fato e de direito que ensejaram a lavratura do Auto restaram devidamente demonstrados, o que proporcionou e garantiu ao contribuinte a clara e inequívoca ciência e materialização da ocorrência do fato gerador e dos valores não recolhidos das contribuições sociais devidas.

Por tais motivos, rejeito esta preliminar.

Quanto ao pedido para o reconhecimento da decadência, há se de considerar que Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, quando, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91, foi determinada a edição da Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, cujo teor é 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”

Logo, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004 (teor transcrito a seguir), o enunciado das Súmulas Vinculantes editadas e aprovadas pelo Eg. STF devem obrigatoriamente ser observados pelos órgãos da administração pública direta e indireta, como é o caso do CARF, confira-se:

“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.)

Em assim sendo, resta patente a necessidade de que para a contagem do prazo decadencial, em se tratando de lançamento por homologação, deverão ser aplicadas as regras dispostas pelo Código Tributário Nacional, seja a do art. 150, §4º, seja a do art. 173, I, cuja aplicação deverá ser verificada caso a caso, conforme tenha ou não havido antecipação, mesmo que parcial, do pagamento do tributo ou contribuição devida.

No caso de ter havido antecipação, mesmo que parcial, deverá ser aplicado, para fins de contagem, o art. 150, §4º do CTN e quando não houve qualquer antecipação, deverá ser aplicado o art. 173, I.

Tal orientação acerca da aplicação das regras de contagem do prazo decadencial, já fora inclusive objeto de análise e confirmação pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do RESP 973.733, julgado em 12/08/2009, que se deu sobre o rito dos recursos repetitivos, com fundamento no art. 543-B do Código de Processo Civil Brasileiro.

Ao analisar o presente caso, verifica-se tratar do lançamento de multa pelo descumprimento de obrigação acessória, situação na qual inquestionavelmente deve ser aplicado o disposto no art. 173, I do CTN, por se tratar de lançamento de ofício.

Todavia, mesmo com os esclarecimentos acima, não há que se reconhecer a decadência no presente caso, eis que as competências que poderiam ser atingidas pelo instituto já foram relevadas pela Decisão Notificação.

Rejeito, pois, a preliminar de decadência.

Passo ao mérito.

MÉRITO

Todas as demais alegações constantes do presente recurso voluntário já foram objeto de análise por esta Eg. Turma na assentada de janeiro/2012, quando do julgamento do processo administrativo n. 12259.000016/2008-35, o qual restou assim ementado:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/1999 a 31/12/2002

NFLD. NORMAS LEGAIS PARA SUA LAVRATURA. OBSERVÂNCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não se caracteriza o cerceamento do direito de defesa quando o fiscal efetua o lançamento em observância ao art. 142 do CTN.

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. ART. 150 § 4º DO CTN. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias.

NFLD. LANÇAMENTO DECORRENTE DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM GFIP. CONFISSÃO DE DÍVIDA. Nos termos do art. 225, §1º do Decreto 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, as informações declaradas em GFIP configuram-se como confissão de dívida, de modo que para elidir o lançamento o contribuinte deverá demonstrar mediante prova documental idônea eventual equívoco nas informações prestadas.

PERÍCIA. DESNECESSIDADE. Não é cabível a realização de perícia quando não se faça necessária ao deslinde da causa, ainda mais em se tratando de processo no qual o lançamento fora levado a efeito com base nas informações prestadas pelo contribuinte em GFIP.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Por fim, quanto a multa aplicada, há de se esclarecer que a Lei 11.941/09 acrescentou na Lei 8.212/91 os artigos 32-A e 35-A, os quais dispõem 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 dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente 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 vinte por cento, observado o disposto no §3º; e II- de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas §1º-Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I 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”.

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

Por sua vez, o art. 35-A faz remissão ao art. 44 da Lei 9.430/96, que assim dispõe:

“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 “

No caso dos autos, trata-se de auto de infração no qual fora lançada multa pelo descumprimento de obrigação acessória relativa a apresentação de GFIP's com informações inexatas relativamente a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias a que estaria sujeito o contribuinte.

A meu ver, sobre o assunto não resta outra conclusão, senão acatar a tese sustentada no Recurso Voluntário.

Das alterações levadas a efeito, a disposição contida no art. 32-A da Lei 8.212/91, é específica para os casos de GFIP com informações inexatas ou mesmo omissões, assim devendo ser consideradas as informações relativas aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, motivo pelo qual entendo deva ser, no presente caso, o dispositivo legal aplicável, conforme determinado pelo art. 106, III, “c” do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação retroativa da Lei nova, quando dispuser sobre penalidades e que possa vir a ser mais benéfica ao acusado, no caso o contribuinte.

Ante todo o exposto voto no sentido de **conhecer do recurso voluntário, e dar-lhe PARCIAL PROVIMENTO**, apenas para que seja efetuado o recálculo e comparação da multa mais benéfica a ser aplicada com base no disposto no art. 32-A da Lei 8.212/91.

É como voto.

Igor Araújo Soares

CÓPIA