



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 18192.000072/2007-97
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-003.479 – 2ª Turma
Sessão de 10 de dezembro de 2014
Matéria Concomitância
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CICLOPE CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2001 a 31/12/2005

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL COM OBJETO IDÊNTICO AO LANÇAMENTO REALIZADO. RENÚNCIA. SÚMULA CARF N. 01.

Em 18 de junho de 2014, a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Varginha informou que o Sujeito Passivo ajuizou ação ordinária n. 2053-25.2011.4.01.3808 para questionar o mesmo débito, qual seja, aquele objeto do presente processo administrativo.

É cediço que importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial, conforme enunciado da Súmula CARF n. 1:

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

(Assinado digitalmente)

Manoel Coelho Arruda Junior – Relator

EDITADO EM:02/02/2015

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente à época do julgamento), Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Pedro Anan Junior (suplente convocado), Maria Helena Cotta Cardozo, Gustavo Lian Haddad e Elias Sampaio Freire.

Relatório

A Fazenda Nacional, inconformada com o decidido no Acórdão n° 230101.755. proferido pela Iª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção em 01/12/2010 (11s. 3745/3750) interpôs recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, fls. 3754/3765. com fulcro no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF n° 256, de 22 de junho de 2009.

Segue abaixo trecho da ementa do acórdão recorrido:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Período de apuração: 01/04/1999 a 31/08/2005 DECADÊNCIA. DIES A QUO E PRAZO. APLICAÇÃO DO ART. 173, INCISO I DO CTN NO CASO DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

O lançamento de ofício ou à parte deste que trata de aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória submete-se à regra decadencial do art. 173, inciso I, considerando-se, para a aplicação do referido dispositivo, que o lançamento só pode ser efetuado após o prazo para cumprimento do respectivo dever instrumental.

MULTA POR OMISSÕES OU INEXATIDÕES NA GFIP. FIXAÇÃO DA PENALIDADE POR MEIO DE LEI.

A penalidade aplicável para o caso de omissões ou inexatidões relativas a GFIP estava prevista no art. 32 da Lei 8.212/91, sendo que o RPS apenas regulamentava o conteúdo da referida lei.

RETROATIVIDADE BENIGNA OMISSÕES E INEXATIDÕES NA GFIP LEI 11.941/2009. REDUÇÃO DA MULTA

As multas por omissões ou inexatidões na GFIP foram alteradas pela Lei 11.949/2009 de modo a, possivelmente, beneficiar o infrator, conforme consta do art. 32-A da Lei nº 8.212/91. Conforme previsto no art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado: quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

RELEVÇÃO NO CASO DE AS FALTAS SEREM SANADAS.

A multa por descumprimento das obrigações acessórias relativas as contribuições previdenciárias somente será relevada se o infrator for

Insurge-se a Fazenda Nacional contra a decisão que deu provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento, devido a regra decadencial expressa no art. 173. I, do CTN, os fatos geradores ocorridos antes de 01/2001. porém entendendo que a contagem do prazo decadencial da-se a partir do fato imponible, e para redução da multa pela regra do artigo 32-A, inciso I. da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/09 (11s. 3745-verso e 3750), enquanto a recorrente entende que o aresto merece reforma, visto que o acórdão recorrido diverge do entendimento mantido pelo CARF, também com fundamento no recurso repetitivo do STJ, de que a contagem da decadência regida pelo art. 173. I. do CTN, dá-se partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (11s. 3763/3765), e, com relação à GFIP, diz que os paradigmas que apresenta divergem do acórdão recorrido em situação análoga à presente, visto que, segundo seu entendimento, o acórdão paradigma considerou ser legítima a aplicação da multa nos termos do art. 35-A da Lei 8.212/91, em situação análoga à presente (fls. 3756/3759).

Segundo a recorrente, o acórdão recorrido diverge do paradigma que apresenta, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção (fls.3766/3788):

Ac. 2401-00214

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Data do fato gerador: 10/08/2005 PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO Nº 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP - CONTRIBUIÇÕES SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA AOS SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS - VALORES "EXTRA FOLHA" - PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA. 15 DIAS. PEREMPTÓRIO. NÃO CERCEAMENTO DE DEFESA. - DOCUMENTAÇÃO DISPONIBILIZADA PELO JUÍZO. NÃO OCORRÊNCIA DE ILICITUDE. - PERÍODO ATINGINDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL - SÚMULA VINCULANTE STF - MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária. Inobservância do art. 32, IV, §

5º da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.: “informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)”. O prazo para apresentação de defesa é peremptório, não podendo ser dilatado pela autoridade administrativa. Não há cerceamento de defesa quando a autoridade aplica a lei. Não há ilicitude se a documentação foi regularmente disponibilizada à fiscalização pelo juiz de direito. A verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo. O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de nº 8: “Súmula Vinculante nº 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””. Os fatos que ensejaram a autuação ocorreram entre 10/1999 e 09/2001 e a lavratura do AI deu-se em 10/08/2005, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido em 28/09/2005. Face o exposto encontram-se decadentes os fatos geradores até a competência 11/1999. Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Ao final, requer seja dado provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido, restabelecendo a decisão de primeira instância.

Instado a se manifestar, o i. Presidente da 3ª Câmara da Segunda Seção do CARF decidiu pelo seguimento do REsp [fls. 482 e ss].

Intimado, o interessado interpôs Recurso Especial que, por não atender os pressupostos regimentais, teve seu seguimento negado.

Em 18 de junho de 2014, a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Varginha informou que o Sujeito Passivo ajuizou ação ordinária n. 2053-25.2011.4.01.3808 para questionar o mesmo débito, qual seja, aquele objeto do presente processo administrativo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Manoel Coelho Arruda Júnior, Relator

Sendo tempestivo o REsp interposto e demonstrada a divergência jurisprudencial, CONHEÇO do Recurso.

Insurge-se a Fazenda Nacional contra a decisão que deu provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento, devido a regra decadencial expressa no art. 173. I, do CTN, os fatos geradores ocorridos antes de 01/2001. porém entendendo que a contagem do prazo decadencial da-se a partir do fato impositivo, e para redução da multa pela regra do artigo 32-A, inciso I, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/09 (11s. 3745-verso e 3750), enquanto a recorrente entende que o aresto merece reforma, visto que o acórdão recorrido diverge do entendimento mantido pelo CARF, também com fundamento no recurso repetitivo do STJ, de que a contagem da decadência regida pelo art. 173. I, do CTN, dá-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (11s. 3763/3765), e, com relação à GFIP, diz que os paradigmas que apresenta divergem do acórdão recorrido em situação análoga à presente, visto que, segundo seu entendimento, o acórdão paradigma considerou ser legítima a aplicação da multa nos termos do art. 35-A da Lei 8.212/91, em situação análoga à presente (fls. 3756/3759).

Em 18 de junho de 2014, a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Varginha informou que o Sujeito Passivo ajuizou ação ordinária n. 2053-25.2011.4.01.3808 para questionar o mesmo débito, qual seja, aquele objeto do presente processo administrativo.

É cediço que importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial, conforme enunciado da Súmula CARF n. 1:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Da análise dos autos verifico que há identidade de objeto, o que, *per se*, repercute renúncia à instância administrativa.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, VOTO por CONHECER DO RECURSO ESPECIAL interposto, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO para que seja restabelecido o lançamento original.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Manoel Coelho Arruda Júnior

CÓPIA