



| | |
|--------------------|---|
| Processo nº | 14041.001502/2007-61 |
| Recurso | Voluntário |
| Acórdão nº | 2401-011.484 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária |
| Sessão de | 8 de novembro de 2023 |
| Recorrente | CAIXA SEGURADORA S/A |
| Interessado | FAZENDA NACIONAL |

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2007

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N° 8

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. 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.

PENALIDADES. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. MEDIDA PROVISÓRIA N° 449, DE 2008, CONVERTIDA NA LEI N° 11.941, DE 2009. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Diante da Medida Provisória n° 449, convertida na Lei n° 11.941, de 2009, cabe aplicar a retroatividade benigna a partir da comparação das multas conexas por infrações relativas à apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP (multas Código de Fundamento Legal - CFL 68, 69, 85 e 91) com a multa por apresentar GFIP com incorreções ou omissões prevista no art. 32-A da Lei n° 8.212, de 1991 (multa CFL 78).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para: a) declarar a decadência até a competência 11/2001; e b) determinar o recálculo da multa por descumprimento de obrigação acessória, aplicando-se 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)

Guilherme Paes de Barros Gerald - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo de Sousa Sáteles (suplente convocado), Matheus Soares Leite, Wilsom de Moraes Filho, Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Gerald, Miriam Denise Xavier (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls.374/393) interposto por Caixa Seguradora S.A. em face do acórdão (fls.359/371) que julgou improcedente sua impugnação (fls. 277/307).

Na origem, trata-se de Auto de Infração (DEBCAD nº37.078.892-3) lavrado para a cobrança de multa por descumprimento da seguinte obrigação acessória (CFL 68):

apresentar a empresa o documento a que se refere a Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV e paragrafo 1, acrescentados pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 32, IV e paragrafo 5, também acrescentado pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, combinado com o art. 225, IV e paragrafo 4., do Regulamento da Previdencia Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99.

A lavratura deste auto de infração tem origem na mesma ação fiscal movida contra a Recorrente que resultou, dentre outros, no DEBCAD nº37.114.464-7, objeto do PAF nº 14041.001501/2007/16, lavrado para a cobrança da obrigação tributária principal – contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamentos – sobre prêmios pagos a trabalhadores a serviço da Recorrente pela própria Recorrente e por outras empresas, em espécie, por meio de cartões de benefícios e programas de pontos/fidelidade, não declarados em GFIP entre 01/1997 e 02/2007./

O relatório fiscal (fls.9/17) indica que o período da infração imputada à Recorrente ocorreu entre **01/1999 e 03/2007**.

A Recorrente foi regularmente notificado do lançamento AIIM **em 10/12/2007** (vide fl.3) e apresentou a impugnação de fls. 277/307, alegando, em síntese:

1. A necessidade da exclusão da penalidade fixada, em razão da insubsistência da obrigação principal;
2. A decadência dos créditos relativos ao período de 01/1997 a 02/2007, em razão da constitucionalidade do prazo decenal prescrito pelo art.45 da Lei nº8.212/91; e
3. O caráter confiscatório da penalidade.

Por meio do acórdão de fls.359/371, a DRJ julgou improcedente a impugnação, mantendo o auto em sua integralidade. Transcreve-se, abaixo, a ementa do acórdão:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS o PREVIDENCIÁRIAS

Datado fato gerador: 10/12/2007

OMISSÃO DE FATOS GERADORES EM GFIP/GRFP.

Determina a lavratura de auto-de-infração a omissão de fatos geradores previdenciários na declaração prestada pela empresa em GFIP/GRFP, conforme art. 32, inciso IV, § 5% da Lei n.º 8.212/91.

PRÊMIO. PRODUTIVIDADE.

O pagamento de prêmio/plano cie incentivo a segurados empregados tem natureza salarial, integrando o salário de contribuição, por não estar contemplado nas exclusões arroladas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores.

PRÊMIOS. TERCEIROS.

O pagamento de prêmio/plano de incentivo ao empregado por empresas que não se revistam da qualidade de empregador, mas com o consentimento deste, aproveitando a relação de emprego e as oportunidades daí advindas, integra o salário de contribuição.

Lançamento Procedente

Intimado, a Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls.374/393, reiterando as alegações de sua impugnação.

Em 30/01/2014, a Recorrente apresentou a petição de fls. 640 desistindo do recurso e renunciando ao direito em que este se funda apenas em relação aos débitos apurado de dezembro/2002 em diante, em razão de sua inclusão no programa de anistia e parcelamento instituído/reaberto pela Lei nº12.865/2013. Ou seja, permanecem em litígio os créditos tributários relativos ao período de 01/99 a 11/2002.

Posteriormente, os autos foram encaminhados ao CARF e a mim distribuídos.

Em 07/11/2023, a Recorrente apresentou a petição de fls.1175/1214, junta aos autos as GPS, com chancela bancária de pagamento relativas às competências de 11/2001 a 11/2002.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Guilherme Paes de Barros Geraldi, Relator.

1. Admissibilidade e delimitação da lide

O recurso é tempestivo¹ e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele tomo conhecimento.

¹ Conforme os Termos de fls. 864/865, a Recorrente tomou ciência do acórdão da DRJ em 10/04/2008 (quinta-feira) e o recurso voluntário foi apresentado em 12/05/2008 (segunda-feira), sendo, assim, tempestivo.

Como relatado, em 30/01/2014, a Recorrente apresentou a petição de fls.1.141 desistindo do recurso e renunciando ao direito em que este se funda apenas em relação aos débitos apurado de dezembro/2002 em diante. Assim, permanecem em litígio os créditos tributários relativos ao período de 01/99 a 11/2002.

2. Prejudicial de mérito: a decadência.

Como relatado, em 30/01/2014, a Recorrente apresentou a petição de fls.1.141 desistindo do recurso e renunciando ao direito em que este se funda apenas em relação aos débitos apurado de dezembro/2002 em diante. Assim, permanecem em litígio os créditos tributários relativos ao período de **01/99 a 11/2002**.

Com efeito, reitere-se que a presente lide guarda vinculação, por decorrência, com o DEBCAD nº37.114.464-7, objeto do PAF nº14041.001501/2007/16, lavrado para a cobrança da obrigação tributária principal –contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamentos – sobre prêmios pagos a trabalhadores a serviço da Recorrente pela própria Recorrente e por outras empresas, em espécie, por meio de cartões de benefícios e programas de pontos/fidelidade, não declarados em GFIP entre 01/1997 e 02/2007./

O recurso voluntário referente ao PAF em questão foi julgado procedente para reconhecer a decadência das contribuições em razão da declaração de inconstitucionalidade do prazo decenal para a decadência das contribuições previdenciárias, previsto no art.45 da Lei nº8212/91 (Súmula Vinculante nº8), cumulado com a aplicação da regra contida no art. 150, § 4º do CTN, em razão da constatação de princípio de pagamento daqueles tributos, na forma definida pela Tese Repetitiva nº 163 do STJ:

O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.

Ou seja, tendo havendo princípio de pagamento do tributo discutido, aplica-se a regra do art.150, § 4º do CTN, adotando-se como termo inicial para a contagem da decadência a data do vencimento do tributo. Todavia, caso não tenha havido princípio de pagamento, aplica-se a regra do art.173, I do CTN, adotando-se como termo inicial para a contagem da decadência o primeiro dia do exercício seguinte ao fato gerador, ou seja, dia 1º de janeiro do ano subsequente.

Como a existência de princípio de pagamento é incompatível com a cominação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória – como no caso em tela – nesse tipo de infração à legislação tributária, a regra aplicável será sempre a prescrita pelo art.173, I do CTN. É neste sentido, a Súmula CARF nº148:

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.

Desse modo, ainda que no auto de infração relativo à obrigação principal tenha se aplicado a regra do art.150, § 4º em razão da existência de princípio de pagamento – o que acabou por fulminar o auto de infração – no presente caso, estando-se diante de auto de infração

lavrado para a cobrança de multa por descumprimento de obrigação acessória, deve ser aplicado o art.173, I do CTN.

No presente caso, levando-se em conta o fato de **que a notificação do AIIM ocorreu em 10/12/2007**, a aplicação da regra do art. 173, I do CTN leva ao reconhecimento da decadência das contribuições relativas aos períodos de apuração anteriores a 30/11/2001, visto que o termo inicial da contagem da decadência das contribuições relativas aos períodos de apuração de 31/12/2001 em diante ficaram protraídas para 01/01/2003, de modo que poderiam ser constituídas por lançamento até 01/01/2008.

Diante desta situação, reconheço a decadência todos os créditos anteriores a 30/11/2001. Permanecem em litígio, portanto, os créditos relativos às competências de 31/12/2001 até 30/11/2002, eis que constituídas dentro do prazo decadencial.

3. Mérito

Conforme relatado, em seu recurso voluntário, a Recorrente defende:

1. A necessidade da exclusão da penalidade fixada, em razão da insubsistência da obrigação principal;
2. A decadência, já avaliada no tópico antecedente; e
3. O caráter confiscatório da penalidade.

Sendo assim, de início, é necessário consignar que o mérito, atinente à subsistência da obrigação principal, já foi reconhecido pelo próprio contribuinte no momento da adesão ao programa de anistia e parcelamento instituído/reaberto pela Lei nº12.865/2013. Ademais, o reconhecimento e o recolhimento, pelo contribuinte, da obrigação principal não afasta o dever de declarar, cumprindo a obrigação acessória.

Quanto ao terceiro ponto defendido pelo Recorrente, destaco que para reconhecer o alegado caráter confiscatório da multa, seria necessário reconhecer a inconstitucionalidade do dispositivo legal que a imputou, o que é vedado nos termos da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Desse modo, esse colegiado não é competente para analisar eventual caráter confiscatório de tributo ou multa tributária. Essa análise é de competência exclusiva do Poder Judiciário.

A despeito disso, o caso exige a aplicação da retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN. Conforme voto proferido no Acórdão nº 9202-009.753, da 2^a Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), de Relatoria da Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, embora a penalidade decorrente de descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 32, inciso IV, §§ 4º e 5º, em razão da não apresentação de GFIP ou apresentação com dados não correspondentes aos fatos geradores, não tenha sido expressamente tratada no Parecer SEI 11315/2020, como a tese encampada pelo STJ é pela inexistência de multas de ofício na redação anterior do art. 35 da Lei 8.212/91, é de rigor que, em obediência ao disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, haja comparação entre a multa pelo descumprimento de obrigação acessória amparada

nos §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91, com a nova penalidade por apresentação de declaração inexata, a saber, o art. 32-A da mesma Lei.

Ante o exposto, no presente caso, faz-se necessário determinar a retroatividade benigna do art. 32-A da Lei 8.212/91.

4. Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO o recurso voluntário, ACOLHO PARCIALMENTE a prejudicial de mérito para reconhecer a decadência do créditos anteriores a 30/11/2001 e, no mérito, DOU-LHE PARCIAL provimento a fim de determinar, por força do art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, a retroatividade benigna nos termos do art. 32-A.

(documento assinado digitalmente)

Guilherme Paes de Barros Geraldi