



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

Processo nº 19515.004312/2009-67
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.528 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente START SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Constitui infração deixar de prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização. Art. 32, III, da Lei 8.212/91.

PRAZO DECADENCIAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Em se tratando de crédito por descumprimento de obrigação acessória, o prazo decadencial, de cinco anos, é regido pelo art. 173,1, do CTN.

NULIDADE. LANÇAMENTO.

Estando devidamente circunstanciadas as razões de fato e de direito que amparam o lançamento e não constatado cerceamento de defesa, não há falar em nulidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pinho (presidente da turma), Denny Medeiros, Luis Henrique Dias Lima, Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci (vice-presidente), Jamed Abdul Nasser Feitoza, Gregório Rechmann Junior e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 16-26.485, da 14ª Turma da DRJ/SP1 (fls. 111/117), que julgou improcedente a impugnação apresentada contra o Auto de Infração nº 37.235.784-9.

De acordo com o relatório fiscal de fls. 06, verificou-se o descumprimento do disposto no art. 32, IV da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/09, por ter a empresa elaborado GFIPs - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, com informações incorretas ou omissões, ou se seja, deixou de informar nas GFIPs de 01/2004 a 12/2004 os segurados mencionados no anexo I do auto de infração.

Foi aplicada multa no valor de R\$ 3.360,00 (três mil e trezentos e sessenta reais), nos termos do art. 32-A, "caput", I, §§2º e 3º da Lei nº 8.212/90, incluídos pela MP 449/08, respeitando o art. 106, II, "c" do CTN.

O contribuinte apresentou impugnação tempestivamente alegando, em síntese:

- (i) decadência do direito do fisco de efetivar o lançamento, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN; e
- (ii) que o auto de infração deve ser anulado por cerceamento de seu direito de defesa, uma vez que não há clareza quanto aos elementos constantes do lançamento fiscal.

A DRJ/SP1 julgou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário integralmente, em julgado assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2004 a 31/05/2004, 01/07/2004 a 30/11/2004

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
Prática infração a empresa que não informar em GFIP todos os dados relacionados a fatos geradores, bases de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária, conforme dispõe o art. 32, inciso IV, da Lei 8.212/91.

MULTA MAIS BENÉFICA. RETROAÇÃO. *De acordo com o exposto no art. 106, II, alínea "c", do Código Tributário Nacional - CTN, em Auto de Infração lavrado contra o contribuinte por descumprimento de obrigação tributária previdenciária, devem ser confrontadas as penalidades apuradas conforme a legislação de regência do fato gerador com as multas determinadas pela norma superveniente, aplicando-se as que lhe forem, somadas, menos severas.*

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA REFERENTE À GFIP A PARTIR DA VIGÊNCIA DA MP 449/2008. APLICABILIDADE. A penalidade por apresentação deficiente de GFIP prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91 somente se aplica na inocorrência simultânea de lançamento da correspondente obrigação principal; caso contrário, prevalece o disposto no art. 35-A da mesma lei, que estipula a multa de ofício de 75% sobre o valor das contribuições devidas.

PRAZO DECADENCIAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Em se tratando de crédito por descumprimento de obrigação acessória, o prazo decadencial, de cinco anos, é regido pelo art. 173, I, do CTN.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. É legítimo o lançamento fiscal efetuado, com supedâneo em documentação idônea, por descumprimento de obrigação acessória prevista em lei.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimado dessa decisão aos 30/12/2010, o contribuinte interpôs recurso voluntário tempestivamente, no qual reproduziu os mesmos argumentos constantes de sua impugnação, cuja repetição entendemos desnecessária já que são rigorosamente os mesmos.

Requer, ao final, o provimento do recurso para anular o auto de infração.

Sem contrarrazões.

Vindo os autos a este Conselho, houve por bem o colegiado converter o julgamento em diligência para que se apurasse se o débito objeto deste processo, tal como o dos demais, referentes a obrigações principais, objeto de outros autos de processos administrativos, fora também incluído em parcelamento.

Cumprida a diligência e tendo sido verificado o débito em questão não foi incluído em parcelamento, retornaram os autos para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Considerando que o recurso voluntário apenas reproduz os argumentos já apresentados em sede de impugnação e não traz nada novo visando a rebater os fundamentos apresentados pelo julgador na decisão recorrida, tendo em vista o que dispõe o art. 57, §3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, adoto, como razões de decidir, os fundamentos da decisão de primeira instância, que reproduzo abaixo, com os quais estou de pleno acordo:

"4. Tendo sido a Autuada cientificada do presente AI em 27/10/2009 (fls. 01) e a impugnação apresentada em 23/11/2009 (fls. 75), com a observância do prazo e dos requisitos estipulados nos arts. 15 e 16 do Decreto 70.235/72, dela tomo conhecimento. Observa-se que, nos termos do artigo 17 do referido Decreto, considera-se não impugnada a matéria que não for expressamente contestada.

5. Em relação à decadência alegada, cabe salientar que, apesar da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal - STF, ter declarado inconstitucional o prazo previsto no art. 45 da Lei 8.212/91 e ter fixado, como prazo decadencial para a constituição do crédito previdenciário, aquele previsto no CTN, não foi verificada, no lançamento em questão a exigência, pela Fiscalização, de informações ou esclarecimentos referentes a competências anteriores a cinco anos.

5.1. O prazo decadencial para constituição do crédito previdenciário, com o entendimento sumulado da Egrégia Corte e o Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Sr. Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008, que obriga a todos os órgãos e entidades integrantes de sua estrutura à tese jurídica fixada (art. 42 da Lei Complementar nº 73/1993), explicitado na Nota Técnica PGFN/CAT nº 856/2008, é de cinco anos, aplicando-se, na contagem deste prazo, para as obrigações acessórias exigíveis pela legislação previdenciária, entre elas a que deu origem ao presente AI, a regra geral do art. 173, I, do CTN:

"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;"

5.2. O crédito lançado corresponde ao período de 05 a 11/2004, consolidado em 22/10/2009, tendo o lançamento sido efetuado, com a ciência pessoal do contribuinte, em 27/10/2009 (fls. 01). Portanto, nenhuma competência encontra-se em período decadente, visto que o crédito referente à competência mais antiga (05/2004) poderia ter sido lançado até 31/12/2009 (cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte - 01/01/2005), motivo pelo qual não tem qualquer cabimento a decadência arguida pela Impugnante, que, pelas razões expostas, fica afastada.

6. Quanto à alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em razão de suposta falta de clareza, de fundamentação e de motivação na presente autuação, tem-se que toda a documentação apresentada à Fiscalização foi analisada e com base nela foi constatado o descumprimento de obrigação acessória, legalmente prevista, e lançada a correspondente multa.

6.1. Contrariamente ao alegado, demonstram os autos, em especial o Relatório Fiscal da Infração (fls. 05), que o Auditor-Fiscal autuante foi bastante diligente na identificação da obrigação acessória descumprida, conforme estipulado em lei; de fato, o que interessa à Administração é que seja apurada a verdade material dos fatos ocorridos, e para isto baseou-se na documentação apresentada pela empresa e os confrontou com a legislação pertinente. Não há que se falar, igualmente, em inversão do ônus da prova, visto que não ocorreu arbitramento de contribuições, mesmo porque, repita-se, trata este AI do descumprimento de obrigação acessória, e não do lançamento de obrigação principal mediante aferição indireta.

6.2. Da mesma forma, incorre em equívoco a Autuada ao citar, às fls. 82, nomenclaturas "estranhas" ("Z1 - TRANSF DO LEV CI ATÉ 11/08" e "Z2 - TRANSF DO LEV FP ATÉ 11/08"), que obstaríam seu direito de defesa, pois tais termos nem

sequer constam no presente AI, estando presentes, isto sim, nos AI das obrigações principais lavrados na mesma ação fiscal (DEBCAD nº 37.190.913-9, 37.235.781-4 e 37.235.782-2), também impugnados, cujos acórdãos, em processos apensos ao presente (item 1.2), contêm a devida argumentação contrária às suas alegações.

6.3. Enfim, o ato administrativo consubstanciado neste AI não impõe à Autuada qualquer dificuldade de compreensão que lhe possa embaraçar o direito de defesa; encontra-se plenamente motivado, pois está embasado em fatos materiais e foi praticado em conformidade ao legalmente estipulado.

7. Destarte, afastadas as alegações de decadência do lançamento e de cerceamento de defesa, tem-se que, por haver a Impugnante deixado de prestar à RFB as informações e esclarecimentos descritos no item 1, procedeu corretamente a Fiscalização ao lavrar o presente AI, por descumprimento da obrigação acessória exigida no dispositivo legal abaixo transcrito:

"Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV - declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

7.1. Tendo a Impugnante omitido das suas GFIPs de 05/2004 e de 07 a 11/2004, parte dos seus segurados empregados e respectivas remunerações, cujas contribuições foram recolhidas tempestivamente, outra não poderia ter sido a providência do Agente Fiscal senão a lavratura do presente AI, com fundamento no dispositivo legal acima transcrito.

7.2. A partir de 04/12/2008, data de publicação da Medida Provisória (MP) nº 449, foi alterada a forma de exigência, no lançamento de ofício, das multas por descumprimento das obrigações tributárias previdenciárias. Anteriormente, aplicava-se a multa de mora sobre o descumprimento da obrigação principal, prevista na redação então vigente do art. 35, inciso II, da Lei 8.212/91, variável conforme o momento em que era paga a contribuição em atraso, à qual, eventualmente, somava-se a multa punitiva por descumprimento de obrigação acessória, então prevista nos §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da mesma lei, referente à não-apresentação, omissão de fatos geradores ou erro no preenchimento da GFIP, respectivamente.

7.3. Com o advento da citada MP, que alterou o art. 35 e introduziu o art. 35-A na Lei 8.212/91, passou a ser exigida uma única multa de ofício, equivalente a 75% do valor da contribuição devida. Assim, tratando-se de fato gerador ocorrido anteriormente à publicação da MP, tendo o Auto de Infração sido lavrado posteriormente a essa data, deve a Fiscalização, em obediência ao disposto na alínea "c", inciso II, do art. 106 do CTN, cotejar a penalidade prevista pela legislação de regência com a nova multa de ofício, aplicando esta caso resulte menos gravosa que aquela. Tal procedimento está normatizado no art. 476-A da Instrução Normativa nº 971, de 13/11/2009, a seguir transcrito:

"Art. 476-A. No caso de lançamento de ofício relativo a fatos geradores ocorridos: (Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1.027, de 20 de abril de 2010)

I - até 30 de novembro de 2008, deverá ser aplicada a penalidade mais benéfica, conforme disposto na alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN), cuja análise será realizada pela comparação entre os seguintes valores:

a) somatório das multas aplicadas por descumprimento de obrigação principal, nos moldes do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à Lei nº 11.941, de 2009, e das aplicadas pelo descumprimento de obrigações acessórias, nos moldes dos §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à Lei nº 11.941, de 2009; e
b) multa aplicada de ofício nos termos do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009.

II - a partir de 1º de dezembro de 2008, aplicam-se as multas previstas no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

§ 1º Caso as multas previstas nos §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, tenham sido aplicadas isoladamente, sem a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação principal, deverão ser comparadas com as penalidades previstas no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009."

7.4. Verifica-se que o Auditor-Fiscal autuante procedeu em estrita observância da legislação, comparando, competência a competência, as multas apuradas conforme as normas antigas com a atual multa de ofício, à qual acrescentou a penalidade prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91, devido à ocorrência, no período, de segurados empregados não-declarados em GFIP, cujas contribuições foram recolhidas tempestivamente, aplicando, para cada competência, a penalidade menos severa à Impugnante, conforme demonstrativo exibido às fls. 68.

7.5. Assim, do cotejo acima descrito prevaleceu, na ação fiscal, o critério da legislação anterior para as competências de 01 a 04/2004, 06/2004 e 12/2004, que deu origem à lavratura do AI nº 37.235.787-3, resultando, nas competências 05/2004 e de 07 a 11/2004, a aplicação da multa de ofício, incluída nos Ais nº 37.190.913-9 e 37.235.781-4, e da penalidade prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91 (abaixo transcrito), objeto da presente lavratura, em cujo Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fls. 06) e anexos observa-se a correta penalização da infração cometida, no valor de R\$ 3.360,00.

"Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I - de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II - de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetivação ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração notificação de lançamento. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I - à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II - a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I - R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II - R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)'

CONCLUSÃO

8. O procedimento fiscal atendeu às disposições expressas da legislação e a Impugnante não apresentou argumentos e/ou elementos de prova capazes de elidir o

Processo nº 19515.004312/2009-67
Acórdão n.º **2402-006.528**

S2-C4T2
Fl. 200

*lançamento, devendo ser mantida a exigência como formalizada pela fiscalização.
8.1. Diante do exposto, voto pela procedência do lançamento."*

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini

Relatora