



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

Processo nº 15504.003887/2008-50
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2403-001.533 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de julho de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente POTENCIAL SERVIÇOS GERAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2004

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RELEVAÇÃO DA MULTA.

A multa deve ser relevada se o contribuinte retifica a falha que deu ensejo à multa isolada no prazo da Impugnação, mesmo que não faça o requerimento.

DECADÊNCIA PARCIAL. PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE DO STF.

Após a publicação da Súmula Vinculante nº 8 pelo Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, aplicam-se as disposições do CTN para fins do cômputo da decadência.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial das Contribuições Previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, quando houver antecipação no pagamento, mesmo que parcial, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

Os fatos geradores ocorreram entre as competências 01/2001 a 12/2004, o lançamento foi realizado em 17/03/2008, tendo a notificação ocorrido em 18/03/2008, dessa forma decaído o período compreendido entre 01/2003 e 02/2003.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. INOBSERVÂNCIA.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar de apresentar a declaração no prazo fixado ou apresentá-la com incorreções ou omissões.

Obrigatoriedade expressamente contida na norma do art. 32, IV, da Lei n. 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de voto, em dar provimento parcial ao recurso reconheço a decadência parcial das competências 01/2003 e 02/2003, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. No mérito por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso a fim de relevar a multa concernente à competência de 04/2003.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Ivacir Júlio de Souza, Maria Anselma Coscrato dos Santos, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Ewan Teles Aguiar.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração – AI nº 37.143.390-8, cuja notificação ocorreu em 18/03/2003 (fl. 01), lavrado em face da POTENCIAL SERVIÇOS GERAIS LTDA, por ter omitido no período de 01/2003 a 12/2004, dados da GFIP, que resultaram em apuração a menor do valor devido correspondente às contribuições para a previdência e outras entidades.

Assim, foi verificado que a empresa informou de forma inexata ou omissa nos campos da GFIP “remuneração sem 13º salário e/ou remuneração 13º salário (somente parcela do 13º salário)”, bem como deixou de registrar no campo “remuneração sem 13º salário” os valores pagos a contribuintes individuais (sócios) levantados por meio do arquivo digital.

Em razão disto, foi aplicada multa pela infringência do art. 32, § 5º, da Lei n. 8.212/91, c/c com o art. 92 da mesma lei, constituída por meio do presente auto.

Consta no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, na fl. 05, *verbis*:

A multa aplicada é de R\$ 13.399,76 (treze mil, trezentos e noventa e nove reais e setenta e seis centavos), que corresponde, nos termos do art. 32, § 5º da Lei 8.212, de 24.07.91, acrescentado pela Lei 9.528, de 10.12.97, a 100% do valor da contribuição devida e não declarada, limitada por competência, em função do número de segurados da empresa, observado o limite mensal previsto no parágrafo 4º do art. 32 da Lei 8.212/91, equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no art.92 da Lei 8.212/91, como discriminado no ANEXO I. Esse valor mínimo atualizado é, nos termos do artigo 102 dessa mesma Lei e da Portaria Interministerial no 77, de 11 de março de 2008, publicada no DOU de 12/03/2008, R\$ 1.254,89 (hum mil, duzentos e cinqüenta e quatro reais e oitenta e nove centavos).

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou o presente Auto de Infração por meio do instrumento de fls. 27/36.

DO DESPACHO

A DRJ, em 10/08/2009, por meio do Despacho de fls. 81/82, determinou que a DRF de Origem refizesse o cálculo da multa, após a publicação da MP nº 449, de 04.12.2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, que inseriu o art. 32-A, assim como revogou alguns artigos da Lei nº 8.212/91.

DO RELATÓRIO FISCAL COMPLEMENTAR

Em atendimento ao Despacho de fls. 81/82, a Fiscalização apresentou o Relatório Fiscal Complementar da Aplicação da Multa, nas fls. 226/231, onde refaz os

cálculos, retificando o valor da multa para **R\$ 3.598,96 (três mil, quinhentos e noventa e oito reais e noventa e seis centavos).**

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da Recorrente, a 7ª Turma da Delegacia da Receita do Brasil de julgamento em Belo Horizonte-MG DRJ/BHE, prolatou o Acórdão nº 02-32.376, de fls. 239/243v, mantendo procedente em parte o lançamento, conforme ementa que abaixo se transcreve, *verbis*:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2004

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO DE DADOS NA APRESENTAÇÃO DE GFIP.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

APLICAÇÃO DA MULTA. RETRO ATIVIDADE BENÍGNA.

A multa aplicada está fundamentada na legislação vigente à época dos fatos geradores, em respeito ao comando do art. 106, II, "c" do CTN.

Os atos normativos que disciplinam a aplicação da penalidade foram regularmente observados e estão em consonância com as disposições legais.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do ato administrativo somente é declarada se não atendidas às disposições legais pertinentes.

PROVA.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”

Contudo, a DRJ recalculou a multa e chegou ao valor de **R\$ 4.296,62 (quatro mil, duzentos e noventa e seis reais e sessenta e dois centavos).**

DO RECURSO

Inconformada, a empresa interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls. 250/261, requerendo a reforma total do Acórdão da DRJ, com os seguintes argumentos:

Produção de Provas

Aduz a Recorrente cerceio de defesa, face à negativa de nova produção de provas requerido, constituindo desequilíbrio processual administrativo, capaz de macular a decisão prolatada pela Delegacia Regional de Julgamento - DRJ e de todo o processo.

Autos de Infração

Entende a Recorrente que a autuação merece ser anulada, uma vez que não houve a apreciação de todas as circunstâncias inerentes ao lançamento efetuado, traduzindo na flagrante nulidade da ação fiscal.

Nulidade dos Autos de Infração

A Recorrente alega a nulidade do auto de infração, por inexistência de prática inquinada e falta de capitulação legal válida, ensejando assim a anulação do auto de infração e cancelamento da multa.

Alega ainda excesso na aplicação das multas, mesmo após as retificações e atenuações aplicadas, merecendo a reconsideração e aplicação da multa com interpretação e aplicação da regra tributária sempre de forma mais benéfica ao contribuinte em atendimento aos princípios gerais que regem o direito tributário.

Aduz ainda que é merecido a declaração de nulidade e insubsistência do auto em face dos documentos utilizados para fim de apuração de crédito tributário, documentos fiscais estes considerados desprovidos das informações exigidas pela legislação pertinente. Ademais no momento da fiscalização o agente autuador não teria proporcionado à Recorrente a possibilidade de correção da falta apontada.

Prescrição

Neste tópico argui o Recorrente que o limite temporal da fiscalização extrapola o período permitido legalmente, uma vez que ao agente fiscalizador cumpre promover o ato de fiscalização observado o prazo prescricional e/ou decadencial de 05 anos, em respeito à matéria tributária, de acordo com a previsão constitucional.

Dessa forma constitui absoluta inconstitucionalidade da norma que estende tal prazo ao agente fiscalizador.

Do Direito

A Recorrente se insurge em face da impropriedade da autuação em sua capitulação e descrição, pois a mesma nunca teria deixado de cumprir a determinação contida na capitulação indicada. Sendo então errônea e equivocada a capitulação indicada por não se adequar à previsão respectiva.

Que a conduta do agente fiscalizador e autuador implica em flagrante excesso no poder de fiscalização e imposição de multa, com excesso de rigor em detrimento da norma legal em vigor, especialmente àquela que confere ao contribuinte o tratamento mais favorável, merecendo assim a anulação do auto e o cancelamento da multa, em atendimento à previsão contida no art. 112 do CTN.

Em sede de argumentação a Recorrente ainda requer a compensação dos valores que diz ter recolhido a maior durante vários períodos verificados sucessivamente, conforme documentos que alega ter acostado nos autos.

Do Pedido

Requer a reforma da decisão de forma que seja declarada a nulidade da autuação em função dos vícios insanáveis e das irregularidades contidas ou ainda seja imposta a necessária redução das exações e multas aplicadas.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme fls. 249 e 250v, o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

PRELIMINARES**PRODUÇÃO DE PROVAS**

Apesar das alegações da Recorrente, não prosperam seus argumentos com relação ao cerceamento de defesa.

Está claro que à Recorrente foi dada a oportunidade de apresentar suas provas quando da apresentação de sua impugnação, mas foi opção da mesma não juntar.

Conforme fl. 36 da Impugnação protocolizada em 17/04/2008, a Recorrente requereu a concessão de prazo para juntada de documentos. Ocorre que, até o julgamento pela DRJ em 19/05/2011 a Recorrente não apresentou nenhum documento novo. Logo não teve nenhum documento indeferido de fato.

Mister destacar que a Recorrente também não juntou nenhum documento até o momento.

Por essas razões, não há como prosperar o pleito da Recorrente em cerceamento do direito de defesa.

NULIDADE DO AUTO

Não há qualquer motivo suscitado nos autos capaz de anular o auto de infração.

Foi constatado pela própria Fiscalização a correção pela empresa da falta com relação à competência 04/2003, nos Anexos “A” e “B”, fls. 169/170.

Ocorre que a Recorrente deixou de formular pedido de relevação da multa em sua Impugnação, razão pela qual, por excesso de formalismo, a multa foi apenas atenuada e não relevada, em função das correções detectadas, por entender que não foram atendidos o art. 291, § 1º do RPS, vigente há época.

Nesse diapasão, entendo que a simples falta de pedido não invalida a relevação da multa nos termos do citado artigo. Por esse motivo, em relação à competência 04/2003, a multa deve ser relevada.

Mister destacar que, ao contrário do pleito da Recorrente, esse fato não tem o condão de anular todo o lançamento, apenas a competência citada.

DECADÊNCIA

Não foi verificado prescrição, mas sim decadência, pois se trata de constituição de crédito tributário, instituto diferente da prescrição.

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8**, nos seguintes termos:

“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”.

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõem o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do Código Tributário Nacional:

CTN - Art. 150. *O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

(...)

§ 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;

De acordo com o art. 103-A, da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 vincula toda a Administração Pública, inclusive este Colegiado:

CF/88 - 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 a sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

In casu, como se trata de multa isolada, vinculada a Contribuições Sociais Previdenciárias, que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, e partindo do pressuposto de que o acessório segue o principal, conta-se o prazo decadencial nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN.

O período de apuração compreendeu as competências de 01/2003 a 12/2004. A notificação ocorreu em 17/03/2008.

Logo, o prazo decadencial ocorreu em relação ao período compreendido entre: 01/2003 a 02/2003, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, conforme explicado.

DO MÉRITO

A Recorrente foi autuada por ter informado de forma inexata ou omissa nos campos da GFIP “remuneração sem 13º salário e/ou remuneração 13º salário (somente parcela do 13º salário)”, bem como ter deixado de registrar no campo “remuneração sem 13º salário” os valores pagos a contribuintes individuais (sócios) levantados por meio do arquivo digital. Infringido, o art. 32, IV, parágrafos 3º e 5º da Lei n. 8.212/91, cumulado com o art. 225, IV, parágrafo 4º do Decreto n. 3.048/99.

A Recorrente, de forma genérica e sem apontar a “impropriedade das autuações em sua capitulação e descrição”, pleiteia a nulidade do lançamento, recorrendo aos arts. 100 e 112 do CTN.

Ocorre que o lançamento foi elaborado em consonância com a legislação previdenciária vigente há época. Logo, não tendo demonstrado os vícios do lançamento, não há como prosperar as alegações da Recorrente.

Ademais, mister consignar que já foi aplicado o recálculo da multa nos termos do art. 32-A da Lei n. 8.212/91, inserido pela Lei n. 11.941/09.

Desta forma, não restam dúvidas que existe capitulação imposta ao fato ocorrido.

CONCLUSÃO

Do exposto, preliminarmente, reconheço a decadência parcial das competências 01/2003 e 02/2003, nos termos do art. 150, § 4º do CTN; no mérito **dou provimento parcial** para reaver a multa concernente à competência de 04/2003, nos termos do art. 291, § 1º do RPS, vigente há época.

Marcelo Magalhães Peixoto