



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

Processo n° 16707.002645/2010-40
Recurso n° 002.311 Voluntário
Acórdão n° 2302-002.311 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de janeiro de 2013
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - AI 78
Recorrente MUNICÍPIO DE BOA SAÚDE - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 10/06/2010

AUTO DE INFRAÇÃO. CFL 78. ART. 32, IV DA LEI N° 8212/91.

Constitui infração às disposições inscritas no inciso IV do art. 32 da Lei n° 8212/91, com a redação dada pela Lei n° 11.941/2009, a entrega de GFIP contendo incorreções ou omissões, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção (Entidade Beneficente) ou substituição (SIMPLES, Clube de Futebol, produção rural), sujeitando o infrator à multa prevista na legislação previdenciária.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO INOVADORA. PRECLUSÃO.

No Processo Administrativo Fiscal, dada à observância aos princípios processuais da impugnação específica e da preclusão, todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão *ad quem* se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liége Lacroix Thomasi – Presidente Substituta.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente Substituta de Turma), Manoel Coelho Arruda Junior (Vice-presidente de turma), Adriana Sato, André Luis Mársico Lombardi, Juliana Campos de Carvalho Cruz e Arlindo da Costa e Silva.

Relatório

Período de apuração: 01/09/2009 a 31/12/2009

Data da lavratura do AIOA: 10/06/2010.

Data da ciência do AIOA: 10/06/2010.

Trata-se de auto de infração decorrente do descumprimento de obrigações acessórias previstas no inciso IV do art. 32 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, lavrado em desfavor do Recorrente em razão da entrega de GFIP, referentes às competências 09/2009 a 13/2009, com incorreções nos campos de compensação, conforme descrito no Relatório Fiscal da Infração, a fl. 11.

CFL - 78

Apresentar a empresa a declaração a que se refere a Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, IV, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, com a redação da MP nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, com incorreções ou omissões.

Informa a Autoridade Fiscal que as incorreções são relativas aos campos de compensação "Valor compensado" e "Compensação - Período Início e Período Fim", preenchidos indevidamente, e cujas informações estão devidamente registradas no sistema GFIPWEB.

A multa houve-se por aplicada de acordo com a cominação prevista no art. 32-A, I e §3º Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, respeitado o disposto no art.106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, correspondente a R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações omitidas, observada a multa mínima de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por competência, conforme descrito no Relatório Fiscal de Aplicação da multa a fl. 13 e Demonstrativo de Multa a fls. 15.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 173/179.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife/PE lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão a fls. 189/193, julgando procedente o lançamento e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 17 de outubro de 2011, conforme Aviso de Recebimento a fl. 198.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 201/209, respaldando sua inconformidade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

- Nulidade da autuação por suposta violação do contraditório e da ampla defesa, em razão de não lhe haverem sido informadas as razões pelas quais foi autuado;
- Que a multa aplicada tem caráter confiscatório;
- Que sem a concessão de parcelamento, o município recorrente enfrentará um quadro de inviabilidade administrativa.

Ao fim, requer a reforma da decisão recorrida.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida em 17/10/2011. Havendo sido o recurso voluntário postado em 07/11/2011, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

1.2. DO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Alega o Recorrente que a multa aplicada possui caráter confiscatório.

Tal alegação, todavia, não poderá ser objeto de deliberação por esta Corte Administrativa eis que a matéria nela aventada não foi oferecida à apreciação do Órgão Julgador de 1ª Instância, não integrando, por tal motivo, a decisão ora guerreada.

Com efeito, compulsando a Peça Impugnatória ao Auto de Infração em julgamento, verificamos que a alegação acima postada inova o Processo Administrativo Fiscal ora em apreciação. Tal matéria não foi, nem mesmo indiretamente, abordada pelo Impugnante em sede de defesa administrativa em face do lançamento tributário que ora se discute.

Os alicerces do Processo Administrativo Fiscal encontram-se fincados no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, cujo art. 16, III estipula que a impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta a defesa, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. Em plena sintonia com tal preceito normativo processual, o art. 17 dispõe de forma hialina que a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante será considerada legalmente como não impugnada.

Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

As disposições inscritas no art. 17 do Dec. nº 70.235/72 espelham, no Processo Administrativo Fiscal, o princípio processual da impugnação específica retratado no art. 302 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Código de Processo Civil

Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo:

I - se não for admissível, a seu respeito, a confissão;

II - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considerar da substância do ato;

III - se estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único. Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público.

Deflui da normatividade jurídica inserida pelos comandos insculpidos no Decreto nº 70.235/72 e no Código de Processo Civil, na interpretação conjunta autorizada pelo art. 108 do CTN, que o impugnante carrega como fardo processual o ônus da impugnação específica, a ser levada a efeito no momento processual apropriado, *in casu*, no prazo de defesa assinalado expressamente no Auto de Infração, observadas as condições de contorno assentadas no relatório intitulado IPC – Instruções para o Contribuinte.

Nessa perspectiva, a matéria específica não expressamente impugnada em sede de defesa administrativa será considerada como verdadeira, precluindo processualmente a oportunidade de impugnação ulterior, não podendo ser alegada em grau de recurso.

Saliente-se que as diretivas ora enunciadas não conflitam com as normas perfiladas no art. 473 do CPC, aplicado subsidiariamente no processo administrativo tributário, a qual exclui das partes a faculdade discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito já se operou a preclusão.

De outro eito, cumpre esclarecer, eis que pertinente, que o Recurso Voluntário consubstancia-se num instituto processual a ser manejado para expressar, no curso do processo, a inconformidade do sucumbente em face de decisão proferida pelo órgão julgador *a quo* que lhe tenha sido desfavorável, buscando reformá-la. Não exige o dispêndio de energias intelectuais no exame da legislação em abstrato a conclusão de que o recurso pressupõe a existência de uma decisão precedente, dimanada por um órgão julgador postado em posição processual hierarquicamente inferior.

Não se mostra despidendo frisar, eis que pertinente, que o efeito devolutivo do recurso não implica a revisão integral do lançamento à instância revisora, mas, tão somente, a devolução da decisão proferida pelo órgão *a quo*, a qual será revisada pelo Colegiado *ad quem*.

Assim, não havendo a decisão vergastada se manifestado sob determinada questão do lançamento, eis que não expressamente impugnada pelo sujeito passivo, não há que se falar em reforma do julgado em relação a tal questão, eis que a respeito dela nada consta no acórdão hostilizado. É gravitar em torno do nada.

Nesse contexto, à luz do que emana, com extrema clareza, do Direito Positivo, permeado pelos princípios processuais da eventualidade, da impugnação específica e da preclusão, que todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão *ad quem* se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal.

Além disso, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, as matérias não expressamente contestadas pelo impugnante em sede de defesa ao lançamento tributário são juridicamente consideradas como não impugnadas, não se instaurando qualquer litígio em relação a elas, sendo processualmente inaceitável que o Recorrente as resgate das cinzas para

inaugurar, em segunda instância, um novo *front* de inconformismo em face do lançamento que se opera.

O conhecimento de questões inovadoras, não levadas antes ao conhecimento do Órgão Julgador Primário, representaria, por parte desta Corte, negativa de vigência ao preceito insculpido no art. 17 do Decreto nº 70.235/72, provimento este que somente poderia emergir do Poder Judiciário.

Por tais razões, a matéria abordada no primeiro parágrafo deste tópico não poderá ser conhecida por este Colegiado.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço parcialmente.

2. DAS PRELIMINARES

2.1. DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Pugna o Recorrente pela nulidade da autuação por suposta violação do contraditório e da ampla defesa, em razão de não lhe haverem sido informadas as razões pelas quais foi autuado.

Melhor seria reler os relatórios do Auto de Infração ora em julgamento.

Os motivos ensejadores da vertente autuação estão com as vísceras expostas nos relatórios e discriminativos que integram o Auto de Infração ora em julgamento.

Antes de qualquer análise, convém alertar o Recorrente que a autuação em apreço se deve não a falta de apresentação de GFIP, como assim se defende o município autuado, mas, sim, pela entrega desse documento declaratório contendo informações incorretas ou omissas, conforme expressamente assentado na Descrição Sumária da Infração e Dispositivo Legal Infringido, na folha de rosto do Auto de Infração a fl. 03.

Cabe iluminar, igualmente, que o lançamento tributário é constituído por uma diversidade de Relatórios, Termos e Discriminativos, os quais devem ser compulsados e compreendidos em seu conjunto, e de cuja sinergia emergirão as condições de contorno específicas do crédito tributário em constituição. Dada à complexidade do procedimento, cada elemento constitutivo do lançamento há que ser interpretado e digerido com o olhar clínico que o seu propósito finalístico assim demanda.

Nessa perspectiva, colhemos do Relatório Fiscal da Infração a fl. 11 que o Autuado, no período de 01/2007 a 13/2007, e de 09/2009 a 13/2009, apresentou GFIP com incorreções e omissões de informações relacionadas aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

As incorreções se referem aos campos de compensação preenchidos indevidamente, cujas informações estão devidamente registradas no sistema GFIPWEB: "*Valor compensado*" e "*Compensação - Período Início e Período Fim*".

Já as omissões são relativas à não inclusão nas GFIP de segurados obrigatórios do RGPS, os quais se encontram arrolados, individualmente, no DEMONSTRATIVO DOS SEGURADOS NÃO DECLARADOS EM GFIP, a fls. 21/35, de maneira discriminada por competência, sendo ainda informado por trabalhador, sua remuneração mensal, o valor da contribuição previdenciária a seu encargo, e o NIT, quando disponível, favorecendo, dessarte, o contraditório e a ampla defesa

Tais considerações encontram-se descritas no Relatório Fiscal da Infração a fl. 11, nas palavras que se vos seguem:

Relatório Fiscal da Infração

2. Verificou-se através do exame das folhas de pagamento apresentadas pela empresa, em confronto com as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, como, também, da análise dos dados registrados no Sistema GFIP WEB, que durante o período de 01/2007 a 13/2007, e no período de 09/2009 a 13/2009, a empresa apresentou GFIP com incorreções e omissões de informações relacionadas aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

3. No período de 09/2009 a 13/2009, as incorreções se referem aos campos de compensação preenchidos indevidamente, cujas informações estão devidamente registradas no sistema GFIPWEB: "Valor compensado" e "Compensação - Período Início e Período Fim".

4. Referidas omissões e incorreções estão relacionadas na planilha "DEMONSTRATIVO DO CALCULO DO VALOR DA MULTA CFL 78", Anexo I. Registre-se ainda, que foram excluídas deste auto de infração as competências 04/2007, 05/2007 e 13/2007, uma vez que as GFIP destas competências foram enviadas antes da edição da MP 449/2008, e as multas impostas pela legislação anterior resultaram mais benéficas ao contribuinte, conforme demonstrado na planilha "DEMONSTRATIVO DA MULTA MAIS BENÉFICA APLICADA", em Anexo II.

5. O processo administrativo de exigência do crédito originado deste Auto de Infração será instruído, ainda, com cópias dos seguintes documentos:

- Termo de Início do Procedimento Fiscal - TIFF;
- Termo de Intimação Fiscal N° 01;
- Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal - TEPF;
- Extratos do sistema informatizados da RFB - GFIPWEB demonstrando os valores de declarados em GFIP, no período de 01/2007 a 13/2007; e de 09/2009 a 13/2009; e
- ANEXO III - DEMONSTRATIVO DOS SEGURADOS NÃO DECLARADOS EM GFIP - ANTES DO INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL.

Por outro viés, o Relatório Fiscal de Aplicação da multa a fl. 13 descreve toda a fundamentação jurídica relativa à multa aplicada, cuja memória de cálculo encontra-se exposta no Demonstrativo do Cálculo de Multa a fl. 15.

Não procede, portanto, a alegação de violação ao contraditório e à ampla defesa, oposta pelo Recorrente, por não lhe haverem sido informadas as razões pelas quais foi autuado.

As razões são simples e encontram-se perfeitamente descritas nos relatórios do Auto de Infração em julgamento: O Autuado entregou GFIP contendo incorreções relativas a compensações indevidas, no período de 09/2009 a 13/2009, e omissões dos segurados arrolados no Anexo III, no período de jan/2007 a dez/2007.

Vencidas as preliminares, passamos ao exame do mérito.

3. DO MÉRITO

Cumprido de plano assentar que não serão objeto de apreciação por este Colegiado as matérias não expressamente impugnadas pelo Recorrente, as quais serão consideradas como verdadeiras, assim como as matérias já decididas pelo Órgão Julgador de 1ª Instância não expressamente contestadas pelo sujeito passivo em seu instrumento de Recurso Voluntário, as quais se presumirão como anuídas pela Parte.

Também não serão objeto de apreciação por esta Corte Administrativa as matérias substancialmente alheias ao vertente lançamento, eis que, em seu louvor, no processo de que ora se cuida, não se houve por instaurado qualquer litígio a ser dirimido por este Conselho.

3.1. DO PEDIDO DE PARCELAMENTO

O Recorrente recorre a esta Corte Administrativa requerendo a concessão de parcelamento do crédito tributário apurado, em razão da inviabilidade de pagamento em parcela única.

Mesmo ciente da precariedade da situação financeira do Município, com suas receitas totalmente comprometidas com o pagamento de dívidas anteriores, infelizmente, não há como atender ao pedido por ele formulado, ante a calva de competência deste Colegiado para tanto.

O Parcelamento Ordinário Administrativo constitui-se num acordo celebrado entre a Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB e o devedor, que tem por finalidade o pagamento parcelado das contribuições e demais importâncias devidas à Seguridade Social e não recolhidas em época própria, incluídas ou não em notificação.

Tal pedido há que ser formulado diretamente pelo devedor, eis que sua formulação implica confissão irretratável da dívida e configura confissão extrajudicial, nos termos dos artigos 348, 353 e 354 do Código de Processo Civil. De posse do Requerimento, o pedido será analisado pelo Órgão Fazendário competente para a verificação do adimplemento integral dos requisitos legais para a sua concessão.

Adite-se que tal modalidade de parcelamento não gera direito adquirido e será revogado de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições, ou não cumprira ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor, a teor do art. 155 do CTN.

O parcelamento ordinário, antes tratado no art. 38 da Lei nº 8.212/91, houve-se por revogado por determinação expressa da Medida Provisória nº 449/2008, revogação essa referendada pela Lei nº 11.941/2009. O parcelamento ordinário é hoje regido pelos preceitos insculpidos na Lei nº 10.522/2002, cujo art. 11 condiciona sua formalização ao pagamento da 1ª prestação e ao oferecimento de garantia real ou fidejussória, não possuindo este Colegiado competência administrativa para autorizar sua concessão.

Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002

*Art. 11. O parcelamento terá sua formalização condicionada:
(Redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 2008)*

I- Ao prévio pagamento da primeira prestação, conforme o montante do débito e o prazo solicitado, observado o disposto no §1º do art. 13; (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

II- ao oferecimento, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, inclusive fiança bancária, idônea e suficiente para o pagamento do débito, observados os limites e as condições estabelecidos no ato de que trata o art. 14-F. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

§1º O disposto no inciso II não se aplica aos pedidos de parcelamento de optantes do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte-Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. (Redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

§2º Para efeito do disposto no inciso II, poderão também ser oferecidos como garantia o faturamento ou os rendimentos do devedor. (Redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

§3 Descumprido o parcelamento garantido por faturamento ou rendimentos do devedor, poderá a Fazenda Nacional realizar a penhora preferencial destes na execução fiscal, que consistirá em depósito mensal à ordem do Juízo, ficando o devedor obrigado a comprovar o valor do faturamento ou rendimentos no mês, mediante documentação hábil. (Redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

A esta 2ª Seção houve-se por outorgada, tão somente, a competência para perscrutar a conformidade do lançamento formalizado pela autoridade fiscal à legislação tributária vigente e eficaz, em honra ao Princípio Constitucional da estrita legalidade.

Foge à competência deste Colegiado, por óbvio, a atribuição de sindicar se o devedor e o débito reúnem todos os requisitos aptos à concessão do parcelamento pretendido.

De forma análoga, não dispõe esta Corte de Poder legal para impingir à Secretaria da Receita Federal do Brasil a concessão de parcelamento não acatado pela lei.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO PARCIALMENTE do Recurso Voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva