



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10862.000047/2011-48
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.960 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de outubro de 2022
Recorrente FIVE STARS DE MACAE SERVICOS DE PETROLEO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP COM INFORMAÇÕES INEXATAS.

Constitui infração à legislação a empresa apresentar a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas contribuições previdenciárias.

DECADÊNCIA. APLICABILIDADE.

Declarada a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a edição da Súmula Vinculante nº 8 pelo Supremo Tribunal Federal, o prazo decadencial para a constituição do crédito das contribuições previdenciárias, na falta de recolhimentos e/ou na presença de dolo, fraude ou simulação, passa a ser regido pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, e nos casos de recolhimento antecipado, deve ser aplicado o art. 150 do CTN.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. 173, I, CTN. SUMULA CARF 148

O crédito decorrente de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória é constituído pelo lançamento de ofício, motivo pelo qual se submete à regra geral de decadência constante do art. 173, I, CTN. Sumula CARF 148 neste exato sentido

DA MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO INEXISTENTE. A vedação ao confisco pela Constituição da República é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu. Apurado imposto suplementar em procedimento de fiscalização, no caso de informação incorreta em GFIP, cabe exigí-lo juntamente com a multa e os juros aplicados aos demais tributos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em reconhecer a decadência da multa relativa às declarações entregues até 12/2000, inclusive, e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Joao Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Mon (suplente convocado(a)), Fernanda Melo Leal, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado(a)), Joao Mauricio Vital (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Flavia Lilian Selmer Dias, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Mon.

Relatório

Trata-se Auto-de-Infração, lavrado contra . o sujeito passivo em epígrafe, pelo fato da mesmo ter deixado de informar em suas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias (remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais), infringindo o disposto no art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei nº 8.212/91 ie art. 225, IV, do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, consoante Relatório Fiscal de do Auto de Infração às fls. 17/20.

A fiscalização também informa que a multa aplicada no caso corresponde a 100% (cem por cento) da contribuição previdenciária devida não declarada nas GFIP's, conforme disposto no art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 284, II, do Decreto nº 3.048/99, limitada aos valores previstos na tabela do art. 284, I, do RPS e do art. 32, IV, parágrafo 4º, da Lei nº 8.212/91, totalizando o valor de R\$ 156.347,55 (cento e cinquenta e seis mil, trezentos e quarenta e sete reais e cinquenta e cinco centavos). O período da atuação incluiu competências abrangidas no período de 01/2000 a 11/2005.

Aduz, ainda, que encontra-se em anexo ao Auto de Infração uma planilha contendo Demonstrativo de Bases de Cálculos não declaradas em GFIP em época própria, mas declaradas durante a ação fiscal, e as não declaradas até a presente data. Assinala que durante a ação fiscal, nenhum autônomo foi declarado, assim como o pró labore de 2005. Todo o pró labore dos anos de 2002 a 2004 foi devidamente declarado, assim como as remunerações pagas aos segurados empregados e seus descontos, entregues na versão 8.10 da GFIP. Os Anexos são: Demonstrativo das Bases de Cálculo não declaradas em GFIP (Anexo I), Demonstrativo das Alíquotas Aplicadas (Anexo II) e Demonstrativo da Multa Aplicada, com as atenuações.

Ao final, registra que relativamente aos fatos geradores não declarados em GFIP, mas cuja correção da falta a empresa procedeu após o início do procedimento fiscal e antes da

lavratura do Auto de Infração, foi efetuado o cálculo da multa com atenuação de valores em relação às ocorrências totalmente sanadas, conforme preceitua o art. 647, III, art. 656, § 6º, da IN 03/2005 e art. 336, II, alíneas "a" e "b", da OI/SRP nº 11, de 12/08/2005.

DEFESA. Dentro do prazo legal de 15 (quinze) dias, o autuado requereu apresentou impugnação contra o Auto de Infração, alegando, em síntese, o seguinte:

=> Nas preliminares, argüiu a existência de decadência de 5 anos, citando regra prevista no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, concluindo que até maio de 2001 as contribuições já decaíram, e como o acessório segue o principal, não caberia autuação por falta de declaração em GFIP de fatos geradores e contribuições anteriores a tal competência.

=> Alega que houve correções da falta no decorrer da ação fiscal, sendo, inclusive este fato, motivo de atenuação da multa e, citando art. 291, § 1º, do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, bem como o art. 656, § 1º, da Instrução Normativa 03/05.

=> Afirma que a multa aplicada ofende o art. 150, IV, da Constituição Federal, que impede a utilização de tributo com efeito confiscatório

=> Ao final, requereu, preliminarmente, que se julgue, improcedente o AI ou, não sendo este o entendimento, que haja redução do valor da multa aplicada no que tange aos valores que deve ser relevados e declarado inexigível o montante relativo às competências onde já houve decadência. No mérito, requereu o cancelamento do Auto de Infração, em função do caráter confiscatório do mesmo.

A decisão da Delegacia da Receita Previdenciária em Niterói manifestou seu entendimento no sentido de que:

A obrigação acessória infringida pelo autuado tem, por suporte legal, o art. 32, IV, §3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, aplicando, à título de penalidade, os valores citados no art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 284, II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/03.

Assim, caso a empresa apresente GFIP sem informar todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, fica sujeita à penalidade de 100% (cem por cento) da contribuição devida e não declarada em GFIP, nos termos do art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 284, II, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

O período da infração abrange competências de 01/2000 a 11/2005. Tal período não foi atingido pela decadência, pois para o custeio da Previdência Social, há dispositivo legal específico (art. 45, Lei nº 8.212/91) que determina que o período decadencial para se constituir o crédito previdenciário é de 10 (dez) anos. Ademais, reza o art. 32, § 11, da Lei nº 8.212/91, que "Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa durante dez anos, à disposição da fiscalização." (Incluído pela Lei 9.528. de 10.12.97)

Tais dispositivos contêm comandos claros, expressos, inafastáveis pelo servidor público. A Portaria MPS nº520, de 19/05/2004, que regula o contencioso administrativo fiscal previdenciário, impede, expressamente, no seu art. 20, que o servidor público afaste norma legal ou administrativa, por suposto vício de inconstitucionalidade ou ilegalidade, salvo decisão do STF em ADI ou via incidental (Recurso Extraordinário), após a publicação da resolução do Senado Federal suspendendo a execução. Ou então no caso decisão judicial, proferida no caso concreto e estendido seus efeitos jurídicos pelo Presidente da República.

Outrossim, não se pode afastar multa, aplicada regularmente no estrito cumprimento de dispositivo legal, em função de arguição de suposto vício de natureza constitucional (aplicação de multa com caráter confiscatório).

No que tange à solicitação de relevação da multa aplicada, observa-se que tal procedimento é cabível ao presente caso, **na medida ou proporção da correção da falta**.

Os requisitos para relevação da multa estão previstos no art. 291, § 1º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Outrossim, disciplinando em maiores detalhes o procedimento de relevação, temos o art. 656 da Instrução Normativa MPS/SRP nº 03, de 14/07/2005.

Atendendo aos requisitos mencionados nas normas, observou-se que o pedido foi requerido dentro do prazo de defesa no próprio instrumento de impugnação, o infrator é primário e não foi verificada nenhuma circunstância agravante (vide tela fls. 986).

No que concerne à correção da falta, constatou-se, pelo próprio fiscal, que a mesma deu-se apenas parcialmente. Aliás, por este motivo, ao se lavrar o Auto de Infração, aplicou-se a multa atenuada (reduzida em 50 %, conforme art. 292, V, do RPS), em função de correção parcial da infração. A relevação, neste caso, deverá atender o comando do § 6º, o art. 656 da Instrução Normativa MPS/SRP nº 03, de 14/07/2005. Assim, com a correção parcial da infração - e a correspondente relevação parcial - a multa passará de R\$ 156.347,55 para R\$ 81.650,84.

Em sede de Recurso a contribuinte segue sustentando os mesmos argumentos e fundamentos trazidos anteriormente.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Preliminar – Decadência

Conforme entendimento majoritário deste Conselho, bem como entendimento sumulado no CARF, a multa por descumprimento de obrigação acessória submete-se ao lançamento de ofício. Justamente por isso, lhe é aplicável a regra do art. 173, I, do CTN, segundo a qual o prazo quinquenal de decadência é contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Súmula CARF 148

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Logo, se as contribuições em apreço referem-se às competências de janeiro de 2000 a dezembro de 2005, seu prazo decadencial quanto a 2000 ocorreu no período janeiro de 2006 (nos termos do art. 173, I, do CTN).

A cientificação da Recorrente se deu em 10/05/2006. Sendo assim, entendo que as GFIPS entregues até dezembro de 2000, inclusive, deve ser reconhecida a decadência do crédito tributário.

A decadência é matéria de ordem pública que deve ser declarada a qualquer tempo e até mesmo de ofício. Do exposto, manifesto-me para reconhecer a decadência PARCIAL dos créditos lançados até novembro de 2000.

Multa – aplicabilidade

No que se refere a aplicação da multa e Selic, vale frisar logo de início que aos tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1996, a taxa SELIC passou a ser o índice de juros e correção monetária a ser aplicado desde o pagamento indevido, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

Vale dizer, para os tributos federais deve ser aplicada a taxa Selic (instituída pela Lei nº 9.250/95) e não mais o regramento previsto no Código Tributário Nacional, haja vista que ele próprio abre espaço para que cada ente da federação legisle de forma distinta quanto aos seus tributos.

O termo inicial da fluência tanto da correção monetária quanto dos juros de mora, nos tributos federais, após 1º de janeiro de 1996, será a data do recolhimento indevido.

A Súmula CARF de número 4 não traz nenhum ponto de dúvida em relação à sua aplicação. Vejamos:

Súmula nº 4 - CARF: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos

nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No que tange à multa, em que pese não seja tributo, mas sim penalidade que tem por fim coibir o cometimento de infrações, ainda que, hipoteticamente, fosse aplicável a questão de confisco, não compete a esta instância administrativa sopesar a exigência tributária: se é ou não demasiada. Essa tarefa assiste ao Legislador e ao Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Executivo, deve a autoridade fiscalizadora apenas cumprir a determinação legal, de forma vinculada e obrigatória, aplicando o ordenamento vigente às infrações concretamente constatadas.

Apenas a título de ratificação, o STJ já se manifestou diversas vezes no sentido de que é legal o arbitramento realizado pelo Fisco, quando o contribuinte não apresenta documentos hábeis a afastar a infração. A multa de ofício de 75% não se confunde com a multa de mora. Esta decorre do não pagamento no prazo do tributo. A multa de ofício é aplicada quando, em decorrência de fiscalização, é lavrado auto de infração, apurado o quantum devido e efetuado o lançamento de ofício. Inteligência do art. 44, da Lei nº 9.430/96.

Ademais, conforme determinado no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, de 27/12/96, nos lançamentos de ofício serão aplicadas as multas de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, quando das ocorrências de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Portanto, no que tange à multa de 75%, em face do lançamento de ofício, a respectiva penalidade não pode ser reduzida nem dispensada, pois foi expressamente determinada pela legislação de regência.

Vale trazer a baila a súmula CARF n.º 108, in verbis:

Súmula CARF nº 108 Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Neste ponto, pois, nego provimento ao Recurso e entendo que não há discussão sobre a aplicabilidade dos juros e multa.

Desta feita, entendo que deve ser reconhecida a decadência parcial para as GFIPS entregues até dezembro de 2000 e no mérito NEGAR NEGADO provimento ao Recurso Voluntário nos moldes acima expostos.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de reconhecer a decadência parcial até 12/2000 e no mérito NEGAR provimento ao Recurso Voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal

Fl. 7 do Acórdão n.º 2301-009.960 - 2ª Seção/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10862.000047/2011-48