



Processo nº	13888.003018/2008-32
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2401-011.762 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	7 de maio de 2024
Recorrente	WEISER VEICULOS S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/08/2007

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

É vedado ao contribuinte inovar na postulação recursal para incluir alegações que não foram suscitadas na impugnação, tendo em vista a ocorrência da preclusão processual.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SÚMULA CARF Nº 148.

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. SÚMULA CARF Nº 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.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. OMISSÃO DE FATOS GERADORES.

Constitui infração a apresentação de GFIP pela empresa com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do Recurso Voluntário, exceto quanto às matérias preclusas, para, na parte conhecida, afastar a prejudicial de decadência e dar-lhe provimento parcial para aplicar a retroatividade benigna a partir da comparação com a multa prevista no art. 32-A da Lei 8.212/1991, se mais benéfica ao sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Guilherme Paes de Barros Geraldi e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (Debcad nº 37.135.043-3) lavrado contra a empresa acima identificada pela apresentação de Guias 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 (CFL 68), conforme detalhado no Relatório Fiscal (e-fls. 02, 13/14).

A Impugnação (e-fls. 41/42) foi julgada Improcedente pela 9^a Turma da DRJ/RPO em decisão assim ementada (e-fls. 63/68):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/08/2007

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária a empresa apresentar Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com omissão de fatos geradores de contribuição previdenciária.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRAZO.

O prazo para a constituição do crédito relativo à penalidade por descumprimento de obrigação acessória é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Cientificada do acórdão de primeira instância em 01/09/2010 (e-fls. 70/71), a interessada interpôs Recurso Voluntário em 13/09/2010 (e-fls. 72) contendo os argumentos a seguir reproduzidos:

1. Quanto à contratação de serviços médicos (Unimed / Ampha) que a fiscalização exigiu a tributação de 15% sobre o valor dos serviços prestados, reafirma que a obrigatoriedade do pagamento é da cooperativa médica, e não da recorrente.

Se a cooperativa considera a atividade não tributada (ato cooperativo) também a fiscalização não pode transferir essa responsabilidade à recorrente, como obrigação solidária; obrigação que pretende ser amparada em legislação imposta por Instrução Formativa e não por lei.

2. Reitera, ainda, que já houve decadência do direito de constituir o crédito tributário e se instituto abrange todo o exercício e não só alguns meses, como consta da decisão, ora impugnada, a teor do artigo 173 do C.T.N.

Neste caso, não é aplicável a disposição do artigo 150, IV do C.T.N. Pretende a administração alargar o prazo, alegando ter havido pagamentos anteriores do tributo; não é o caso, o prazo se conta a partir do 1º dia do exercício seguinte ao fato gerador.

3. A multa também é indevida, agravada, pois todos os documentos estiveram à disposição da fiscalização. Não houve dificuldade ou embaraço aos trabalhos.

Reconhecer, como fez a decisão, que só no momento em que for pago eventual tributo é que se aplicará a “retroatividade benigna”, configura verdadeira armadilha ao contribuinte, que não tem oportunidade de se defender adequadamente.

4. Outros autos repetem a mesma situação e por essa razão requer sejam considerados os demais fundamentos das impugnações.

Assim exposto requer a improcedência do auto de infração pela completa inobservância do atendimento do artigo 142 do C.T.N. e do devido processo legal.

Nunca se viu um disparate repetido em 19 (dezenove) processos, alguns até considerados englobados, nas decisões de 1^a Instância.

Voto

Conselheira Mônica Renata Ferreira Stoll - Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo, contudo, deve ser parcialmente conhecido.

Deixo de conhecer das alegações relacionadas à contratação de serviços médicos e ao agravamento da multa aplicada por não terem sido suscitadas na Impugnação, quedando-se preclusas. De acordo com o art. 16 do Decreto 70.235/72, a Impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, não sendo permitido que o contribuinte inove em seu Recurso Voluntário para incluir questões diversas daquelas anteriormente ventiladas.

Trata o presente processo de multa por descumprimento de obrigações acessórias com base no art. 32, IV e §5º, da Lei nº 8.212/91.

Impõe-se observar, inicialmente, que o lançamento foi constituído por autoridade competente e preenche todas as exigências formais previstas na legislação de regência. O sujeito passivo, a descrição dos fatos, os dispositivos legais infringidos e a penalidade aplicada foram devidamente identificados no Auto de Infração e nos relatórios que o integram, não havendo que se falar em violação ao art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Quanto à arguição de decadência, não merece reforma a decisão recorrida.

Na hipótese de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme previsto no art. 173, I, do CTN. É nesse sentido a Súmula CARF nº 148, de observância obrigatória por seus Conselheiros:

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Sobre o tema, aplica-se ainda o entendimento consolidado na Súmula CARF 101, com efeito vinculante em relação à Administração Tributária Federal:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

No presente caso, considerando a regra contida no art. 173, I, do CTN e tendo em vista que a contribuinte foi cientificada do Auto de Infração em 31/07/2008 (e-fls. 02), não há que se falar em decadência do período em análise (01/2003 a 08/2007).

Por outro lado, merece reforma a decisão recorrida quanto à aplicação da legislação mais benéfica advinda da MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Venho reiteradamente manifestando o entendimento de que, para se aplicar a retroatividade da legislação superveniente, deveria ser considerada a natureza da multa, ou seja, se decorrente de um lançamento de ofício ou de recolhimento espontâneo extemporâneo. No entanto, douro-me ao posicionamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF sobre o tema para aplicar a multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/09, nos casos de descumprimento de obrigação principal. Já a multa pelo descumprimento de obrigação acessória amparada no art. 32, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/91 deve ser comparada com a multa do art. 32-A da mesma lei para fins de identificação da norma mais benéfica, como requer a interessada.

É nesse sentido o Acordão nº 9202-010.638 de 22/03/2023, cuja ementa encontra-se reproduzida a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2006

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RESULTADO DO JULGAMENTO DO PROCESSO RELATIVO À OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. APLICAÇÃO. RICARF. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO.

Independentemente de trânsito em julgado, deve ser replicado ao 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.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. RETROATIVIDADE BENIGNA.

De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, após as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de obrigações previdenciárias principais, a retroatividade benigna deve ser aplicada considerando-se a nova redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória.

Em consequência disso, em se tratando do descumprimento de obrigação acessória, em virtude da falta de informação de fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP, a retroatividade benigna deve ser aplicada mediante a comparação entre as multas previstas na legislação revogada (§§ 4º ou 5º da Lei nº 8.212/1991) e aquela estabelecida no art. 32-A da mesma lei, acrescido pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Cabe esclarecer, por fim, que os diversos Autos de Infração lavrados na Ação Fiscal tratam de contribuições sociais ou aplicação de penalidades por descumprimento de obrigação acessória distintas, não havendo nenhuma irregularidade nesse procedimento, ao contrário do que sugere a corrente.

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo das matérias preclusas, afastar a decadência suscitada e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para aplicar a retroatividade benigna a partir da comparação da multa por

descumprimento de obrigação acessória do art. 32, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/91 com a que seria devida com base no art. 32-A da mesma lei.

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll