



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

Processo nº 14485.000310/2007-18
Recurso nº 151.774 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.576 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2009
Matéria Previdenciária
Recorrente SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA
Recorrida AÇOS VILLARES S/A.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 15/12/2005

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - APRESENTAÇÃO DE GFIP/GRFP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Toda empresa está obrigada a informar, por intermédio de GFIP/GRFP, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária.

DECADÊNCIA

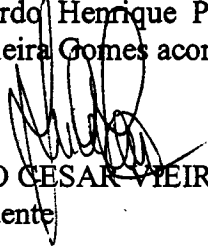
De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, com fundamento no artigo 173, I do CTN, acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso, vencido o Conselheiro Edgar Silva Vidal que aplicava o artigo 150, §4º e no mérito, por unanimidade de votos, dar provimento parcial, nos termos do voto do Relator. Os conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Edgar Silva Vidal, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes acompanharam pelas conclusões.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS
Relatora

Participaram do julgamento os conselheiros: Damião Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente), Maria Helena Lima dos Santos (Suplente), Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 15/12/2005, por ter a empresa acima identificada apresentado GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, infringindo, dessa forma, o inciso IV, § 5º, do art. 32, da Lei 8.212/91, c/c o art. 225, IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Conforme consta do Relatório Fiscal da Infração (fls 35/39), a recorrente deixou de informar, por meio de GFIP, diversos pagamentos realizados a segurados a seu serviço, considerados remuneração indireta pela fiscalização, além de omitir os segurados que estão expostos a riscos ocupacionais com direito à aposentadoria especial.

Segundo o Relatório da Aplicação da Multa, fls. 40/41, foi verificada circunstância agravante prevista no art. 290 do RPS, mas que não produz efeitos para a gradação da multa, conforme § 4º, do art. 655, da IN 03/2005.

Consta ainda que foi verificada a ocorrência de circunstância atenuante, conforme previsto no art. 291 e 292, inciso V, do RPS, já que a empresa corrigiu parte das faltas informando fatos geradores em determinadas competências, tendo a penalidade aplicada sido atenuada na proporção do valor das contribuições sociais relativas aos fatos geradores informados.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 1284 a 1321, apresentando aditamento às fls. 1325/1326, informando que foram efetuados recolhimentos de contribuição social no tocante ao empregado expatriado e a incidente sobre a remuneração indireta decorrente do uso de veículos por seus diretores, e juntando farta documentação para comprovar o alegado (fls. 1327 a 1450 e 1455 a 1568).

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da DN nº 21.404.4/0078/2007 (fls. 1578 a 1585), julgou o auto procedente e a recorrente, inconformada com a decisão, apresentou recurso tempestivo (fls. 1597 a 1627), repetindo basicamente as alegações trazidas na defesa.

Inova em relação à impugnação alegando, preliminarmente, decadência do direito de a autoridade cobrar créditos tributários relativos às competências anteriores a dezembro de 2000, a teor do disposto nos artigos 150, § 4º e 173 do CTN.

Ainda em preliminar, reitera que a autoridade lançadora deixou de discriminar, de modo adequado, o fato gerador, não informando: a) o valor da remuneração dos funcionários que teriam percebido vale-transporte em dinheiro ou se houve o desconto legal de 6% de cada trabalhador; b) as relações dos trabalhadores que estariam expostos a riscos ocupacionais com direito a aposentadoria especial e suas respectivas remunerações; c) os trabalhadores e suas remunerações nas competências 12 e 13/04; d) os recolhimentos efetuados pela recorrente relativos à contribuição incidente sobre 13º salário, referentes à competência 12/2004 e os recolhimentos devidos do adicional GILRAT.

Destaca que o contribuinte efetuou o recolhimento da contribuição social no tocante aos seu empregado expatriado, bem como a incidente sobre a remuneração indireta decorrente do uso de veículo por seus diretores, e que a autoridade autuante deixou de levar em consideração a referida correção realizada antes de encerrada a fiscalização, o que impõe a relevação da multa consoante o § 1º, do art. 291, do RPS aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Repete os argumentos que, conforme entende, demonstram que o vale-transporte e a renda mensal vitalícia não possuem natureza salarial e informa que o contribuinte efetuou o recolhimento do adicional de GILRAT referente às competências 08 e 09/2003, concluindo que não houve qualquer prejuízo aos cofres públicos.

Insurge-se contra a multa aplicada, alegando que é abusiva e fere os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade que permeiam os atos administrativos e reafirma os recolhimentos efetuados antes mesmo do término da fiscalização o que, conforme entende, não foi considerado para efeito de se aplicar a circunstância atenuante das multas impostas.

É o relatório.



Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Preliminarmente, a autuada alega decadência do direito de a autoridade cobrar créditos tributários relativos às competências anteriores a dezembro de 2000, a teor do disposto nos artigos 150, § 4º e 173 do CTN.

Verifica-se que a fiscalização lavrou o presente AI com amparo na Lei 8.212/91 que, em seu art. 45, dispõe que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91,.

Na oportunidade, foi editada a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita abaixo:

Súmula Vinculante 8 "São inconstitucionais os 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"

Cumpre ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, determina, no inciso I do § único, que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (g.n.)"

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, restaram extintos os créditos cujo lançamento tenha ocorrido após

o prazo decadencial e prescricional previsto nos artigos 173 e 150 do Código Tributário Nacional.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

"Art. 103-A. *O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após 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.*

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."

Portanto, da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

"Art. 64-B. *Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal"*

Assim, no caso em comento, trata-se de lançamento de ofício, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:

Art.173 - *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva à decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Verifica-se, da análise dos autos, que a cientificação do AI pelo contribuinte se deu em 17.12.2005, conforme AR de fl. 1.279, e a infração se refere ao período de 01/1999 a 02/2005.

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito apenas para as competências 01/1999 a 12/2000.

Assim, acato a preliminar de decadência.

Ainda em preliminar, a recorrente afirma que a autoridade lançadora deixou de discriminar, de modo adequado, o fato gerador, impossibilitando a ampla defesa e o contraditório assegurados constitucionalmente aos litigantes na esfera administrativa.

Contudo, ao contrário do afirmado pela recorrente, verifica-se que a fiscalização relacionou, tanto no Relatório Fiscal da Infração quanto em seus anexos, todos os fatos geradores cuja omissão em GFIP ensejou a lavratura do auto em discussão.

Constata-se que o auto foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente autuante identificado, de forma clara e precisa, a obrigação acessória descumprida e os fundamentos legais da autuação e da penalidade, bem como demonstrado, de forma discriminada, o cálculo da multa aplicada.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura do AI, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à empresa autuada.

A própria autuada reconhece que informou a GFIP incorretamente alguns fatos geradores, infringindo a legislação previdenciária, pois afirma, em sua peça recursal, que corrigiu as falhas antes mesmo do término da ação fiscal.

Dessa forma, não se verifica os vícios apontados pela recorrente.

No mérito, a autuada tenta demonstrar que o vale-transporte e a renda mensal vitalícia não possuem natureza salarial.

O presente auto foi lavrado por não terem sido declaradas, em GFIP, entre outros fatos geradores, o pagamento, pela empresa autuada, do vale-transporte aos seus segurados empregados e da renda mensal vitalícia a seus ex-dirigentes.

As contribuições sociais devidas incidentes sobre o pagamento do vale-transporte foram lançadas por meio da NFLD 35.831.173-0, objeto do recurso nº 150388, julgado procedente em parte por este Conselho de Contribuintes, que acatou a preliminar de

decadência para excluir, do débito lançado, os valores referentes às competências de 01/99 a 11/99 e, no mérito, negou-lhe provimento.

Assim, não há mais que discutir sobre o mérito da questão, já que ficou comprovada, nos autos da referida notificação, a natureza salarial da verba em questão.

O mesmo ocorreu com a verba intitulada “renda mensal vitalícia”, concedida a ex-dirigentes da empresa, que foi objeto da NFLD 35.831.168-3, julgada por este Conselho de Contribuintes procedente em parte, que, da mesma forma, reconheceu a decadência de 01/99 a 11/99 e, no mérito, negou provimento ao recurso interposto pela empresa.

Já os valores não declarados em GFIP referente à remuneração indireta pelo uso de veículos da empresa foram lançados por meio da NFLD 35.831.167-5, julgada nula por este Conselho nos autos do processo de recurso 152590.

Portanto, deve ser declarada a nulidade da parte da multa referente às contribuições lançadas por meio da NFLD julgada nula, excluindo do cálculo da penalidade aplicada o valor referente ao uso de veículos da empresa.

A recorrente defende o entendimento de que, por ter sido efetuado o recolhimento do adicional de GILRAT referente às competências 08 e 09/2003, não houve qualquer prejuízo aos cofres públicos.

Contudo, mister lembrar que o descumprimento de obrigações legais, sejam elas acessórias ou principais, sempre prejudica o erário. E é com o objetivo do melhor funcionamento da administração tributária, para que não se faça letra morta à lei e se evite a sonegação fiscal em massa é que o legislador impôs a penalidade pecuniária ao sujeito passivo que vilipendia obrigação legal a todos impostos.

Portanto, a autoridade Fiscal, ao constatar o descumprimento de obrigação acessória, lavrou corretamente o presente auto, em observância ao art.33 da Lei 8212/99 e art. 293 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99:

Art.293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, a fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social lavrará, de imediato, auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, dispositivo legal infringido e a penalidade aplicada e os critérios de sua gradação, indicando local, dia, hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

Também não procede a afirmação de que a fiscalização deixou de levar em consideração a correção efetuada pela recorrente mesmo antes do término da fiscalização, o que acarretaria circunstância atenuante das multas impostas.

O agente autuante deixa claro, no Relatório Fiscal da Infração, quais os valores recolhidos durante a ação fiscal cuja omissão em GFIP ensejou a presente autuação e informa, no item 4 do Relatório da Aplicação da Multa (fl. 40), que foi verificada a ocorrência de circunstância atenuante, já que a empresa corrigiu parte das faltas, tendo a multa aplicada sofrido atenuação na proporção do valor das contribuições sociais relativas aos fatos geradores informados, conforme os normativos vigentes à época.

Verifica-se que a autoridade autuante fundamentou o AI no art. 32, inciso IV, e § 5º, da Lei 8.212/91 e enquadrou, com muita propriedade, o AI no código de fundamento legal 68.

Não obstante a correção do auditor fiscal em proceder ao lançamento nos termos do normativo vigente à época da lavratura do AI, foi editada a Medida Provisória MP 449/08, que revogou o art. 32, § 6º, da Lei 8.212/91.

E, conforme disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”:

Art. 106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Assim, tratando-se o presente lançamento de ato ainda não julgado quando da edição da MP 449/08, conclui-se que os critérios por ela estabelecidos, caso sejam mais benéficos ao contribuinte, se aplicam ao AI em tela.

Dessa forma, caso se constate, no recálculo da multa com a observância do disposto no artigo 32 A, inciso I, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09, que o novo valor da penalidade aplicada é mais benéfico ao contribuinte, não há como se ignorar o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, privando a empresa do benefício legal.

Nesse sentido e

Considerando tudo o mais que dos autos consta;

Voto no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, acolher parcialmente a preliminar de decadência, para excluir do lançamento os valores correspondentes ao período de 01/1999 a 12/2000 e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, para que se aplique, caso seja mais benéfica para o contribuinte, o artigo 32 A, inciso I, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09, e para que sejam excluídos, da penalidade aplicada, os valores referentes ao lançamento efetuado por meio da NFLD 35.831.167-5, julgada nula por este Conselho.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora