



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

Processo n° 11634.000845/2010-45
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.501 – 3ª Turma Especial
Sessão de 12 de agosto de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente AEC - ASSOCIAÇÃO DE ENSINO DE CAMBÉ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/12/2007 a 31/03/2010

REFIS. DÉBITO NÃO INCLUSO. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Não trazendo aos autos qualquer documentação comprobatória de que os valores perseguidos pela Fazenda foram incluídos no sistema de parcelamento, não há que se vislumbrar a hipótese de suspensão do crédito tributário.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto de infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em relação à aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória previdenciária, o CTN impõe a retroatividade da lei mais benéfica em matéria de penalidade tributária, assim há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo.

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 ao recurso, nos termos do voto do relator, para que a multa seja recalculada, conforme previsto no art. 32-A, I, da Lei nº. 8.212/91, se mais benéfica ao contribuinte.

Processo nº 11634.000845/2010-45
Acórdão n.º **2803-003.501**

S2-TE03
Fl. 433

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Amilcar Barca Teixeira Junior, Oséas Coimbra Júnior, Natanael Vieira dos Santos, Gustavo Vettorato e Caio Eduardo Zerbeto Rocha.

Relatório

1. Regressam os autos após este Colegiado ter determinado a baixa do processo em diligência a fim de que a autoridade fiscal prestasse esclarecimentos, trazendo informações precisas sobre a existência ou não de adesão da contribuinte ao programa de parcelamento previsto na Lei nº. 11.941/2009 (Refis).

2. No caso em apreço, a contribuinte AEC - ASSOCIAÇÃO DE ENSINO DE CAMBÉ teve contra si lavrado o Auto de Infração Debcad nº. 37.272.887-1, datado de 11/10/2010, referente à aplicação de multa, no valor de R\$ 103.088,88, por descumprimento de obrigação acessória, sendo observada a aplicação da penalidade mais benéfica ao contribuinte.

3. Segundo o relatório fiscal (fls. 99 e 100), a contribuinte pagou salários aos seus funcionários e informou parcialmente os fatos geradores nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIPs) nas competências de 03/2007 a 11/2008.

4. No que se refere ao valor da multa aplicada, o relatório fiscal da infração (fls. 100) faz constar, *in verbis*:

“Critério de Fixação do Valor da Multa: 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada ao multiplicador do valor mínimo em função do número de segurados da empresa (Art. 284, I e II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99), conforme planilha de Relatório Fiscal da Multa, em anexo. Cálculo do valor da Multa (Portaria Interministerial 333, de 29/06/10)”.

5. Após se devidamente intimada, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 23/34) ao lançamento fiscal, tendo o colegiado de primeira instância julgado improcedente a impugnação, conforme o acórdão assim ementado:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2007 a 31/03/2010

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. VALIDADE. PRAZO

O prazo de validade inicial do Mandado de Procedimento Fiscal é de 60 dias, prorrogável sucessivamente por igual período mediante a entrega de qualquer documento que indique a continuidade dos trabalhos de auditoria fiscal.

PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entende-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

*PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.
PRECLUSÃO TEMPORAL.*

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

*MULTA APLICADA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 11.941/09.
RETROATIVIDADE BENÉFICA.*

Para verificação da multa mais benéfica ao contribuinte, em relação aos fatos geradores ocorridos antes de dezembro/2008, deve ser objeto de comparação a multa de mora prevista no artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei 9.528/97, somada à multa punitiva por descumprimento de obrigação acessória relativa à GFIP, prevista no artigo 32 da mesma norma legal, com a multa de ofício estabelecida no artigo 44, I da Lei nº 9.430/96 (75%), prevalecendo aquela que se mostrar mais favorável ao contribuinte.

ATENUAÇÃO DA MULTA. REVOGAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

O Decreto nº 6.727, de 12 de janeiro de 2009, publicado no DOU de 13 de janeiro de 2009, revoga o artigo 291, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, em sua integralidade, deixando de existir atenuação da multa.

*PROCESSO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE.*

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

MULTA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.

É cabível a incidência de juros moratórios sobre a penalidade aplicada.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

6. Intimada do referido acórdão em 11/07/2013 (fls. 313), a contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 315/316), no qual sustenta, em síntese, que:

- a) procedeu a entrega de todas as GFIP's, inclusive com correções, dentro do prazo estipulado por lei;
- b) a multa a ser aplicada deveria ser aquela prevista na Lei nº 11.941/2009, por ser menos gravosa ao contribuinte;
- c) não foi concedida oportunidade para redução da multa aplicada, com concessão de prazo para a correção da falha apresentada;

d) o caráter confiscatório da multa imposta e a ilegalidade da aplicação da taxa SELIC;

e) aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 e vem cumprindo o pagamento das parcelas ali estipuladas; e

f) protocolou pedido de adesão ao Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento das Instituições de Ensino Superior – PROIES, demonstrando, assim, seu interesse em regularizar sua situação.

7. Por meio da Resolução nº. 2803-000.226 (fls. 333/337), conheceu-se do recurso voluntário. Adentrando ao mérito recursal, o Colegiado entendeu que para o deslinde da controvérsia seria necessária a conversão do julgamento em diligência a fim de que se trouxessem aos autos informações mais apuradas acerca da suposta inclusão do débito objeto deste processo em programa de parcelamento fiscal.

8. Em resposta à diligência solicitada, foram apresentados os documentos de fls. 339/410, bem como o relatório de diligência fiscal (fls. 411).

9. O aludido relatório consignou que, a despeito de a contribuinte haver aderido ao parcelamento da Lei nº. 11.941/2009, relativamente a outros créditos, o débito objeto do presente processo não foi incluído na consolidação do parcelamento.

10. Oportunizada a ser manifestar (fls. 412 e 414), a contribuinte refutou as informações do relatório apresentado pela autoridade fiscal, bem como apresentou cópias dos pedidos de adesão ao parcelamento da Lei nº. 11.941/2009 (fls. 208/219).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. Nesta ocasião, não há que se perquirir sobre o conhecimento do recurso voluntário, eis que este Colegiado assim já se pronunciou quando da conversão do julgamento em diligência. Dessa forma, promovo a análise do mérito recursal.

DA ADESÃO AO PARCELAMENTO DO REFIS

2. A recorrente, em seu recurso, sustenta que aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, estando cumprindo fielmente o pagamento das parcelas que lhe foram estipuladas, o que obstaría o lançamento fiscal.

3. Com a finalidade de verificar a adesão ao parcelamento, os autos foram baixados em diligência, tendo a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Londrina/PR emitido relatório (fls. 411) em que registra que, a despeito do afirmado, o crédito oriundo do presente processo não consta do parcelamento que a contribuinte aderiu.

4. A discriminação dos Débitos Selecionados para Consolidação (fls. 342), juntada pela autoridade fiscal por ocasião da diligência realizada, não demonstra a inclusão de nenhum crédito do Auto de Infração Debcad nº. 37.272.887-1 no parcelamento. Além disso, os demais documentos apresentados (fls. 344/405) não fazem menção à inclusão do auto de infração ora discutido no parcelamento.

5. De outro lado, os documentos apresentados pela contribuinte a fim de comprovar a adesão ao parcelamento (Recibos de Pedido de Parcelamento da Lei nº. 11.941/2009 – fls. 419/427) não são aptos a demonstrarem que o crédito objeto do Auto de Infração Debcad nº. 37.272.887-1 foi incluído no benefício que suspenderia a exigibilidade do crédito tributário.

6. Dessa forma, não tendo se desincumbido do ônus probatório que lhe competia, a contribuinte não logrou êxito em comprovar estar o crédito ora discutido incluso no programa de parcelamento da Lei nº. 11.941/2009. Assim, não se constata a suspensão do crédito tributário disposta nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

DO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

7. Narra o relatório fiscal que a recorrente pagou salários aos seus funcionários e informou parcialmente os respectivos fatos geradores nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIPS) nas competências de 03/2007 a 11/2008, deixando assim de entregar os referidos documentos em conformidade com a legislação pertinente, pelo que lhe foi imposta a penalidade de multa por descumprimento de obrigação acessória.

8. Em sede de recurso voluntário, a empresa alega ter procedido à entrega das GFIPS dentro do prazo estipulado por lei, com as devidas correções.

9. Contudo, resta configurada a exigência da obrigação e a contribuinte, por seu turno, não colacionou nos autos qualquer prova que determine a retificação do julgado recorrido quanto à exigência da multa decorrente do descumprimento de obrigação acessória.

10. Cumpre salientar que, no procedimento de autuação realizado pela autoridade administrativa, não observo qualquer vício que venha causar lesão a contribuinte, uma vez que foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 31 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72.

11. Além do mais, a peça inicial encontra-se fundamentada com a devida motivação requerida pela legislação que rege o processo administrativo fiscal, notadamente o art. 50, da Lei n.º 9.784/99, conforme se depreende da leitura das fls. 23/34.

12. Dessa forma, em que pese os argumentos da contribuinte, neste ponto, razão não lhe assiste.

DO VALOR DA MULTA APLICADA

13. Em relação ao valor da multa aplicada, no patamar de 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, a recorrente afirma que este seria confiscatório e inconstitucional, argumento este que deixo de apreciar, primeiro porque o caráter confiscatório da multa somente resta configurado quando o valor agredir violentamente o patrimônio do contribuinte, o que não ocorre na hipótese analisada, e, segundo porque a análise de tal aspecto passaria inevitavelmente pela análise da constitucionalidade dos dispositivos que fundamentaram a aplicação da penalidade em face do inadimplemento da obrigação tributária pela empresa.

14. Análise dessa estirpe, frise-se, no entanto, que, a autoridade administrativa falece de competência para apreciá-la, uma vez que afastar a aplicação de norma sob fundamento de sua inconstitucionalidade é função do Poder Judiciário e não desta Corte Administrativa.

15. Aliás, sobre essa questão, o CARF consolidou referido entendimento por meio do enunciado da Súmula n. 02, a seguir:

“Súmula CARF n.º 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

16. Assim, não há que se falar em caráter confiscatório ou inconstitucionalidade, da multa imposta a contribuinte, com supedâneo na Lei nº 8.212, art. 32, inciso IV e parágrafos 5º, combinado com o art 225, inciso IV e parágrafo 4º, e, arts. 284, II, e, 373, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº. 3048/99, posto que a atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para sua aplicação, portanto, perfeitamente válido o lançamento em relação a esses aspectos.

17. Por outro lado, é preciso considerar que o cálculo de multa pelo descumprimento da obrigação acessória em questão foi alterado pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, que alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

18. Para tanto, inseriu-se 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 deste artigo, 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 deste artigo, 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 75% (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; e

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

19. No caso em apreço, trata-se de infração que agora se enquadra no art. 32-A, inciso I. Dado isso, 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.

20. Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, qual a situação mais benéfica ao contribuinte e aplicá-la.

Processo nº 11634.000845/2010-45
Acórdão n.º 2803-003.501

S2-TE03
Fl. 440

CONCLUSÃO

21. Por todo o exposto, conheço do recurso voluntário, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial para que a multa seja recalculada, conforme previsto no art. 32-A, I, da Lei nº. 8.212/91, se mais benéfica ao contribuinte.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos.