



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

Processo nº 12045.000507/2007-19
Recurso nº 249.335 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.043 – 3ª Turma Especial
Sessão de 26 de abril de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente AUTO POSTO DOS AFONSOS
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO RIO DE JANEIRO RJ/NORTE

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 29/07/2005

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO. GFIP. APRESENTAÇÃO COM INFORMAÇÕES INEXATAS, INCOMPLETAS OU OMISSAS.

Apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias constitui infração ao artigo 32, Inciso IV e §5º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97.

PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. TERMO A QUO. PENALIDADE ISOLADA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ART. 173, INCISO I, DO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991. No caso de aplicação de multa isolada por descumprimento de obrigação acessória há que se observar o prazo para se efetuar o lançamento de ofício previsto no art. 173, inciso I, do CTN. Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial parte dos fatos geradores apurados pela fiscalização.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA

O devido processo legal tributário, disciplinado pelo decreto 70.235/72, estabelece o momento de produção de provas e requerimento de perícia. Todos os elementos de prova devem ser apresentados na impugnação. Considerar-se-á como não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no artigo 16, IV c/c §1º do Decreto nº 70.235/72.

CA

RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. LEI N º 11.941/09. REDUÇÃO DA MULTA.

As multas referentes a declarações em GFIP foram alteradas pela lei nº 11.941/09, o que, em tese, beneficia o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A a Lei nº 8.212/91. Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, aplica-se a lei a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração; b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. Apuração para aplicação da norma mais benigna.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª Turma Especial** da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e dar provimento parcial, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgamento.



HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Vera Kempers de Moraes Abreu (Suplente), Gustavo Vettorato, Helton Carlos Praia de Lima (Presidente).

Relatório

A empresa foi autuada pela apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Infringência ao artigo 32, Inciso IV e §5 º, da Lei nº 8.212/91 combinado com o art. 225, inciso IV e § 4 º, do Regulamento de Previdência Social - RPS, aprovado pela Decreto n. 3.048/99. A multa foi aplicada conforme o disposto no art. 284, inciso II, do RPS, atualizada pela Portaria MPS nº 822/2005, totalizando o montante de R\$8. 610,50 (oito mil, seiscentos e dez reais e cinquenta centavos), conforme Relatório Fiscal (fls 01 a 07) e documentos anexos.

Deixou de informar o pró-labore do sócio Belarmino A. da C. Souza Barros nas GFIP de 01/1999 a 08/1999 e de 02/2002 a 03/2003, omitiu os valores brutos das notas fiscais relativas aos serviços prestados por cooperados da COOPERTRAUX nas GFIP de 03/2000 a 07/2001 e também não declarou parcelas das remunerações dos segurados empregados nas GFIP de 12/2000, 09/2001, 10/2001, 03/2003, 10/2003, 02/2004, 04/2004 e 06/2004.

Anexo aos autos planilha com informações pormenorizadas sobre o cálculo da multa aplica. Expedidos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD),

Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 09236781 e complementar. Não houve ocorrência de circunstância agravante e atenuante.

O contribuinte tomou ciência da autuação em 01/08/2005 (fl. 01), apresentando impugnação tempestiva em 18/08/2005 (fls. 75 a 81 e 335).

A Delegacia - RJ/Norte emitiu DECISÃO NOTIFICAÇÃO nº 17.402.4/0145/2005 (fls 361/366), concluindo pela improcedência da impugnação e mantendo a autuação.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário tempestivo (fls. 375/380 e 395), alegando em síntese:

DAS PRELIMINARES

a) a legitimidade da constituição do crédito tributário deve obedecer, entre outros, a dois princípios constitucional-tributários, da verdade material e inquisitorial, presentes no art. 142 do CTN;

b) o período antecedente a julho de 2000 está prejudicado pela decadência;

DO MÉRITO

c) é inconstitucional o método por aferição ou presunção para determinar obrigações de natureza tributária, cuja legitimidade se submete ao art. 142 do CTN;

d) cabe à autoridade administrativa a prova da não veracidade dos fatos registrados, nos termos do art. 9º, § 2º. da Lei nº 1.598/77;

e) cita os artigos 1º e 2º, incisos VII a XIII, da Lei nº 9.784/99. Exige a observância dos critérios de autuação nos processos administrativos, conforme lei e o Direito, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.

f) o relatório fiscal da Infração destacou que ocorreram omissões por parte da Impugnante, porém, o próprio fisco ressaltou que não ocorreram circunstâncias agravantes e atenuantes no desenvolvimento da ação fiscal, sendo que a empresa apresentou toda a documentação fiscal e contábil exigida para o exame da fiscalização;

g) por fim, requer a consideração do cerceamento de defesa, ante a negativa de produção de prova pericial, anulando a decisão de 1ª instância; ou, caso entenda pela análise do mérito, que sejam afinal anulados os lançamentos com a desconstituição dos respectivos créditos.

A Delegacia - RJ/Norte apresentou contra-razões, alegando, em síntese, que a recorrente não trouxe fatos novos ao recurso. Não houve cerceamento do direito de defesa. Não houve violação aos princípios constitucionais. O Auto de Infração encontra-se revestido das formalidades legais, consoante Decisão Notificação (fls 361/366), requerendo, por fim, a negativa do provimento ao recurso.

Os autos foram encaminhados ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF do Ministério da Fazenda - DF para julgamento (fls. 400).

É o relatório.

Voto

Conselheiro HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Relator

O recurso é tempestivo, fls. 395; pressuposto de admissibilidade superado, passo para o exame das questões preliminares ao mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

O crédito tributário foi constituído por lançamento da autoridade competente (Auditor Fiscal), que verificou ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente (infração), determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo e aplicou a penalidade cabível, descreveu o dispositivo legal da infração e da multa aplicada, nos termos dos arts. 115 e 142 do CTN, ato plenamente vinculado. Assim, o lançamento está legalmente constituído e não viola os princípios constitucional-tributários.

Quanto à fluência do prazo decadencial para a infração em comento, a mesma deve ser reconhecida.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n.º 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante n.º 8 "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de n.º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, depois de reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n.º 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

A decadência está arrolada como forma de extinção do crédito tributário no inciso V do art. 156 do CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Contudo, em se tratando de lançamento de ofício para aplicar penalidade pecuniária, prevista no art. 149, inciso VI do CTN, há que se observar sempre à regra prevista no art. 173 do CTN, incluindo o parágrafo único desse artigo.

Na presente autuação, a ciência do sujeito passivo se deu em 01/08/2005 (fl. 01) e os fatos geradores ocorreram no período de 01/1999 a 06/2004, intermitente, conforme Relatório Fiscal (fls 01/07).

Deste modo, a regra decadencial aplicável ao caso em concreto é a prevista no artigo 173, inciso I, em combinação com o parágrafo único, todos do CTN. Todas as competências até 11/1999, inclusive 13/1999 (décimo terceiro salário) decaíram em dezembro de 2004, pois o vencimento da obrigação da competência mais recente (13/1999) sendo em dezembro de 1999, a contar de 1º de janeiro de 2000, fluiria o prazo de cinco anos.

O vencimento da obrigação da competência 12/1999 sendo em janeiro de 2000, a contar de 1º de janeiro de 2001, fluiria o prazo de cinco anos em dezembro de 2005.

Logo, a recorrente não poderia ter sido autuada pelos motivos ocorridos até 11/1999, inclusive 13/1999, pois o direito do Fisco lançar o crédito tributário nessas competências já estava extinto.

Pelo exposto, acato parcialmente as preliminares ora examinadas, reconhecendo a decadência no período: 01/1999 a 08/1999, em razão das competências 09/1999 a 11/1999, inclusive 13/1999 (décimo terceiro salário) não constarem da autuação, conforme “Anexo I – Cálculo da Multa”, fls. 8/12, sendo mantido crédito referente às competências: 03/2000 a 06/2004, e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO

O auto de infração foi lavrado com fundamento legal no artigo 32, Inciso IV e § 5º, da Lei nº 8.212/91 combinado com o art. 225, inciso IV e § 4º, do Regulamento de Previdência Social - RPS, aprovado pela Decreto n. 3.048/99. A multa foi aplicada com base no artigo 32, § 5º, da Lei nº 8.212/91 c/c artigo 284, incisos II, do RPS, com atualização dos valores pela Portaria MPS nº 822, de 11/05/2005, conforme Relatório Fiscal (fls 01 a 07) e documentos anexos. Tais procedimentos atendem os preceitos legais estabelecidos nos arts. 115 e 142 do CTN. Assim, o lançamento está legalmente constituído e não viola os princípios constitucionais-tributários, ficando provadas as razões da autuação.

O art. 9º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.598/77 refere-se ao exame de livros e documentos de escrituração da empresa relativa a apuração do lucro real, não se aplicando aos casos em que a lei, por disposição especial, atribua ao contribuinte o ônus da prova de fatos registrados na sua escrituração, nos termos do § 3º do citado artigo. Ressalte-se que a infração é em decorrência de informações não prestadas na sua totalidade em documento de GFIP. Assim, cabe ao contribuinte demonstrar que as informações trazidas aos autos pela fiscalização são inexatas. Ademais, o Decreto-lei nº 1.598/77 cuida exclusivamente de adaptações feitas na legislação do imposto sobre a renda, inaplicável, portanto, ao lançamento em tela.

Não há violação a dispositivos da Lei nº 9.784/99, em especial os arts. 1º e 2º, incisos VII a XIII. Os procedimentos administrativos e legais foram respeitados quando da autuação fiscal. Ressalte-se que todos os princípios elencados no art. 2º da Lei nº 9.784/99 foram obedecidos, inclusive o disposto no inciso I do parágrafo único do citado dispositivo legal. As circunstâncias agravantes e atenuantes à autuação apenas são parâmetros de redução ou aumento na gradação do valor da multa aplicada. Caso o infrator corrija a falta, ficará responsável por um débito de menor valor, caso atenda aos demais requisitos a multa será relevada. Para isso, é necessário que se atenda aos requisitos exigidos pela legislação previdenciária, traduzida nos arts. 290 a 293 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Em não havendo tais circunstâncias o valor da multa não sofre alteração.

É prerrogativa do Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil zelar pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ficando o contribuinte obrigado a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados, bem como, exibir todos os documentos e livros. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, sem prejuízo da penalidade cabível (auto de infração), o fisco pode lançar de ofício a importância devida por intermédio do lançamento, nos termos do art. 33, §§ 1º. a 3º. e § 7º. , e art. 37, da Lei nº 8.212/91, bem como, disposto no art. 113, §§ 2º. e 3º, do CTN.

A recorrente não apresentou documentos comprobatórios que justificassem a correção da falta aplicada na autuação fiscal. Não houve cerceamento de defesa, pois o pedido de produção de prova pericial não cumpriu os requisitos necessários pelo requerente. O devido processo legal tributário, disciplinado pelo decreto 70.235/72, disciplina o momento de produção de provas e requerimento de perícia. Todos os elementos de prova devem ser apresentados na impugnação. Considerar-se-á como não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no artigo 16, inciso IV, c/c §1º do Decreto nº 70.235/72.

A obrigação acessória tem por objeto prestações outras que não o recolhimento de tributo, e nasce da legislação tributária. É o fazer, o não fazer ou tolerar algo no interesse da arrecadação ou da fiscalização, que não configure obrigação principal. Na presente autuação não foi utilizado qualquer método indireto, por aferição ou presunção, ou mesmo lançamento *ex-officio*. A autuação deu-se pelo descumprimento da obrigação acessória de apresentar GFIP com todos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Pelo exposto, verifica-se que o auto de infração foi lavrado de acordo com a legislação pertinente e a autuação é procedente, por ter o contribuinte descumprido a obrigação acessória prevista no art. 32, inciso IV e § 5º, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 225 inciso IV e §4º. do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, tendo sido corretamente aplicada multa, com fulcro no art. 32, §5º da Lei nº 8.212/91 c/c art. 284, inciso II e art. 373 do RPS, com atualização dos valores pela Portaria MPS nº822, de 11/05/2005. Está caracterizada a infração, temos, portanto a procedência da autuação.

Contudo, há que se observar à retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II, do CTN, que determina a aplicação da lei a ato ou fato pretérito, não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração; b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

As multas em GFIP foram alteradas pela lei nº 11.941/09, que beneficiam a recorrente. Foi acrescentado o art. 32-A a Lei nº 8.212, *in verbis*:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei 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: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

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. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 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 à data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2o Observado o disposto no § 3o deste artigo, as multas serão reduzidas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3o A multa mínima a ser aplicada será de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Destarte, o presente auto de infração deve ser analisado para se aplicar à norma mais benigna, inclusive, atentando para a necessidade de análise em conjunto com as demais autuações sofridas pelo contribuinte, registradas no Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal – TEAF (fls. 20).

CONCLUSÃO: Pelo exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, preliminarmente reconhecendo a decadência no período: 01/1999 a 08/1999, em razão das competências 09/1999 a 11/1999, inclusive 13/1999 (décimo terceiro salário) não constarem da autuação, conforme “Anexo I – Cálculo da Multa”, fls. 8/12, e no mérito CONCEDER-LHE PROVIMENTO PARCIAL, sendo mantido crédito referente as demais competências 03/2000

a 06/2004. A multa remanescente deve ser calculada considerando as disposições da Lei n.º 8.212 de 1991, art. 32-A, na redação conferida pela Lei n.º 11.941/09 e aplicado o que for mais benéfico ao contribuinte, inclusive, atentando para a necessidade de análise em conjunto com as demais autuações sofridas pelo contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, 26 de abril 2010.


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA - Relator