



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11065.002945/2008-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.435 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de dezembro de 2020
Recorrente TRANSPORTADORA ITANORTE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO.
APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA.

É de se aplicar a lei posterior, em se tratando de ato ou fato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO.
RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infrações à legislação tributária é do tipo objetiva, a qual independe da intenção do agente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2301-008.435 - 2ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11065.002945/2008-93

Relatório

Trata-se de auto de infração lançado contra a empresa em epígrafe, por ter apresentado GFIPs referentes às competências 01/2004 a 12/2004 com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, Conforme consta do Relatório Fiscal da Infração (fls. 12 e 13), os dados não informados ou declarados a menor em Gfip correspondem às contribuições incidentes sobre pagamentos efetuados a contribuintes individuais transportadores rodoviários autônomos, constantes de sua escrita contábil.

Em face dessa infração, foi aplicada multa de R\$ 77.299,97, com base no artigo 32, § 5º, da Lei 8.212/91; artigo 284, II, e artigo 373, ambos do RPS; e artigo 8º, V, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008.

Ressalta-se, ainda, que, conforme fl. 14 do Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, o autuado é reincidente genérico, tendo em vista a lavratura em ação fiscal anterior do Auto de Infração 35.883.733-2, com trânsito em julgado administrativo em 27/07/2006.

O notificado, regularmente cientificado do lançamento em 18/09/2008 (fl. 02), apresentou o instrumento de impugnação (fls. 19 a 28), por meio do qual apresenta suas razões, conforme abaixo sintetizadas:

=> necessidade de a multa ser relevada: pretende a impugnante que seja a multa relevada, em função de ter corrigido a falta. Nesse sentido, defende que a reincidência informada no Relatório Fiscal é decorrente de ter deixado de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, enquanto que este auto de infração foi lavrado por não ter sido incluído em GFIP dados relacionados a fatos geradores de contribuição previdenciária, não caracterizando, portanto, a reincidência. Alega que realizou as retenções dos contribuintes individuais, porém, ao prestar as informações em GFIP, se deparou com a falta de dados de alguns prestadores, o que lhe impossibilitou identificá-los corretamente. Em face disso, alocou os valores a serem recolhidos a outros transportadores; logo, efetuou os respectivos descontos e recolhimento das contribuições correspondentes.

=> necessidade de a multa ser atenuada: subsidiariamente ao pedido de relevação da multa, a defendente requer a atenuação da multa em 50% relativamente aos fatos geradores cujos dados correspondentes foram retificados em GFIP até a data da impugnação, amparando-se no art. 656, § 2º da IN SRP nº 3/2005.

=> inexistência da infração: considera incabível a imposição da referida multa, uma vez que não agiu com dolo, fraude ou má-fé, devendo ser penalizado apenas pelo inadimplemento do tributo, para o que estão previstas penalidades específicas.

Sustenta que a penalidade infligida mostra-se flagrantemente abusiva, contrariando os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal material (art. 5º, LIV, da Constituição Federal), além de representar verdadeiro esbulho do seu patrimônio, desprezando, conseqüentemente, também o seu art. 5º, XXII, pelo que merece ser revista.

Garante a autuada que o valor da multa deve ser reconsiderado, porquanto o auditor teria que levar em conta o valor da multa vigente à época da infração e não o atual, bem como, no que se refere ao número de segurados, para se chegar ao limite por competência, utilizar o número de segurados relacionados com a infração, mas não a totalidade de colaboradores da empresa.

=> do pedido de revisão da multa: a autuada enviou a esta DRJ solicitação para que a multa cominada seja revista, em função da edição da Medida Provisória nº 449/2008, que estipulou uma nova penalidade para as infrações do gênero, demandando que seja aplicado ao presente o artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, incluído por referida norma.

A DRJ Florianópolis, na análise da impugnação, manifesta o seu entendimento no sentido de que:

=> quanto ao item da necessidade da multa ser relevada, vale registrar que no presente caso, ficou evidenciada a reincidência genérica, ou seja, não é primário, conforme informado pelo auditor no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fl. 14). Argumenta que o cometimento de infrações distintas em ações fiscais diversas não se caracteriza reincidência.

Respeitante a isso, o art. 290, § único, traz que a reincidência qualifica-se pela prática de nova infração a dispositivo da legislação, vale dizer, o citado dispositivo não deixa dúvida que, mesmo que sejam infrações distintas, é considerado reincidência. Isso é confirmado no próprio RPS, que em seu art. 292, IV, estabelece que “a agravante do inciso V do art. 290 eleva a multa em três vezes a cada reincidência no mesmo tipo de infração, e em duas vezes em caso de reincidência em infrações diferentes...”(g.a.).

Ademais, a IN MPS/SRP nº 3/2005 também foi categórica no art. 655, § 3º, conceituando a reincidência genérica como a prática de nova infração de natureza diversa. Dessa forma, conclui-se que a autuada não tem o direito à relevação da multa, prevista no art. 291, § 1º, do RPS, por ter incorrido em circunstância agravante de reincidência.

Quanto à alegação de que efetuou os respectivos descontos e recolhimentos das contribuições de contribuintes individuais, convém registrar que em nenhum momento a defendente trouxe as provas do que argumentou ao processo, ou seja, de que procedeu às retenções das contribuições previdenciárias dos fretiros e aos respectivos recolhimentos, tanto da parte do segurado quanto a da empresa. O que ficou constatado pela auditoria é que, de fato, estes não constavam da GFIP, o que, por si só, independentemente do adimplemento das contribuições, já constituía em infração, permitindo, assim, a lavratura do presente auto de infração.

=> quanto ao item sobre necessidade de a multa ser atenuada: necessário é, portanto, comparar a multa aplicada com base nas regras anteriores com a decorrente do emprego das novas, devendo prevalecer a mais benéfica ao autuado. Desse confronto das penalidades, constato que, mesmo considerando a atenuação integral da multa em todas competências, ainda a nova forma de cominação é a mais favorável, tendo, pois, que ser utilizada no caso, o que será feito adiante, em tópico específico.

Ante isto, vejo como desnecessário o cálculo da multa atenuada, bem como a análise das Gfips apresentadas com intuito de demonstrar a correção da falta, uma vez que, conforme, já dito, a atual penalidade prevista para a infração evidencia-se mais benéfica ao contribuinte, ainda que considerando a atenuação da multa integral.

=> quanto à suposta inexistência da infração: considera a defendente incabível a imposição da referida multa, uma vez que não agiu com dolo, fraude ou má-fé, devendo ser penalizado apenas pelo inadimplemento do tributo, para que estão previstas penalidades específicas. Destaca-se que a responsabilidade por infrações à legislação tributária é do tipo objetiva, pois independe da vontade do agente ou do responsável, em consonância com o artigo 136 do CTN (abaixo reproduzido). É a responsabilidade que não se leva em conta a ocorrência de qualquer dolo ou culpa, decorre da simples causalidade material. Responsabilidade atribuída a alguém pelo simples fato da causalidade física, sem indagar da existência de culpa.

=> quanto ao elevado valor da multa: no que se refere a este título, a impugnante sustenta que o valor da multa é abusivo, indo de encontro aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal, bem como ao do não-confisco, todos contemplados na Lei Maior. A Delegacia de Julgamento, bem como o órgão fiscalizador, resta tão-somente observar a legislação não afastada do ordenamento jurídico, que no presente caso, à época do lançamento, correspondia a Lei nº 8.212/91, artigos 32, § 5º, que impunha a penalidade pecuniária nos exatos valores constituídos, salvo no caso da aplicação do instituto da retroatividade benéfica (adiante tratada), em decorrência do advento da Lei nº 11.941/2009. Assim sendo, evidente que a Delegacia de Julgamento não tem o condão de afastar a exação ora discutida, uma vez que não existe amparo legal vigente respaldando tal procedimento.

=> revisão da multa aplicada – aplicação do instituto da retroatividade benéfica: importante destacar o instituto da penalidade mais benéfica previsto no art. 106, II, “c”, do CTN, que determina que seja aplicada a lei posterior à data da ocorrência do fato gerador a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Nesse sentido, elaborou-se planilha (fl. 46), por meio da qual foram comparados os valores das multas aplicadas pela fiscalização pelo não pagamento do tributo (30%), somadas às deste auto de infração, considerando, por hipótese, a atenuação destes, com os das penalidades resultantes do emprego da nova regra (75% sobre o principal), permanecendo, em cada competência, a importância da multa mais branda à notificada, a fim de efetivar o instituto previsto no art. 106, II, “c”, do CTN.

Com base nisto, após a confecção dos referidos cálculos, chegou-se ao resultado que a multa mais benéfica à autuada, mesmo atenuando a multa deste auto em 50%, é a de 75% sobre a contribuição não recolhida e não declarada, instituída pela Medida Provisória e mantida pela Lei nº 11.941/2009, a qual abrange as infrações por falta de recolhimento do principal, assim como a decorrente da ausência de informações em GFIP de dados relacionados a fatos geradores de contribuição previdenciária.

Feito isto, o valor remanescente da penalidade objeto deste auto de infração atinge a soma de R\$ 34.784,99. Por fim, ressalte-se que, caso as multas constantes dos autos de infração de obrigações previdenciárias principais sofram majorações, quando do seu efetivo pagamento, este auto de infração deve ser revisto para menor, de modo que o valor da multa cobrado nos autos de obrigação principal mais o aplicado por meio deste não ultrapasse 75% do principal.

Assim, decide a DRJ no sentido de julgar procedente em parte o lançamento, para alterar o crédito tributário de R\$ 77.299,97 para R\$ 34.784,99.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte segue sustentando o quanto alegado anteriormente, não trazendo nenhuma prova adicional para mudar o entendimento dos julgadores.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

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

Quanto ao cerceamento de defesa alegado e suposta nulidade do auto, claro esta que o contribuinte teve todos os seus direitos devidamente resguardados. Até o momento tem a oportunidade de se manifestar e se defender. Não lhe foi retirado o direito a sua ampla defesa em nenhum momento do presente processo. Portanto, tendo em vista que são meras alegações para sustentar um cerceamento que não existiu, afasto tal preliminar.

Quanto à suposta inexistência da infração, sob o argumento de que não agiu com dolo, fraude ou má-fé, repete-se aqui que a responsabilidade por infrações à legislação tributária é do tipo objetiva, pois independe da vontade do agente ou do responsável, em consonância com o artigo 136 do CTN. É a responsabilidade que não se leva em conta a ocorrência de qualquer dolo ou culpa, decorre da simples causalidade material. Responsabilidade atribuída a alguém pelo simples fato da causalidade física, sem indagar da existência de culpa. Assim, não há como ser afastada a responsabilidade da Recorrente à infração que lhe fora imputada.

O pedido de relevação da multa não pode ser atendido, uma vez que não existe na legislação previdenciária permissivo legal que autorize citado benefício.

Quanto ao argumento do suposto caráter confiscatório da multa, ratifico o quanto exposto pela DRJ no sentido de que este colegiado deve observar e respeitar a legislação, não cabendo qualquer análise de constitucionalidade, até por ausência de competência. No presente caso, à época do lançamento, correspondia a Lei nº 8.212/91, artigos 32, § 5º, que impunha a penalidade pecuniária nos exatos valores constituídos, salvo no caso da aplicação do instituto da retroatividade benéfica (a qual já foi aplicada).

Quanto à aplicação dos juros, é mandatório o seu emprego de acordo com a Súmula CARF nº 4, a qual estabelece que “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Saliente-se, por amor ao argumento, que o princípio pela busca da verdade material sempre um guia nos votos desta relatora. Sabemos que o processo administrativo sempre busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários. Tal princípio decorre do princípio da legalidade e, também, do princípio da igualdade. Busca, incessantemente, o convencimento da verdade que, hipoteticamente, esteja mais próxima da realidade dos fatos.

De acordo com o princípio são considerados todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, oitiva das testemunhas, análise de perícias técnicas e, ainda, na investigação dos fatos. Através das provas, busca-se a realidade dos fatos, desprezando-se as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Neste sentido, deve a administração promover de ofício as investigações necessárias à elucidação da verdade material para que a partir dela, seja possível prolatar uma sentença justa.

A verdade material é fundamentada no interesse público, logo, precisa respeitar a harmonia dos demais princípios do direito positivo. É possível, também, a busca e análise da verdade material, para melhorar a decisão sancionatória em fase revisional, mesmo porque no Direito Administrativo não podemos falar em coisa julgada material administrativa.

A apresentação de provas e uma análise nos ditames do princípio da verdade material estão intrinsecamente relacionadas no processo administrativo, pois a verdade material apresentará a versão legítima dos fatos, independente da impressão que as partes tenham daquela. A prova há de ser considerada em toda a sua extensão, assegurando todas as garantias e prerrogativas constitucionais possíveis do contribuinte no Brasil, sempre observando os termos especificados pela lei tributária.

A jurisdição administrativa tem uma dinâmica processual muito diferente do Poder Judiciário, portanto, quando nos depararmos com um Processo Administrativo Tributário, não se deve deixar de analisá-lo sob a égide do princípio da verdade material e da informalidade. No que se refere às provas, é necessário que sejam perquiridas à luz da verdade material, independente da intenção das partes, pois somente desta forma será possível garantir o um julgamento justo, desprovido de parcialidades.

Soma-se ao mencionado princípio também o festejado princípio constitucional da celeridade processual, positivado no ordenamento jurídico no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, o qual determina que os processos devem desenvolver-se em tempo razoável, de modo a garantir a utilidade do resultado alcançado ao final da demanda.

Ratifico, ademais, a necessidade de fundamento pela autoridade fiscal, dos fatos e do direito que consubstancia o lançamento. Tal obrigação, a motivação na edição dos atos administrativos, encontra-se tanto em dispositivos de lei, como na Lei nº 9.784, de 1999, como talvez de maneira mais importante em disposições gerais em respeito ao Estado Democrático de Direito e aos princípios da moralidade, transparência, contraditório e controle jurisdicional.

Quanto aos demais pleitos e considerações, ratifico tudo o quanto exposto e fundamentado pela DRJ na decisão de piso.

Desta feita, entendo que deve ser NEGADO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário nos moldes acima expostos

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares levantadas e no mérito NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal