



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

Processo nº 12045.000284/2007-81
Recurso nº 145.544 Voluntário
Acórdão nº 2402-00.129 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de setembro de 2009
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente REFEIÇÕES NATURAIS LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 29/12/2004

INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP INCORRETA EM DADOS NÃO RELACIONADOS A FATOS GERADORES.

Constitui infração, punível na forma da Lei, a empresa informar incorretamente, pela GFIP, os dados não relacionados aos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

Conforme determinação do Código Tributário Nacional (CTN) a lei aplica-se 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.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para, caso seja mais benéfico à recorrente, recalcular a multa, nos termos da Lei 11.941/2009.



MARCELO OLIVEIRA
Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Lourenço Ferreira do Prado, Rogério de Lellis Pinto, Cleusa Vieira de Souza (Convocada), Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente) e Leôncio Nobre de Medeiros (Suplente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Porto Alegre / RS, fls. 081 a 085, que julgou procedente a autuação motivada por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 04, a autuação refere-se a recorrente ter apresentado Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social (GFIP) com informações inexatas, incompletas ou omissas, nos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, descumprindo, assim, obrigação legal acessória, conforme previsto na Legislação.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no RF e nos demais anexos da autuação.

Em 29/12/2004 foi dada ciência à recorrente da autuação, fls. 001.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 046 a 054, acompanhada de anexos.

A Delegacia analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 092 a 0103, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

A autuação está eivada de nulidades;

O anexo “Instruções para o Contribuinte (IPC)” não está completo;

Outra nulidade é que o cálculo e a aplicação da taxa de juros não estão devidamente explicados;

A multa é confiscatória;

Requer o recebimento do recurso e a reforma da decisão.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão, fls. 0155 e 0156.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente, a recorrente afirma que a autuação está eivada de nulidades.

Nesse sentido, a recorrente afirma que o anexo “Instruções para o Contribuinte (IPC)” não está completo.

Verificando os autos notamos que o anexo citado está incompleto.

Resta definir se a falta de itens do anexo prejudicou o direito de defesa da recorrente.

A recorrente afirma que os itens faltantes referem-se ao prazo para apresentação de defesa.

Nesse sentido não há prejuízo à recorrente, pois esse prazo está citado na capa da autuação, assim como consta da Legislação. Saliente-se que a recorrente corretamente impetrou defesa e recurso, não sendo prejudicada.

Os motivos para a decretação de nulidade da autuação constam da legislação.

Decreto 70.235/1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade

julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Destarte, a recorrente não comprovou que algum dos motivos para a decretação de nulidade da autuação ocorreu nos autos, pois a autuação foi lavrada por servidor público com competência legal e em nenhum momento ficou provado que sua defesa foi cerceada.

Portanto, não há razão no argumento.

A recorrente afirma, também, que outra nulidade presente na autuação refere-se a falta de clareza no cálculo e na aplicação da taxa de juros.

Esclarecemos à recorrente que não há taxa de juros para a aplicação da multa, por tratar-se de infração por descumprimento de obrigação acessória.

O cálculo para a aplicação da multa está devidamente claro em anexo construído pela fiscalização, fls. 005.

Portanto, não há razão no argumento.

Pela análise do processo e das alegações da recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade do lançamento ou da decisão.

Assim, o lançamento e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

Por todo o exposto, rejeito as preliminares e passo ao exame do mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito a recorrente afirma que a multa é ilegal e inconstitucional, por ser confiscatória.

Esclarecemos à recorrente que a apreciação de matéria constitucional em tribunal administrativo exacerba sua competência originária, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Poder Judiciário pela Constituição Federal.

No Capítulo III, do Título IV, da Constituição Federal, especificamente no que trata do controle da constitucionalidade das normas, observa-se que o constituinte teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas

jurídicas. Decidiu que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário exercê-la, especialmente ao Supremo Tribunal Federal.

Permitir que órgãos colegiados administrativos o reconhecimento da constitucionalidade de normas jurídicas seria infringir o disposto na própria Constituição Federal, padecendo, portanto, a decisão que assim o fizer, ela própria, de vício de constitucionalidade, já que invadiu competência exclusiva de outro Poder.

O professor Hugo de Brito Machado *in* “Mandado de Segurança em Matéria Tributária”, Ed. Revista dos Tribunais, páginas 302/303, assim concluiu:

“A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional.”

Ademais, como da decisão administrativa não cabe recurso obrigatório ao Poder Judiciário, em se permitindo a declaração de inconstitucionalidade de lei pelos órgãos administrativos judicantes, as decisões que assim a proferissem não estariam sujeitas ao crivo do Supremo Tribunal Federal que é a quem compete, em grau de definitividade, a guarda da Constituição. Poder-se-ia, nestes casos, ter a absurda hipótese de o tribunal administrativo declarar determinada norma inconstitucional e o Judiciário, em manifestação do seu órgão máximo, pronunciar-se em sentido inverso.

Por essa razão é que através de seu Regimento Interno e Súmula os Conselhos de Contribuintes se auto-impuseram regra proibitiva nesse sentido:

Portaria MF nº 147, de 25/06/2007 (que aprovou o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes):

Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Súmula 02 do Segundo Conselho de Contribuintes, publicada no DOU de 26/09/2007:

“O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária”

Portanto, não há razão no argumento.

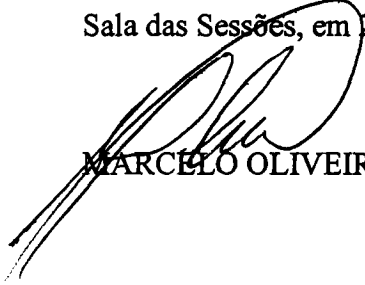
Ressaltamos, por fim, que - por determinação do Art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN) - a Receita Federal do Brasil deve calcular a forma de aplicação da multa, conforme previsto pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, e compará-la com a multa aplicada, para verificar qual o cálculo mais benéfico ao sujeito passivo, a fim de adotá-lo.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso, ressaltando que a multa deve ser calculada conforme a nova legislação e comparada com a multa aplicada, a fim de que se utilize a forma de cálculo de multa mais benéfica ao sujeito passivo.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2009



MARCELO OLIVEIRA - Relator