



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

Processo nº 35301.008679/2006-79
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.892 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de janeiro de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS.
Recorrente DBA ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2002 a 31/03/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DA GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES. CONEXÃO COM OS PROCESSOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS PRINCIPAIS.

Tratando-se de autuação decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, deve ser replicado, no julgamento do processo relativo ao descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento dos processos atinentes ao descumprimento das obrigações tributárias principais, que se constituem em questão antecedente ao dever instrumental.

MULTA. ALEGAÇÃO DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SEU AFASTAMENTO OU ALTERAÇÃO.

Inexiste a possibilidade dos órgãos de julgamento administrativo afastarem/alterarem a multa imposta por descumprimento de obrigação acessória, sob o fundamento de que seria confiscatória.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo da multa objeto do presente processo os valores exonerados no processo da obrigação principal (35884.002850/2006-22), nos termos do Acórdão 12-89.731, da 14ª Turma da DRJ/RJO.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Denny Medeiros da Silveira, Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (suplente convocada), Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Gregorio Rechmann Junior.

Relatório

Nos termos do relatório da Resolução 232-000.101 (fls. 3.252), tem-se que:

Trata-se de auto de infração decorrente do descumprimento de obrigações acessórias previstas no inciso IV do art. 32 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, lavrado em desfavor do Recorrente, em razão de não haverem sido informados em GFIP, no período de apuração, os fatos geradores adiante elencados, conforme descrito no Relatório Fiscal a fls. 06/12.

Valores pagos a título de ajuda de custo;

Complementação de auxílio-doença;

Diferenças de rescisão;

Diferenças de décimo terceiro salário;

Vale-refeição pago em espécie;

Vale-transporte pago em espécie;

Décimo terceiro referente aos meses de salário-maternidade pagos pelo INSS;

Diferenças entre os valores de folha de pagamento e os valores Informados em GFIP, o que acarretou um valor devido à previdência social inferior ao Correto;

Diferenças verificadas na folha de pagamento, como, por exemplo, uso de tabela errada para cálculo de contribuição de segurados.

CFL 68

Apresentar a empresa GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, 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) – Art. 284, II na redação do Dec.4.729, de 09/06/2003.

Informa a Autoridade Lançadora que os valores devidos em razão das rubricas não consideradas pela empresa como integrantes do salário de contribuição e de diferenças entre as folhas de pagamento e o somatório de valores recolhidos com valores parcelados com retenção em notas fiscais e com compensações declaradas em GFIP foram lançados por intermédio da NFLD 35.804.6920.

O valor da multa aplicada corresponde a 100% do valor das contribuições previdenciárias devidas e não declaradas em GFIP, consoante relato a fls. 13/15, e anexos a fls. 57/202.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o Autuado apresentou impugnação a fls. 289/301.

A Delegacia da Receita Previdenciária no Rio de Janeiro/Centro emitiu Despacho Decisório a fls. 1832/1839, retificando o valor do crédito em constituição, em virtude de o sujeito passivo ter retificado algumas GFIP que motivaram a presente autuação.

Da decisão mencionada no parágrafo precedente, foi o contribuinte cientificado em 28/03/2006, sendo-lhe reaberto o prazo de quinze dias para se manifestar nos autos.

O Autuado se pronunciou formalmente em 14/04/2006, nos termos do documento a fls. 1844/1855.

A Delegacia da Receita Previdenciária no Rio de Janeiro/Centro lavrou Decisão-Notificação a fls. 2083/2090 acatando parcialmente as razões suscitadas pelo Recorrente, julgando procedente o Auto de Infração e ratificando, uma vez mais, o valor do crédito tributário objeto da autuação em debate.

O Sujeito passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 15 de agosto de 2008, conforme Recibo de Entrega a fl. 2093.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador a quo, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 2096/2107, respaldando sua contrariedade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

Em relação à parte incontroversa, requer o contribuinte a relevação ou, alternativamente, a atenuação da multa imposta, eis que as GFIP retificadoras já estão sendo elaboradas e, oportunamente, serão juntadas aos autos;

Que a importância paga a alguns empregados a título de complementação ao valor do auxílio-doença, deve ser excluída da tributação eis que tal benefício é extensivo à totalidade dos empregados da empresa, mas só é efetivamente pago a quem se afasta por motivo de doença;

Afirma inexistirem diferenças a título de salário-de-contribuição referente ao décimo terceiro salário decorrente de salário maternidade. Aduz que a autoridade fiscal analisou as folhas de pagamento e as GIFP relativas às competências dos meses de dezembro de 2002 e de 2003, quando deveria ter analisado os documentos inerentes ao 13º salário.

Que a multa aplicada é excessivamente onerosa;

Ao fim, o Recorrente requer que seja julgada improcedente a exigência fiscal formulada nos presentes autos relativamente (i) à complementação do auxílio-doença e (ii) às supostas diferenças de salário-de-contribuição relativo ao décimo terceiro salário das empregadas que receberam salário maternidade pago pelo INSS nos anos de 2002 e 2003.

Requer, ainda, no tocante à parte incontroversa da autuação, que seja a multa relevada, em virtude de todas as retificações de equívocos cometidos em GFIP já realizadas, bem como daquelas que a Recorrente está providenciando, e que apresentará oportunamente.

Por fim, requer a redução do montante total da multa que lhe foi cominada, eis que excessivamente onerosa, em vista de ter sido a Recorrente penalizada, pelos mesmos fatos, nos autos da NFLD nº 35.804.6920.

A Recorrente protesta pela posterior juntada de documentos comprobatórios das retificações finais que estão sendo providenciadas e transmitidas à autarquia previdenciária, bem como pela produção de todas as provas em Direito admitidas.

Na sessão de julgamento realizada em 08/06/2011, os membros da 2ª TO da 3ª Câmara converteram o julgamento do feito em diligência que o presente processo aguardasse o julgamento do processo principal, *in verbis*:

Conforme já ressaltado pelo auditor fiscal notificante, a obrigação principal associada aos fatos geradores que deram ensejo a presente autuação foi objeto de lançamento tributário mediante a NFLD 35.804.6920, lavrada ao cabo da mesma ação fiscal.

Com efeito, o Processo Administrativo Fiscal ora em apreciação não se encontra instruído com os elementos necessários aptos a indicar, de forma inequívoca, se as verbas objeto da

controvérsia em pauta se ajustam ou não na tipificação legal de Salário de Contribuição.

Nesse contexto, a procedência integral da supra referenciada NFLD nº 35.804.6920 implicará a procedência do presente Auto de Infração. De outro canto, qualquer improcedência, mínima que seja, no conjunto de fatos geradores apurados naquela Notificação Fiscal importará alterações nos valores da multa aplicada nesta autuação.

Sendo certo que o mérito da NFLD acima referida encontra-se ainda pendente de apreciação no âmbito deste Conselho Fiscal, almejando esquivarmos de decisões contraditórias, pautamos pela conversão do julgamento do mérito em diligência, até o desfecho derradeiro do Processo Administrativo Fiscal acima citado, em razão da prejudicialidade patente.

Às fls. 3.313, despacho da Unidade de Origem informando o resultado do julgamento do processo principal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior - Relator

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, deve ser conhecido.

Do Resultado do Julgamento do Processo Principal – PAF 35884.002850/2006-22

Conforme exposto no relatório supra, trata-se, o presente caso, de autuação fiscal em decorrência de descumprimento de obrigação acessória consubstanciada no dever de 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.

Verifica-se, pois, que o caso ora em análise é uma decorrência do descumprimento da própria obrigação principal: fatos geradores da contribuição previdenciária.

Assim, deve ser replicado ao presente julgamento, relativo ao descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento do processo atinente ao descumprimento das obrigações tributárias principais, que se constituem em questão antecedente ao dever instrumental.

Este foi, inclusive, o objeto da diligência solicitada pela d. 2ª TO da 3ª Câmara (Resolução 232-000.101, fls. 3.252).

No caso vertente, em atenção aos termos da Resolução 232-000.101, a Unidade de Origem informou que:

5. Entretanto, o recurso voluntário do sujeito passivo (nos autos do processo principal) não resultou em decisão definitiva, segundo se verifica pelas cópias anexadas às folhas 3260/3267, de modo que o CARF decidiu anular a decisão de 1ª instância para novo julgamento da impugnação. Nesse contexto, **houve novo julgamento pela DRJ, segundo cópias do Acórdão de folhas 3268/3296, pelo qual manteve parcialmente a exigência dos créditos tributários. Após ciência do referido Acórdão da DRJ ao sujeito passivo, este se manteve inerte e não apresentou pagamento ou o respectivo recurso voluntário, constituindo-se definitivamente os créditos tributários remanescentes controlados no DEBCAD 35.804.692-0 (PAF 35884.02850/2006-22).**

6. Relevante observar que os autos do PAF nº 35884.02850/2006-22 foram encaminhados para cobrança imediata.

7. Diante de todo o exposto, considerando ser desnecessária a juntada do processo nº 35884.02850/2006-22 (DEBCAD 35.804.692-0), visto que estão juntados ao presente processo as cópias pertinentes, e que, após ciência da Resolução que converteu o julgamento do presente processo em diligência, o sujeito passivo não se manifestou, proponho o retorno dos autos ao CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS para prosseguir no julgamento do feito.

Como se vê, o processo que tem por objeto a obrigação principal – PAF 35884.002850/2006-22 – restou definitivamente julgado com a nova decisão da DRJ – Acórdão 12-89.731 (fls. 3.268) – que julgou procedente em parte a impugnação do sujeito passivo, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2002 a 31/03/2005

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA. NÃO APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada no âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário. Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda a última instância administrativa se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. INOBSERVÂNCIA DE REGULARIDADE NO LANÇAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. LANÇAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sendo condição necessária e suficiente à sua materialização a ocorrência do fato gerador, independentemente da existência de dolo ou qualquer outro elemento subjetivo.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. REMUNERAÇÃO DECLARADA EM GFIP.

As informações constantes da GFIP servirão como base de cálculo das contribuições devidas, bem como, constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese de não recolhimento.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES EM FOLHA DE PAGAMENTO.

Nos termos da norma do art. 30, I, alínea “b” da lei 8.212/1991, na redação à época dos fatos geradores, a empresa é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias a seu cargo, incidentes sobre a folha de pagamentos de segurados empregados e contribuintes individuais que lhe prestarem serviços, determinadas pelo art. 22, IV, Lei 8.212/1991.

*Impugnação Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte*

Neste espedeque, de acordo com o resultado do julgamento do PAF 35884.002850/2006-22, devem ser excluídos da base de cálculo da multa objeto do presente processo os valores exonerados no referido processo da obrigação principal, nos termos do Acórdão 12-89.731 – 14ª Turma da DRJ/RJO (fls. 3.268).

Multa Confiscatória

Arguiu a recorrente que a multa teria sido aplicada de forma excessiva e atentatória a sua capacidade contributiva.

Razão não assiste ao recorrente!

Como é do conhecimento de todos, o lançamento da multa por descumprimento de obrigação acessória é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que, uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no quantum previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência das omissões na GFIP, fato conformato nos autos dos processos principais, aplicou a multa no patamar fixado na legislação.

Ademais, caso se afastasse a multa, tal como pretendido pela fiscalização, estar-se-ia declarando, ainda que de forma subliminar, a inconstitucionalidade da norma tributária.

Isto não é possível nesta instância de julgamento, posto que é vedado a órgão administrativo declarar inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz. Nessa linha de entendimento, a Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF Nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015.

Como se vê, este Colegiado não tem competência para se pronunciar sobre a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada, uma vez que o fisco tão somente utilizou os instrumentos legais de que dispunha para efetuar a autuação.

Conclusão

Face ao exposto, voto por conhecer e dar parcial provimento ao recurso voluntário do contribuinte para excluir da base de cálculo da multa objeto do presente processo os valores exonerados no referido processo da obrigação principal, nos termos do Acórdão 12-89.731 – 14ª Turma da DRJ/RJO (fls. 3.268).

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior