



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

Processo nº 14751.000419/2008-49
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-002.729 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de outubro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente INTELIGÊNCIA EMOCIONAL COLÉGIO E CURSO LTDA □ □
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/2002 a 31/08/2006

AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA PARA FINS DE APLICAÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO.

Independente da intenção do agente a responsabilidade por infração à legislação tributária.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RELEVAÇÃO DA MULTA. FALTA DE SANEAMENTO DA INFRAÇÃO. REINCIDÊNCIA DO AUTUADO. IMPOSSIBILIDADE.

A ausência dos requisitos de saneamento da infração e primariedade do autuado impedem a concessão do favor fiscal de relevação da penalidade.

ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. MULTA MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DA NORMA SUPERVENIENTE.

Tendo havido alteração na legislação que instituiu sistemática de cálculo da penalidade por descumprimento de obrigação acessória, deve-se aplicar a norma superveniente aos processos pendentes de julgamento, se mais benéfica ao sujeito passivo.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/2002 a 31/08/2006

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

O fisco dispõe de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu a infração, para constituir o crédito correspondente à penalidade por descumprimento de obrigação acessória.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) por unanimidade de votos, rejeitar a arguição de decadência; e II) pelo voto de qualidade, dar provimento parcial ao recurso, de modo que se aplique a multa mais benéfica ao contribuinte, a qual terá como limite o valor calculado nos termos do art. 44, I, da Lei n.º 9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias na(s) NLFD correlata(s), vencidos os conselheiros Igor Araújo Soares, Walter Murilo Melo de Andrade e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que davam provimento parcial em maior proporção, recalculando o valor da multa de acordo com o art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Walter Murilo Melo Andrade e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração n.º 37.098.354-8, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado para aplicação de multa por descumprimento da obrigação acessória de declarar todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fl. 08, no confronto entre as Folhas de Pagamentos/Recibos de Férias/Rescisão de Contrato de Trabalho com as GFIP, a fiscalização constatou divergências em várias competências, conforme planilha colacionada.

Afirma-se que foi solicitada da empresa justificativa para tais ocorrências, conforme Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, datado de 19/05/2008, porém a mesma não se manifestou oficialmente, sendo emitido o Auto de Infração 37.098.352-1.

O Fisco assevera que a empresa foi autuada anteriormente pelo mesmo Código de Fundamentação Legal em 20/03/2006, sendo reincidente.

Cientificada da autuação em 06/06/2008, a empresa ofertou impugnação, fls. 25/41, na qual alegou que o período de 02/2002 a 06/2003 foi alcançado pela decadência.

Assevera que não houve a intenção de omitir os vínculos empregatícios, mas mero equívoco contábil, que foi corrigido tempestivamente, com o envio das GFIP retificadoras e recolhimento dos valores correspondentes.

Afirma que a multa foi aplicada desproporcionalmente à gravidade da falta e que deve ser reduzida ao valor mínimo. Pede a juntada posterior de documentos.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em Recife (PE), julgou parcialmente procedente a lavratura, ver fls. 87/91.

Foram excluídos, por transcurso do prazo decadencial, as competências até 11/2002. Na delimitação do prazo decadencial, foi utilizado o inciso I do art. 173 do CTN, por se tratar de lançamento de ofício para aplicação de pena administrativa.

O Relator da primeira instância afirmou que foram efetuadas consultas no sistema informatizado da RFB não se verificando qualquer correção das GFIP que motivaram a lavratura.

Afastou-se a alegação de multa desproporcional, sob a justificativa de que o Fisco limitou-se a aplicar o valor legalmente previsto. Quanto à juntada de documentos, a DRJ apontou a preclusão desse direito.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, fls. 94/100, no qual, requer a declaração de decadência até a competência 06/2003. Afirma ainda que os documentos colacionados comprovariam a correção da falta.

Alega a ausência de intenção de burlar o fisco e pede a relevação da multa, por ser primária e haver corrigido a falta, ou que a mesma seja reduzida a 50% do valor originalmente lançado.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Decadência

É cediço que, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991 pela Súmula Vinculante nº 08, editada pelo Supremo Tribunal Federal em 12/06/2008, o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias passou a ser aquele fixado no CTN.

Quanto à norma a ser aplicada para fixação do marco inicial para a contagem do quinquídio decadencial, o CTN apresenta três normas que merecem transcrição:

Art. 150 (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

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 a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

(...)

A jurisprudência majoritária do CARF, seguindo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tem adotado o § 4.º do art. 150 do CTN para os casos em que há antecipação de pagamento do tributo, ou até nas situações em que, com base nos elementos constantes nos autos, não seja possível se chegar a uma conclusão segura sobre esse fato.

O art. 173, I, tem sido tomado para as situações em que comprovadamente o contribuinte não tenha antecipado o pagamento das contribuições, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação e também para os casos de aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Por fim, o art. 173, II, merece adoção quando se está diante de novo lançamento lavrado em substituição ao que tenha sido anulado por vício formal.

A situação sob enfoque pede a aplicação do inciso I do art. 173 do CTN para a contagem do prazo decadencial, posto que a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória é típico lançamento de ofício.

Considerando-se que a ciência do lançamento deu-se em 06/06/2008, acertou a DRJ ao afastar por decadência apenas o período que vai de 02/2002 a 11/2002.

Existência de dolo na caracterização da infração

Como bem asseverou o órgão da SRP, o art. 136 do CTN veda a apreciação de elementos subjetivos para fins de responsabilidade por infrações à legislação tributária. Nesse sentido, ocorrendo a conduta tipificada na Lei, é imperiosa a imposição da penalidade correlata, independentemente de valoração quanto à ocorrência de dolo, má-fé ou prejuízo ao erário.

Relevação da Multa

Por fim, a relevação da multa é pedido que também não pode ser acatado. A legislação previdenciária prescrevia requisitos objetivos para que esse favor fosse concedido. Eis o que dispunha o revogado art. 291, § 1.º do RPS:

§1º A multa será relevada se o infrator formular pedido e corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação, ainda que não contestada a infração, desde que seja o infrator primário e não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante.

Vê-se que as exigências regulamentares para a dispensa da multa são cumulativas, ou seja, o favor somente é concedido se estiverem presentes todas as condições normativas. Na espécie, não ocorreu a correção da falta, sendo essa constatação impeditiva de deferimento de pedido de relevação, além de que, conforme demonstrado nos autos, a empresa era reincidente no cometimento de infrações à legislação previdenciária, situação que também impedia a dispensa da multa.

A empresa, embora alegue que corrigiu a infração não trouxe aos autos qualquer comprovação nesse sentido, sendo que o órgão recorrido já houvera feito pesquisa no sistema da RFB, com conclusão de que não foram saneadas as falhas apontadas no Relatório Fiscal.

Aplicação da multa mais benéfica

Há de se determinar o recálculo no valor da multa, mas não sob a justificativa de que seria exorbitante, uma vez que foi aplicada conforme as normas vigentes na época das infrações.

É que ocorreu alteração do cálculo da multa para esse tipo de infração pela Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009. Nessa toada, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalcular o valor da penalidade, posto que o critério atual pode ser mais benéfico para o contribuinte, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, “c”, do CTN, *verbis*:

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.

Deve-se, então, limitar a multa do presente AI ao valor calculado nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias na NLFD correlata, conforme determina o art. 35-A da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela MP nº 449/2008.

Ressalte-se que o pedido para redução da multa em 50% não encontra amparo na legislação vigente na data da infração, uma vez que a atenuação somente era permitida, quando o sujeito passivo corrigia a falta, nos termos do “caput” do revogado art. 291 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

Conclusão

Voto por afastar a decadência suscitada e, no mérito, por dar provimento parcial ao recurso, de modo que se aplique a multa mais benéfica ao contribuinte, a qual terá como limite o valor calculado nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias na(s) NLFD correlata(s).

Kleber Ferreira de Araújo