



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.005474/2010-92
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.093 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de dezembro de 2022
Recorrente PROSIL ASSESSORIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 30/11/2008

COMPENSAÇÃO DE RETENÇÕES RETIDAS DA PRESTADORA

A compensação de retenções deve ser objeto de processo próprio, em que se apure o efetivo direito creditório.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/2005 a 30/11/2008

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIA. ART. 173, I DO CTN

Nos termos prescritos nas Súmulas CARF ° 148 e 174, tratando-se de lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória, o início do prazo para contagem da decadência é a regra geral estabelecida no art. 173, I do CTN.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 30/11/2008

MULTA MAIS BENÉFICA. LANÇAMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE GFIP OU GFIP INCOMPLETA.

O cotejo da multa mais benéfica quando há lançamento de obrigação principal e falta de informações corretas na apresentação da GFIP é feito comparando os valores calculados, por competência, na forma do art. 35 A (multa de 75%), em vigor no momento do lançamento, com o cálculo na forma do art. 35,II (multa de mora) somado com a multa prevista no art. 32,§5º, que regiam o fato gerador das obrigações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em afastar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Wesley Rocha, que deu provimento ao recurso quanto ao cálculo da multa.

(documento assinado digitalmente)

(documento assinado digitalmente)

Joao Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Mauricio Dalri Timm do Valle, Joao Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 09-38.900 que julgou parcialmente procedente o AUTO DE INFRAÇÃO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – AIOA DEBCAD nº 37.280.752-6. O referido Acórdão está assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 30/11/2008 DECADÊNCIA .MULTA MAIS BENÉFICA. COMPENSAÇÃO.

O prazo decadencial para o lançamento de multas por não cumprimento de obrigação acessória rege-se pelo disposto no art.173 do CTN.

A aplicação da multa deve levar em consideração a hipótese mais benéfica entre a prevista na época dos fatos geradores e do lançamento devendo sua escolha estar devidamente motivada na autuação.

A compensação de retenções deve ser objeto de processo próprio, em que se apure o efetivo direito creditório.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

No curso da ação fiscal foram realizados os seguintes lançamentos:

- DEBCAD nº 37.280.751-8-2 – AIOA – não apresentação de documento requeridos – processo nº 13971.004441/2010-25
- DEBCAD nº 37.280.752-6. – AIOA – não apresentação dos fatos geradores em GFIP – processo nº 13971.005474/2010-92
- DEBCAD nº 37.280.753-4 – AIOP – Retenção 11% não recolhida pelo tomador – processo nº 13971.005475/2010-37;
- DEBCAD nº 37.280.754-2. – AIOP – contribuição patronal - processo nº 13971.005476/2010-81
- DEBCAD nº 37.280.755-0. – AIOP – contribuição para terceiros - processo nº 13971.005477/2010-26

- DEBCAD nº 37.280.756-9. – AIOP – contribuições relativa aos segurados - processo nº 13971.005478/2010-71

O crédito tributário lançado decorre da infração ao disposto no artigo 32, inciso IV, §5º da Lei nº 8.212, de 1991, redação da Lei nº 9.528, de 1997, por não apresentar GFIP-Guia do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, com todos os dados correspondentes aos fatos geradores (Relatório Fiscal e-fls. 13 a 14).

A ciência do lançamento foi em 21/12/2010 (e-fl. 02).

A impugnação foi apresentada em 20/01/2011 (e-fls. 32 a 43), alegando sobre:

- Decadência da multa das infrações ocorridas em 08/2005.
- Conexão com os processos que contem os lançamentos de obrigações principais.
- Violação do princípio da razoabilidade pela “antecipação” do vencimento do prazo da intimação.
- Aplicação da multa mais benéfica
- Compensação com créditos retidos na condição de prestadora.

O Acórdão apreciou a impugnação (e-fls. 110 a 114) e decidiu por não acolher os argumentos mantendo integralmente o lançamento.

O contribuinte tomou ciência do Acórdão do julgamento de primeira instância em 16/03/2012 (e-fl. 120). Em 17/04/2012, apresentou Recurso Voluntário anexado às e-fls. 122 a 131.

O recurso versou sobre os mesmos tópicos apresentados na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Flavia Lilian Selmer Dias, Relatora.

Admissão do Recurso

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Preliminar

Decadência

Em preliminar, alegou a decadência do direito de constituir o crédito tributário nos termos do art. 173, I do CTN.

Como o lançamento trata da constituição de crédito tributário em decorrência de descumprimento de obrigação acessória, aplica-se ao caso disposto no art. 173, I do CTN, conforme enunciado da Súmulas Carf nº 148 e nº 174

Súmula CARF 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.

Súmula CARF nº 174 Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021 **Lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN**

(Grifos não originais).

No caso concreto o Auto de Infração foi lavrado por descumprimento da obrigação acessória e corresponde ao período de 08/2005 a 11/2008. A ciência do lançamento ocorreu em 21/12/2010, ou seja, dentro do prazo decadencial contado na forma do art. 173, I do CTN, não podendo se falar em extinção do crédito tributário por decadência.

Mérito

Razoabilidade no prazo para atendimento da intimação

A recorrente alegou na impugnação e reforçou no recurso a argumentação que teria havido descumprimento do princípio da razoabilidade. Aduz que o auditor fiscal teria “antecipado” o prazo, por ele mesmo concedido, e que tal medida teria pego a empresa “desprevenida”, e que a falta de entrega de GFIP é medida que só prejudica a própria empresa então não há motivo para autuação.

Há um claro equívoco na argumentação da recorrente. O motivo do lançamento não foi a falta de apresentação de GFIP em cumprimento à intimação, mas sim a divergência de dados declarados e os apurados pela fiscalização. Segundo o relatório fiscal:

Conforme o disposto no artigo 32, inciso IV, § 5º da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97 e no artigo 284, inciso II do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, com redação dada pelo Decreto 4.729/2003, a multa a ser aplicada corresponde a 100% do valor devido **relativo à contribuição não declarada**, limitada, por competência, a um valor máximo determinado em função do número de segurados da empresa, aplicando-se a tabela constante no § 4º do artigo 32 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, e no inciso I do artigo 284 do RPS;

O valor mínimo a que se refere à tabela retro citada é o estabelecido no artigo 92 da Lei 8.212/91 e no caput do artigo 283 do RPS, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 333 de 29/06/2010.

Quando do início do procedimento fiscal, o contribuinte já tinha perdido a espontaneidade e já não poderia mais confessar novos débitos, como bem salienta a decisão de piso. A intimação era tão somente com o propósito de verificar se havia GFIP enviada antes do início da ação fiscal e não processada. O descumprimento da intimação portanto, não foi o fato gerador do lançamento do tributo, mas o fato de haver valores apurados pela fiscalização que não foram devidamente declarados em GFIP.

Multa mais benéfica

A recorrente solicita a aplicação ao caso da multa do art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991 por considerar mais benéfica.

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:

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).

A fiscalização lançou a multa com base no §5º do art. 32 da mesma lei.

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

§ 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**. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Nos casos que há o lançamento da obrigação principal, como ocorreu no lançamento, a comparação da multa mais benéfica a ser feita é entre a aplicação do art. 35, II (falta de recolhimento da obrigação principal lançada) mais o valor do art. 32 §5º (descumprimento de obrigação acessória de entrega da GFIP) comparado com o prescrito no art. 35 A (multa de 75% que engloba descumprimento de obrigações principais e acessória de informar em GFIP), todo da Lei nº 8.212, de 1991.

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

(...)

II - **para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:**

(...)

Art. 35-A. **Nos casos de lançamento de ofício** relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

É com base nesta premissa, a fiscalização já calculou a multa mais benéfica comparando período a período da possibilidade de aplicação de 75% ou a multa do Art. 35 somada com a multa do art. 32.

Está portanto correta a decisão de piso que explicou que o art. 32A só se aplica aos casos de omissão de informação em GFIP que não há lançamento do crédito principal, o que não é o caso ora considerado.

Compensação

O Acórdão recorrido afirma que **o pedido de compensação não pode ser realizado no bojo da impugnação, mas nos termos da Instrução Normativa nº 900**, de 2008, que trata de pedido de compensação no âmbito da Receita Federal, atualmente regulado pela Instrução Normativa nº 2.055, de 2021.

No recurso o contribuinte afirma que o artigo 66 da Lei nº 8.383, de 1991, conferiria o direito à compensação não sendo obrigatório sujeitar-se ao procedimento da IN RFB nº 900/2008. Na verdade o citado artigo trata de pagamento indevido e não de retenção, logo não se aplica ao caso.

Art. 66. Nos casos de **pagamento indevido ou a maior de tributos**, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995) (Vide Lei nº 9.250, de 1995)

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

O contribuinte afirma que o art. 31 da Lei nº 8.21/91, que se aplica ao caso, estabelece entre os requisitos a regularidade da contabilidade, contudo, considerando que ela foi declarada inidônea, **questiona como irá conseguir a restituição**. Afirma ainda que a liquidação dos lançamentos trarão como consequência a regularidade e assim não haveria mais empecilho à restituição.

De fato, a compensação dos valores retidos **é operacionalizada na forma do §1º do art. 31** da Lei nº 8.212, de 1991, e eventual saldo será **restituído atualmente, nos termos da IN nº 2.055**, de 2021, desde que cumprido os requisitos legais. Ademais, manter a contabilidade idônea é obrigação acessória prevista pela legislação e seu descumprimento importa em sujeitar-se às penalidades também nela prevista.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por CONHECER e AFASTAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias

