



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

Processo nº 12259.000041/2008-19
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-004.863 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de junho de 2017
Matéria Obrigações Acessórias
Recorrente SOENERGY SISTEMAS INTERNACIONAIS DE ENERGIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 28/08/2009

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. PRAZO PARA AUTUAÇÃO.

O direito da Fazenda Pública de aplicar auto de infração por descumprimento de obrigação acessória tributária se extingue após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a autuação poderia ter sido efetuada.

GFIP. OMISSÃO DE FATOS GERADORES. MULTA

Constitui infração por descumprimento de obrigação acessória a omissão, em GFIP, de fatos geradores de contribuições previdenciárias, mesmo que as contribuições tenham sido recolhidas, sujeitando o infrator a pena administrativa de multa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 12259.000041/2008-19
Acórdão n.º **2401-004.863**

S2-C4T1
Fl. 249

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário. No mérito, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso. Vencidos o relator e os conselheiros Rayd Santana Ferreira, Andrea Viana Arraes Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa, que davam provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Denny Medeiros da Silveira.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente

(assinado digitalmente)

Carlos Alexandre Tortato - Relator

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Carlos Alexandre Tortato, Rayd Santana Ferreira, Denny Medeiros da Silveira, Andrea Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa, Cleberson Alex Friess e Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez.

Relatório

Trata-se de recurso de voluntário interposto por SOENERGY SISTEMAS INTERNACIONAIS DE ENERGIA SA, em face do acórdão de fls. 98, por meio do qual foi mantida a integralidade da multa lançada no Auto de Infração n. 37.111.6368, por ter a recorrente apresentado GFIP sem a informação de todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias a que estava sujeita, com fulcro no art. 32, IV, § 5º da Lei nº. 8.212/91.

Foram omitidos das guias os seguintes fatos geradores:

- (i) os valores referentes ao "Programa de Participação", que se refere à Participação nos Lucros do ano de 2001, pagos aos segurados na competência 04/2002, em desacordo com as disposições da Lei 10.101/00.
- (ii) Pagamento de "Plano de Previdência Privada", creditados aos segurados conforme lançamentos contábeis a débito da conta de despesas "4.2.2.2.012 Plano de Previdência Privada" em desacordo com a legislação;
- (iii) Pagamentos de contratos de locação de imóveis, contratos de leasing de veículos, despesas de moradia e veículos dos segurados empregados e segurados considerados pela empresa como contribuintes individuais, chamados de Diretores

O lançamento compreende as competências de 01/2002 a 07/2002, com a ciência do contribuinte acerca do lançamento efetivada em 30/11/2007 (fls. 95).

Do acórdão de primeira instância depreende-se que a multa aplicada foi relevada parcialmente no período de 01/2005 a 03/2007.

Em seu recurso sustenta a decadência do direito de o fisco efetuar o lançamento.

Acrescenta que o auto de infração deve ser tornado nulo em razão de que os lançamentos referentes às obrigações principais foram julgados integralmente improcedentes pela mesma delegacia que contraditoriamente manteve o presente lançamento.

Primeiramente, esta e. turma determinou a conversão do presente processo em diligência para que fosse identificado qual o processo administrativo que continha o lançamento principal.

Todavia, tal diligência não veio a ser cumprida.

Posteriormente, esta mesma turma, em 10 de março de 2015, novamente converteu o julgamento em diligência, por meio da Resolução nº. 2401-000.453 (fls. 213/215), com a seguinte determinação:

Conforme já relatado, trata-se da imposição de multa pela apresentação da GFIP nas quais foram omitidos fatos geradores de contribuições previdenciárias que foram objeto de lançamento em algum dos demais Autos de Infração lavrados pela fiscalização, conforme resta indicado no TEAF de fls. 22.

De todos os Autos de Infração e NFLD's indicadas no TEAF, sejam relativos a obrigações principais ou acessórias, não foi possível descobrir-se o paradeiro de todos eles, especialmente nos quais foram lançadas as contribuições previdenciárias cujos fatos geradores não foram informados em GFIP e que originaram a multa objeto deste Auto de Infração.

Por tais motivos, tenho que o julgamento do presente Auto de Infração deve se dar somente em conjunto com as NFLD's correlatas, ou, quando este já esteja definitivamente julgado.

Verifico dos autos que a diligência anteriormente comandada não veio a ser realizada, pois os autos foram enviados a equipe, que, conforme informações de fls. 211, não detinha a competência para cumpri-la.

Assim sendo, voto no sentido de que o presente julgamento seja novamente **CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA**, determinando a baixa dos autos, para que a autoridade competente informe pontualmente qual (is) o (s) processo(s) relacionados com o presente lançamento e no (s) qual (is) foram efetuados os lançamentos principais, elaborando planilha na qual fique especificado o n. do processo, seu andamento atualizado e o resultado dos julgamentos já proferidos.

No cumprimento da referida diligência, vemos que foi proferido o despacho de fls. 243, nos seguintes termos:

PROC: 12259.000041/2008-19
INT.: SOENERGY- SISTEMAS INTERNACIONAIS DE ENERGIA S/A
ASS.:AUTO DE INFRAÇÃO 37.111.636-8

1 – Retornamos o presente processo informando que a diligência solicitada na Resolução nº 2401-000.453(fl's 213 a 215) foi cumprida, conforme documentos anexados :
NFLD's : 371116333 (fl's:217 a 224); 371116341(fl's:225 a 232); 371116350(fl's:233 a 240);
e AI : 371116376(fl's:241 a 242).
2 - Encaminhamos ao CARF para conclusão da decisão/análise.
3 – A consideração superior

E às fls. 217/242 foram juntadas as informações referentes às NFLDs 371116333, 371116341 e 371116350, julgadas improcedentes pela DRJ e posteriormente arquivadas, e a NFLD 371116376, baixada por liquidação.

Retornaram os autos a este. e. Conselho e foram distribuídos a este relator.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Carlos Alexandre Tortato - Relator

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, assim, dele tomo conhecimento.

Mérito

Primeiramente, destaque-se não estarmos diante do julgamento de lançamento de um crédito tributário decorrente de obrigação acessória que é julgado conjuntamente com a obrigação principal e que terá seu resultado diretamente vinculado ao decidido quanto às obrigações principais.

Dessa forma, no presente caso, a situação é distinta. Julgados anteriormente, os AI de obrigação principal foram julgados improcedentes, posto que os lançamentos foram afastado pela decadência e, uma das NFLDs, foi extinta por pagamento.

Resta inconteste que a obrigação principal não mais subsiste, parte pela decadência, parte pelo pagamento. Neste cenário, deve ainda subsistir o lançamento da multa por descumprimento de obrigação acessória que não fora atingida pela decadência?

Para isso, analisemos o que dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

*§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, **nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.***

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária. (grifamos)

Nos termos do referido § 2º, a regra do Código Tributário Nacional é a de que as obrigações acessórias tem por objeto prestações positivas ou negativas "**no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos**".

Não há dúvidas de que no presente momento, do julgamento, não subsiste interesse da administração tributária na arrecadação tributária daquelas competências acima mencionadas, bem como da fiscalização das mesmas.

Importante observar que o próprio CTN disciplina as exceções a regra acima exposta, quando delimita os casos em que a extinção ou suspensão da exigibilidade do crédito tributário não afetam o cumprimento das obrigações acessórias:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 175. Excluem o crédito tributário:

I - a isenção;

II - a anistia.

Parágrafo único. A exclusão do crédito tributário não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja excluído, ou dela consequente.

Ora, é nítido o caráter de instrumentalidade das obrigações acessórias, a fim de atingir o objetivo principal da administração tributária, ou melhor, os objetivos, quais sejam: a arrecadação e a fiscalização.

No presente caso, não se trata de nenhuma das hipóteses de exceção acima mencionadas (suspensão de exigibilidade ou exclusão por isenção e/ou anistia), razão pela qual a obrigação acessória deve ser tratada pela regra geral prevista no § 2º do art. 113 já reproduzido.

Isto posto, entendo que não mais subsistindo a exigência da obrigação principal, deve ser afastada a aplicação da multa por descumprimento da obrigação acessória relacionada a ausência de informações nos documentos transmitidos às autoridades fiscais.

Ademais, ressalte-se que tal entendimento não afronta a legislação que consubstancia o Auto de Infração:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em

regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.

Assim, não subsistindo obrigação principal, não há interesse da administração tributária, tampouco há crédito tributário ou interesse em fiscalização, razão pela qual, nos termos do § 2º do art. 113 do CTN.

CONCLUSÃO

Isto posto, voto por conhecer do recurso voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Carlos Alexandre Tortato

Voto Vencedor

Conselheiro Denny Medeiros da Silveira - Redator Designado

Com a *maxima venia*, divirjo do Relator quanto ao afastamento da multa em razão da não subsistência da obrigação principal.

A multa consignada no presente Auto de Infração (DEBCAD 37.111.636-8), fl. 3, foi lavrada em razão da empresa ter deixado de informar em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) bases de cálculo de contribuição previdenciária, as quais foram lançadas nas seguintes Notificações Fiscais de Lançamento de Débito (NFLDs):

NFLD 37.111.634-1 - Previdência Privada paga em desacordo com o disposto na Lei 8212/91, art. 28, § 9ª, alínea "p", haja vista não ter sido disponibilizada à totalidade dos empregados e dirigentes. - **Período: 01/2002 a 04/2002**

NFLD 37.111.635-0 - Pagamento de despesas de empregados e contribuintes individuais com veículos e imóveis, não enquadráveis nas isenções previstas na Lei 8.212/91. - **Período: 01/2002 a 07/2002**

NFLD 37.111.633-3 - Pagamento de PLR em desacordo com a Lei 10.101/00, uma vez que não foi objeto de negociação entre a empresa e seus empregados mediante comissão escolhida pelas partes ou por meio de convenção ou acordo coletivo fixando regras claras e objetivas quanto aos direitos substantivos da participação. - **Período: 04/2002 a 04/2002**

Em julgamento das impugnações apresentadas em face dessas NFLDs, o qual foi realizado em 13/11/08, concluiu-se pela decadência dos créditos lançados, tendo em vista a existência de pagamento antecipado e a regra prevista no Código Tributário Nacional (CTN), art. 150, § 4º, pois o prazo de 5 (cinco) anos, contado do fato gerador, se encerrou em 30/04/02 e 31/07/02, porém, o lançamento ocorreu somente em 22/11/07.

O DEBCAD 37.111.637-6, por sua vez, ao contrário do que consta no Voto do Relator, não corresponde a uma NFLD, mas sim a um Auto de Infração (AI), lavrado por descumprimento de obrigação acessória, o qual foi baixado por liquidação (pagamento), conforme tela do SICOB de fl. 241.

Em seu Recurso Voluntário, o Recorrente não rebate as razões de decidir adotadas pela decisão de primeira instância ao manter a presente autuação, mas se limita a alegar decadência com base no CTN, art. 150, § 4º, e o fato das NFLDs terem sido julgadas improcedentes, o que teria tornado a presente autuação improcedente também, por incidir sobre crédito extinto.

Pois bem, vejamos, primeiramente, se o Auto de Infração, em análise, encontra-se atingido pela decadência.

Antes de considerações outras, cabe observar que a regra do CTN, art. 150, § 4º, aplicada ao lançamento das obrigações principais, diz respeito a lançamento por

homologação, sendo que, no caso de Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória, o lançamento é de ofício, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra do CTN, art. 173, inciso I, contando-se o prazo de 5 (cinco) anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Dessa forma, considerando que o descumprimento da obrigação acessória, em comento, ocorreu nas competências de 01/2002 a 07/2002, tem-se que o lustro decadencial, iniciado em 1º/1/03, se consumaria em 1º/1/08. Sendo assim, como a lavratura do Auto de Infração ocorreu em 22/11/07, não restou atingido pela decadência.

Agora, quanto à alegação do Recorrente de que o presente Auto de Infração deveria ser julgado improcedente, haja vista a extinção do crédito das obrigações principais, posição essa, inclusive, acatada pelo Relator, não vemos como manter tal entendimento.

Se as NFLDs tivessem sido canceladas, no julgamento de primeira instância, sob o fundamento de que os valores omitidos em GFIP não estavam sujeitos à incidência de contribuições previdenciárias, obviamente, não faria sentido manter a autuação pela omissão de tais valores em GFIP, porém, não é o que ocorre no presente caso.

Conforme consignado na decisão *a quo*, fls. 110 a 117, as bases de cálculo omitidas deveriam, sim, ter sido informadas em GFIP, visto não atenderem às regras de isenção previstas na legislação de regência.

Vejamos, então, a regra contida na Lei 8.212/91, a respeito da obrigação acessória sob foco, em sua redação vigente ao tempo dos fatos:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS;

[...]

§ 4º A não apresentação do documento previsto no inciso IV, independentemente do recolhimento da contribuição, sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente a multa variável equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no art. 92, em função do número de segurados, conforme quadro abaixo:

0 a 5 segurados	1/2 valor mínimo
6 a 15 segurados	1 x o valor mínimo
16 a 50 segurados	2 x o valor mínimo
51 a 100 segurados	5 x o valor mínimo
101 a 500 segurados	10 x o valor mínimo
501 a 1000 segurados	20 x o valor mínimo
1001 a 5000 segurados	35 x o valor mínimo
acima de 5000 segurados	50 x o valor mínimo

§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.

Ora, tendo o contribuinte descumprido a regra prevista no inciso IV, a consequência é a pena administrativa de multa prevista no § 5º, a qual deve ser aplicada pela fiscalização, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do CTN, art. 142, parágrafo único.

Insta destacar que a GFIP não é um documento de interesse somente da Administração Tributária, mas também da Administração Previdenciária, pois são as informações prestadas por meio desse documento que irão alimentar a base de dados da Previdência Social com relação aos seus segurados.

Portanto, não estando extinto o direito da Fazenda Pública de aplicar a penalidade administrativa, em razão da decadência, e tendo o contribuinte descumprido a Lei 8.212/91, art. 32, inciso IV, não resta outra alternativa senão manter a multa aplicada.

Conclusão

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira