



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14485.002487/2007-59
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-007.260 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de setembro de 2020
Recorrente GPV COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/04/1999

DECADÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI. 8.212/91. SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PREVIDENCIÁRIA. SÚMULA CARF N. 148.

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, portanto, as disposições do Código Tributário Nacional.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fofano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se, na origem, de Auto de Infração consubstanciado no DEBCAD n. 37.094.035-0, lavrado em decorrência do descumprimento da obrigação acessória prevista no

artigo 32, inciso IV e parágrafos 1º e 3º da Lei n. 8.212/92, com redação dada pela Lei n. 9.528/97, combinado com o artigo 225, inciso IV do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99, porquanto a ora recorrente teria apresentado as GFIP's em desconformidade com o respectivo *Manual de Orientação* (CFL 91), do que resultou na aplicação da multa com fundamento nos artigos 92 e 102 da Lei n. 8.212/91, combinado com os artigos 283, *caput* e parágrafo 3º e 373 do RPS, a qual, a rigor, restou fixada em R\$ 1.195,13 (fls. 3).

De acordo com a leitura do *Relatório Fiscal da Infração* de fls. 15, a empresa teria apresentado GFIP's em desacordo com o *Manual de Orientação* durante as competências de 01.1999, 03.1999 e 04.1999 ao informar segurados empregados de outra empresa e remunerações a maior para alguns segurados.

A empresa foi devidamente notificada da autuação fiscal em 13.11.2007 (fls. 79) e apresentou, tempestivamente, Impugnação de fls. 87/123 em que alegou, em síntese, (i) a ocorrência da decadência e em razão da inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, (ii) que a multa foi aplicada de forma excessiva e deveria ser anulada, (iii) da ilegalidade da incidência da Taxa Selic sobre os juros e, por fim, (iv) que a responsabilidade dos sócios deveria ser afastada e que os sócios deveriam ser excluídos do procedimento administrativo.

Com base em tais alegações, a empresa requereu que a autuação fosse declarada nula e que a impugnação fosse julgada procedente, de modo que os sócios deveriam ser excluídos do procedimento administrativo.

Os autos foram encaminhados para apreciação da peça impugnatória e, aí, em Acórdão de fls. 185/207, a 13ª Turma da DRJ de São Paulo – SP entendeu por julgá-la improcedente, conforme se pode verificar da ementa transcrita abaixo:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 11/2007

Ementa:

AUTO DE INFRAÇÃO - GFIP. APRESENTAÇÃO EM DESCONFORMIDADE COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO.

Apresentar a empresa GFIP em desconformidade com o respectivo Manual de Orientação constitui infração à lei.

DECADÊNCIA.

É de 10 (dez) anos o prazo para apuração e constituição do crédito previdenciário, na inteligência do art. 45 da Lei nº 8.212/91, mesmo período em que a documentação relacionada ao mesmo deverá estar a disposição da Fiscalização.

TAXA SELIC.

Não incide juros sobre os valores lançados a título de multa punitiva.

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS

A responsabilidade pelos débitos previdenciários em relação aos sócios é sempre subsidiária em relação à empresa e solidária entre os mesmos. Ademais, só será oportuno discutir a responsabilidade dos sócios no momento do redirecionamento da futura e eventual ação de execução fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

Compete exclusivamente ao Poder Judiciário decidir sobre matéria relativa a constitucionalidade legalidade.

Lançamento procedente.”

Posteriormente, a empresa entendeu por apresentar manifestação de fls. 217/223 por meio da qual dispôs que o Supremo Tribunal Federal, em Seção Plenária de 11 de junho de 2008, havia declarado a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 e que tal entendimento restou consagrado na Súmula Vinculante n. 8, sendo que, a partir de então, os fatos geradores ocorridos entre 01.1999 a 12.1999, 01.2000 a 12.2000 e 01.2001 a 12.2001 estariam extintos com fundamento nos termos dos artigos 156, inciso V e 173, inciso I do Código Tributário Nacional.

Na sequência, a empresa foi devidamente intimada do resultado da decisão de 1ª instância em 15.08.2008 (fls. 215) e entendeu por apresentar Recurso Voluntário de fls. 229/255, protocolado em 16.09.2008, sustentando, pois, as razões do seu descontentamento. E, aí, os autos foram encaminhados para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para que o presente Recurso seja apreciado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Relator.

Verifico, inicialmente, que o presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo em suas alegações preliminares e meritórias.

Observo, de logo, que a empresa recorrente encontra-se por sustentar as seguintes alegações:

(i) Da decadência:

- Que o auto de infração foi lavrado em 13.11.2007, sendo que os fatos gerados discutidos estariam decaídos, uma vez que a autoridade considerou o prazo de 10 anos nos termos do artigo 45, inciso I da Lei n. 8.212/91, o qual, aliás, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do entendimento que restou fixado na Súmula Vinculante n. 8; e
- Que os débitos que embasam a presente autuação estão fulminados pela decadência por força do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

(ii) Da exclusão dos sócios do procedimento administrativo:

- Que de acordo com o Relatório de Representantes Legais, os sócios encontram-se incluídos no polo passivo do presente auto de infração, sendo que as hipóteses de atribuição de responsabilidade encontram-se previstas nos artigos 134, inciso VII e 135, inciso III do Código Tributário Nacional, sendo que o caso concreto não se enquadra às hipóteses ali constantes.

(iii) Da responsabilidade tributária:

- Que o artigo 13 da Lei n. 8.620/93 deve ser interpretado em conjunto com o comando encampado no artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional, que, aliás, por força do artigo 146, inciso III, alínea “b” da Constituição, apresenta natureza de Lei Complementar e, portanto, é hierarquicamente superior; e
- Que a solidariedade prevista no artigo 124, inciso II do Código Tributário é denominada solidariedade de direito e apenas tem validade e eficácia quando a Lei a estabelece, sem contar que a aplicação do artigo 13 da Lei n. 8.620/93 também fica prejudicada em razão dos artigos 42 e 117 da Lei n. 6.404/76, que disciplinam sobre as Sociedades por Ações.

(iv) Da inaplicabilidade da multa:

- Que a multa aplicada no caso concreto é absolutamente ilegal e ainda que fosse aplicada em seu valor mínimo também seria descabida, sendo que a empresa agiu conforme à Lei e, portanto, não pode ser multada por suposta falta de correspondência entre os dados e que, além disso, deve-se destacar que a empresa sempre agiu com boa-fé e apresentou todos os documentos tais quais solicitados; e
- Que a multa, mesmo que tenha sido reduzida para 50% representa, ainda assim, verdadeiro excesso de exação, já que acaba punindo, de forma confiscatória, o contribuinte que age com evidente boa-fé.

(v) Da necessidade de relevação da multa:

- Que a multa deve ser relevada nos casos em que não houve prejuízo à apuração das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 291, § 1º do Decreto 3.048/99, de modo que como há previsão de multa menos gravosa nas hipóteses em que a empresa é considerada como infratora primária, a multa menos gravosa é que deve ser aplicada no caso concreto.

Com base em tais alegações, a empresa recorrente que o presente recurso seja provido para que o acórdão recorrido seja reformado e, ao final, que seja declarada a nulidade do auto de infração.

Antes de adentrar na análise das alegações propriamente formuladas, impende destacar que a preliminar de decadência deve ser analisada de logo, porque, a depender do desfecho dado nesse ponto, as demais alegações podem restar superadas.

Da decadência e da aplicação da Súmula CARF n. 148

De início, verifique-se que o Supremo Tribunal Federal, em Decisão Plenária, negou provimento aos Recursos Extraordinários n. 559.882, 559.943 e 560.626 e acabou declarando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8212/91 sob o entendimento de que apenas Lei Complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária nos termos do artigo 146, III, “b” da Constituição Federal.

E na mesma Sessão Plenária realizada no dia 12.06.2008, o Supremo acabou editando a Súmula Vinculante n. 8, publicada no D.O.U. em 20.06.2008, nos termos do artigo 2º, § 4º da Lei n. 11.417/2006, conforme transcrevo abaixo:

“Súmula Vinculante 8

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.”

A propósito, a extensão dos efeitos da aprovação de Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n. 11.417, de 19.12.2006. Confira-se:

“Constituição Federal de 1988

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.” (grifei).

A partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem o referido verbete sumular. Acrescente-se, ainda que o artigo 62, § 1º, inciso I e II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF prescreve que os conselheiros estão vedados de afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, a não se que o crédito tributário esteja fundamentado em Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal e tenha sido objeto de decisão definitiva do Supremo sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 ou de acordo com os artigos 1.036 a 1.041 do Novo Código de Processo Civil. Veja-se:

“Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015

“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º 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 definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal.

II – que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil,

na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016).”

A título de informação, note-se que, à época da publicação da Súmula Vinculante n. 8, foi editado o Parecer PGFN/CAT n. 1617/2008, aprovado pelo Ministro da Fazenda em 18.08.2008 estabelecendo as regras a serem observadas no que diz respeito ao prazo decadencial dos créditos previdenciários, podendo-se destacar, aqui, as o item 49, alíneas “d” e “e”, conforme transcrevo abaixo:

“Parecer PGFN/CAT n. 1617/2008

49. (omissis)

d) para fins de cômputo do prazo de decadência, não tendo havido qualquer pagamento, aplica-se a regra do art. 173, inc. I do CTN, pouco importando se houve declaração, contando-se o prazo do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; e

e) para fins de cômputo do prazo de decadência, tendo havido pagamento antecipado, aplica-se a regra do § 4º do art. 150 do CTN.”

Com o desiderato de explicitar o Parecer acima referido é que foi emitida a Nota Técnica PGFN/CAT n. 856/2008, a qual, aliás, dispõe que o prazo decadencial no que diz com o descumprimento de obrigações acessórias deve ser contado à luz do artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional, que dispõe o seguinte:

“Lei n. 5.172/66

Seção IV – Demais Modalidades de Extinção

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;”

A rigor, note-se que o crédito tributário ora em discussão decorre da aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória previdenciária. A regra decadencial aplicável em casos tais é aquela prevista no artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional, que dispõe que *“o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”*.

É nesse sentido que há muito vem se manifestando este Tribunal, conforme se pode observar das ementas transcritas abaixo:

“OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DESCUMPRIMENTO. PENALIDADE. DECADÊNCIA.

A contagem do prazo decadencial para lançamento de obrigação tributária decorrente do descumprimento de obrigação acessória tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

[...]

(Processo n. 10.680.725178/2010-99. Acórdão n. 2201-003.798. Conselheiro(a) Relator(a) Dione Jesabel Wasilewski. Publicado em 30.08.2007).

**OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.
APLICAÇÃO DO ART. 173, INC. I, DO CTN.**

[...]

2. O prazo decadencial para constituição de obrigações tributárias acessórias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, inciso I, do CTN, vez que, nesta hipótese, não há pagamento a ser homologado pela Fazenda Pública.

[...]

(Processo n. 10805.003553/2007-97. Acórdão n. 2402-006.520. Conselheiro Relator João Victor Ribeiro Aldinucci. Publicado em 22.10.2018).”

Corroborando essa linha de raciocínio, colaciono entendimento sumulado no âmbito deste Tribunal:

“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.”

Na hipótese dos autos, verifique-se que a autuação tem por objeto as competências de competências de 01.1999, 03.1999 e 04.1999, de modo que, de acordo com o artigo 173, inciso I do CTN, a contagem do prazo decadencial começou a fluir em 1º de janeiro de 2000 e findar-se-ia em 31.12.2004.

Considerando, pois, que a notificação da autuação foi realizada em 13.11.2007, conforme se pode verificar das fls. 79 do *Termo de Encerramento de Ação Fiscal*, é de se reconhecer o crédito tributário em discussão encontra-se decaído, nos termos do artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional.

Por fim, tendo em vista que o crédito tributário objeto da presente discussão encontra-se extinto por força do artigo 156, inciso V do Código Tributário Nacional, decerto que as demais alegações suscitadas pela empresa recorrente restaram superadas e, portanto, não serão objeto de análise.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo que consta nos autos, conheço do presente Recurso Voluntário e voto por negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega