



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

Processo n° 11444.001836/2008-94
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-006.270 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de junho de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL
Recorrente MUNICÍPIO DE OURINHOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2007

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELOS SEGURADOS. RESULTADO DO JULGAMENTO DO PROCESSO RELATIVO À OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. APLICAÇÃO. RICARF.

1. A fim de evitar decisões conflitantes e de propiciar a celeridade dos julgamentos, o Regimento Interno deste Conselho (RICARF) preleciona que os processos podem ser vinculados por conexão, decorrência ou reflexo.

2. Dentro desse espírito condutor, deve ser replicado ao presente julgamento, relativo ao descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento do processo atinente ao descumprimento da obrigação tributária principal, que se constitui em questão antecedente ao dever instrumental.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, INC. I, DO CTN.

O prazo decadencial para constituição de obrigações tributárias acessórias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, inciso I, do CTN, vez que, nesta hipótese, não há pagamento a ser homologado pela Fazenda Pública.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares para, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Denny Medeiros da Silveira, João Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Gregorio Rechmann Junior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado devido ao fato de o sujeito passivo ter deixado de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço, conforme previsto na Lei nº 8.212/91, artigo 30, I, "a" e na Lei nº 10.666/03, artigo 4º.

As contribuições dos segurados e contribuintes individuais foram lançadas nos autos de infração consubstanciados nos debcads nºs 37.156.448-4 e 37.199.989-8 (PAF 11444.001838/2008-83).

Descumprida a obrigação acessória mencionada, foi, então, aplicada a multa estabelecida no artigo 283, inc. I, "g", do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, no montante de R\$1.254,89 (valor atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77/08).

O município apresentou impugnação tempestiva, na qual alegou:

1. a decadência das contribuições cujos fatos geradores são anteriores a 26/12/2003 (art. 150, § 4º, do CTN);
2. a nulidade do auto de infração por não atender ao disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional e no artigo 10, III e IV, do Decreto nº 70.235/72, alegando a inexistência, nos autos, da descrição objetiva dos fatos que teriam gerado a obrigação e os respectivos enquadramentos legais;
3. o auto de infração não veio instruído com demonstrativo apto a indicar exatamente quais receitas integraram a base de cálculo, em cada período de apuração, inviabilizando o exercício dos direitos ao contraditório e à ampla defesa;

4. impugna expressamente a totalidade dos valores registrados no auto de infração, aduzindo serem os mesmos indevidos;

Os autos foram encaminhados à DRF de origem para a realização de diligência, com a finalidade de fazer constar nos autos comprovantes da materialidade da infração.

Em relatório fiscal complementar, foi esclarecido que os autos de infração debcad nº 37.156.448-4 e 37.199.989-8 destinam-se à constituição do crédito tributário da obrigação principal, relativo às contribuições devidas pelos segurados empregados e contribuintes individuais.

Informa, ainda, que o processo com debcad nº 37.199.989-8 encontra-se apensado ao processo nº 11444.001827/2008-01, juntamente com o presente, enquanto o debcad nº 37.156.448-4 abrange as contribuições não descontadas dos segurados, decorrentes da descaracterização de estagiários/bolsistas e conseqüente enquadramento dos mesmos como empregados.

Cientificado, o contribuinte apresentou manifestação, alegando, em síntese, ser inadmissível a alteração do lançamento após a notificação e a defesa.

Transcreve os artigos 145, 146 e 149 do Código Tributário Nacional, entendendo não existir hipótese a amparar a modificação estrutural do lançamento.

Transcreve doutrina acerca da impossibilidade da alteração dos critérios jurídicos após constituição do crédito tributário.

A DRJ julgou a impugnação improcedente, conforme decisão assim ementada:

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELO SEGURADO EMPREGADO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA CONTRATANTE.

Constitui obrigação acessória da empresa a arrecadação, mediante desconto das remunerações, da contribuição do segurado empregado e contribuinte individual a seu serviço.

DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 173, I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INOCORRÊNCIA.

Não se vislumbra a decadência do crédito tributário, quando, inexistindo recolhimento parcial, o lançamento é realizado no prazo de cinco anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ser constituído, mediante aplicação do artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Presentes nos autos todos os elementos fáticos e legais que embasam a autuação, não há que se falar em nulidade em

decorrência do cerceamento do direito de defesa. O montante exonerado não implicou a interposição de recurso de ofício.

O contribuinte foi intimado da decisão em 22/08/2013 e interpôs recurso voluntário em 06/09/2013, no qual reiterou os seguintes fundamentos de sua impugnação:

1. decadência parcial, cujo termo final é em 26/12/2003, uma vez que a autuação é de 26/12/2008;
2. existência de cerceamento de defesa diante da ausência de especificação da matéria tributável e da falta de específica descrição dos fatos que ensejaram a autuação;
3. a modificação de ofício no lançamento, realizada em sede de diligência determinada pela DRJ, importou explícita alteração do critério jurídico do lançamento;
4. no mérito, afirma que a decisão recorrida não motivou adequadamente a "*pertinência dos valores registrados no auto de infração*".

Sem contrarrazões ou manifestação pela PGFN.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

1 Conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

2 Do resultado do julgamento do processo relativo ao descumprimento da obrigação tributária principal

A fim de evitar decisões conflitantes e de propiciar a celeridade dos julgamentos, o Regimento Interno deste Conselho (RICARF) preleciona que os processos podem ser vinculados por conexão, decorrência ou reflexo.

Dentro desse espírito condutor, deve ser replicado ao presente julgamento, relativo ao descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento do processo atinente ao descumprimento da obrigação tributária principal, que se constitui em questão antecedente ao dever instrumental.

Com efeito, caso a empresa não fosse obrigada à retenção e ao recolhimento das contribuições devidas pelos segurados a seu serviço, conforme as diversas teses recursais formuladas no processo principal (PAF nº 11444.001838/2008-83), seria igualmente insubsistente a multa lançada neste Auto de Infração.

Logo, como no PAF nº 11444.001838/2008-83, relativo ao Auto de Infração Debcad 37.199.989-8, foi mantido o lançamento, o resultado deste processo deve ser negar provimento ao recurso voluntário.

Cabe, aqui, fazer uma importante observação:

Esta autuação também decorre do descumprimento da obrigação tributária principal constituída mediante o Auto de Infração Debcad 37.156.448-4, que não se encontra distribuído a este conselheiro e nem consta qual seria a decisão eventualmente proferida pelo CARF.

A rigor, portanto, poderia parecer ser necessária a conversão do julgamento em diligência, a fim de que se trouxesse aos autos a decisão proferida em relação a este último Debcad.

Ocorre que a presente autuação implica a aplicação de uma multa num valor pré-fixado, independentemente do montante do tributo devido e da quantidade de infrações praticadas pelo sujeito passivo.

Veja-se, nesse sentido, que a multa está baseada no seguinte dispositivo do Regulamento:

*Art.283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a **multa variável de R\$ 636,17** (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) **a R\$ 63.617,35** (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores: (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003):*

*I - **a partir de R\$ 636,17** (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) nas seguintes infrações:*

*g) **deixar a empresa de efetuar os descontos das contribuições devidas pelos segurados a seu serviço;** (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003)*

30). É o que se depreende do próprio relatório fiscal da aplicação da multa (v. fl.

O valor acima foi atualizado por intermédio da Portaria Interministerial 77/08 para R\$ 1.254,89, valor este constituído no Auto de Infração. Veja-se:

*Art. 8º **A partir de 1º de março de 2008:***

*V - o valor da multa pela infração a qualquer dispositivo do RPS, para a qual não haja penalidade expressamente cominada, previsto no seu art. 283, varia, conforme a gravidade da infração, **de R\$ 1.254,89** (um mil duzentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e nove centavos) **a R\$ 125.487,95** (cento e vinte e*

cinco mil quatrocentos e oitenta e sete reais e noventa e cinco centavos);

Como se vê, o valor da multa aplicada pelo agente fiscal foi no patamar mínimo estabelecido pelo Regulamento e pela Portaria, de tal forma que a manutenção do lançamento no PAF 11444.001838/2008-83, relativo ao Auto de Infração Debcad 37.199.989-8, é suficiente para a manutenção da multa aplicada neste processo, independentemente do resultado relativo ao Debcad 37.156.448-4.

Logo, e como afirmado, não é necessária a conversão do julgamento em diligência, podendo-se, desde já, negar-se provimento ao recurso voluntário.

3 Da decadência

A propósito da decadência, nas obrigações acessórias não há pagamento a ser homologado pelo Fisco, sendo aplicável o art. 173, inc. I, do CTN (vide acórdão 2402-005.900¹, julgado em 01/08/2017), e não o art. 150 § 4º.

Na dicção do § 2º do art. 113 do Código, a obrigação acessória decorre da legislação tributária (compreendendo as leis, os tratados, as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares) e tem por objeto as prestações positivas (fazer) ou negativas (não fazer), que não necessariamente decorrem da existência da obrigação principal, mas sim existem no interesse de eventual arrecadação ou fiscalização.

A inexecedível doutrina do professor Luciano Amaro² assim ensina:

A acessoriedade da obrigação dita "acessória" não significa (como se poderia supor, à vista do princípio geral de que o acessório segue o principal) que a obrigação tributária assim qualificada dependa da existência de uma obrigação principal à qual necessariamente se subordine.

Logo, a contagem do prazo da obrigação instrumental segue uma regra distinta da obrigação principal, podendo-se afirmar que o prazo decadencial para constituir obrigações acessórias é contado na forma do inc. I do art. 173 do CTN (do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado). E mais, a presente autuação implica a aplicação de uma multa num valor pré-fixado, independentemente do montante do tributo devido.

¹ [...]

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, INC. I, DO CTN. COMPETÊNCIA DEZEMBRO. TERMO INICIAL QUE CORRESPONDE AO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO. SÚMULA CARF 101.

1. O prazo decadencial para constituição de obrigações tributárias acessórias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, inciso I, do CTN, vez que, nesta hipótese, não há pagamento a ser homologado pela Fazenda Pública.

2. Conforme preleciona a Súmula CARF 101, "na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

(CARF, Recurso Voluntário, Acórdão 2402-005.900, PAF 10803.720154/2012-71, sessão de 04/07/2017, relator João Victor Ribeiro Aldinucci, por unanimidade)

² AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 14. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 249.

Processo nº 11444.001836/2008-94
Acórdão n.º **2402-006.270**

S2-C4T2
Fl. 5

4 Conclusão

Diante do exposto, vota-se no sentido de conhecer do recurso voluntário, para rejeitar as preliminares e negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci