



Processo nº 36750.002572/2006-91
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **2201-007.714 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 04 de novembro de 2020
Recorrente P. A. CONFECCOES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2006

LANÇAMENTO FISCAL. RESPONSABILIDADE.

A adquirente de fundo de comércio, estabelecimento comercial, industrial ou profissional que prossegue na exploração da atividade, responde pelos tributos devidos pela sucedida.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GFIP COM INCORREÇÕES. RELEVAÇÃO/ATENUAÇÃO.

É devida a penalidade por apresentação de GFIP em desconformidade com as orientações devidamente formalizadas.

A multa somente será relevada se o infrator formular pedido e corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação ou atenuada se a correção se der até a decisão proferida pela autoridade julgadora competente.

PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, deve-se atribuir efeitos retroativos à legislação tributária que comine penalidade menos severa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar a aplicação do comando contido no art. 106, inciso II, alínea "c" da Lei 5.172/66 (CTN).

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiyama, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão 04-12.163, exarado pela 3^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande/MS, fl. 143 a 159, que analisou a impugnação apresentada contra O Auto de Infração relativo à entrega de GFIP com erros de preenchimento de dados não relacionados a fatos geradores, DEBCAD 35.859.351-4. CFL 69.

O Relatório Fiscal consta de fl. 17 a 23 e, dentre outras questões, indica que o lançamento se deu na pessoa do ora recorrente por sua condição de sucessor da empresa Letice Comercial Ltda, alcançado fatos geradores ocorridos entre setembro de 2002 e janeiro de 2006.

A ciência do lançamento ocorreu em 16 de março de 2006 e, inconformado, o contribuinte apresentou, tempestivamente, a impugnação de fl. 56 a 69 lastreando a sua defesa nos seguintes tópicos:

- **Nulidade do Auto de Infração – Inexistência de Sucessão – Empresas distintas;**
- **Multa Aplicada – Preenchimento dos Requisitos para Atenuar ou Relevar – Direito do Contribuinte.**
 - **Multa – Desproporção Manifesta – Necessidade de Recomposição – Proporcionalidade e Razoabilidade na Fixação;**
 - **Nulidade do Auto de Infração – Princípio do *Solve et Repete* - Afronta as Garantias Constitucionais;**
 - **Efeito Cascada – Multa sobre Multa Inadmissibilidade - Afronta as Garantias Constitucionais**
 - **Da Impossibilidade da Aplicação da Selic para a Correção de Débitos Tributários.**

No julgamento da impugnação, acordaram os membros da 3^a Turma da Delegacia da Receita Federal em Campo Grande/MS, por unanimidade de votos, em julgar o lançamento procedente, em razão das conclusões sintetizadas nos excertos abaixo:

As alegações de inconstitucionalidade quanto à aplicação da legislação tributária não podem ser oponíveis na esfera administrativa, por ultrapassar os limites da sua competência legal, conforme orientação contida no Parecer Normativo CST nº 329/1970, que assim esta ementado: (...)

Portanto, diante da materialidade dos fatos verificados, evidencia-se que a empresa ora notificada é sucessora da empresa Letice Comercial Ltda., respondendo pelos tributos devidos pela sucedida. (...)

Pretendeu a empresa corrigir as falhas apontadas no presente auto de infração, apresentando os documentos que entendeu necessários para tanto. O cumprimento desse requisito para atenuação ou relevação da multa foi analisado pela fiscalização, que ofereceu a informação fiscal de f. 268 a 270, a qual, em síntese, conclui que as falhas não foram sanadas, ao contrário, houve agravamento da situação, tendo por motivo o fato de que não foram informados os dados corretos anteriores juntamente com os dados a corrigir, tendo por consequência a perda dos registros que estavam corretos. (...)

A impugnante não se conforma com o que chama de “efeito cascata” ou incidência de “multa sobre multa”. Além da aplicação da penalidade se ter pautado

pelos ditames legais, mesmo seu inconformismo com a disposição legal não é justificável nesses termos, pois tal efeito ou incidência não ocorre.

Ciente do Acórdão da DRJ em 17 de outubro de 2007, conforme AR de fl. 456, ainda inconformado, o contribuinte juntou o Recurso Voluntário de fl. 459 a 471, em 19 de novembro de 2007, no qual apresentou as razões que entende justificar a reforma das conclusões do julgador de 1^a Instância, estruturando o recurso nos tópicos abaixo:

- Da Inexistência de Sucessão das Empresas – Impossibilidade da Autoridade Autuante Descaracterizar a Personalidade Jurídica da Recorrente em Sede de cognição sumária;

- Fato Ensejador do Multa – Inexistente - Ausência de Disposição Clara Quanto ao Preenchimento das Guias de Informação;

- Multa – Efeito Cascata;

- Do Dever de Atenuar a Multa Aplicada;

- Da Sobreposição de Penalidades e Encargos Administrativos – Flagrante Violação – Impossibilidade.

É o relatório necessário.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Relator

Inicialmente, ressalto que o recurso voluntário foi formulado em 19 de novembro de 2007, após ciência da Decisão da DRJ ocorrida em 17 de outubro de 2007.

A partir de tais informações, considerando que não se identifica, nos autos ou em pesquisas na Rede Mundial de Computadores, nenhum evento que pudesse alterar a data de início da contagem do prazo para apresentação do recurso, 18 de outubro de 2007, bem assim a do seu término, 16 de novembro de 2007, a manifestação recursal teria ocorrido a destempo, do que resultaria o seu não conhecimento.

Não obstante, em processo resultante do mesmo procedimento fiscal (36750.002566/2006-34), no mesmo cenário fático, considerou-se tempestiva a formalização do recurso voluntário pela própria unidade responsável pela administração do tributo e assim também foi considerada em julgamento neste Conselho.

Assim, este Relator caminha no mesmo sentido, já que a tempestividade é condição de admissibilidade que, neste caso, já teria sido avaliada por este Órgão de 2^a Instância, sendo certo que a adoção de caminho diverso ensejaria maiores pesquisas do motivo que levou à própria unidade da Receita considerar o recurso tempestivo, em particular em razão das peculiaridades locais, com destaque para um eventual reflexo do dia do Comércio, comemorado em 17 de outubro.

Portanto, atendidas as demais condições de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário.

- Da Inexistência de Sucessão das Empresas – Impossibilidade da Autoridade Autuante Descaracterizar a Personalidade Jurídica da Recorrente em Sede de cognição sumária;

No presente tópico, a peça recursal se dedica a demonstrar a inexistência de sucessão entre as empresas. Contudo, tal qual ocorreu com a questão da tempestividade, tais argumentos já foram devidamente tratados no processo nº 36750.002566/2006/34, conforme Acórdão 2803-00.752, de 12 de maio de 2011, em que a 3^a Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento decidiu negar provimento ao recurso voluntário, cujas conclusões alcançaram caráter de definitividade no âmbito administrativo.

Abaixo, transcrevo o voto condutor do citado Acórdão 2803-00.752:

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Apesar do grande esforço empreendido pelo contribuinte, não vislumbro qualquer possibilidade de reformar a decisão ora recorrida.

Na situação vertente, restou mais do evidenciado a ocorrência de sucessão empresarial conforme descrito no item de número três constante do Relatório Fiscal de fls. 43 a 48 dos presentes autos, em especial o subitem 3.9, *in verbis*:

3.9. Resumindo-se os fatos acima.

A - As empresas Letice Comercial Ltda e PA Confecções Ltda Me sintuam-se no mesmo espaço físico sob o mesmo nome fantasia: "Lojas Centauro".

B - Os sócios fazem parte de uma mesma família

C - A empresa PA Confecções Ltda ME foi constituída na mesma localidade da empresa Letice Comercial Ltda, dando continuidade ao mesmo ramo de atividade comercial.

D - Os empregados de Letice Comercial Ltda Trabalham, de fato, para PA Confecções Ltda. ao lado dos empregados desta.

Na sucessão de empresas, ainda que feita de maneira indireta, a jurisprudência tem reconhecido a co-responsabilidade da sucessora pelos débitos fiscais da sucedida, nos termos do art. 133 do CTN

O art. 133 do CTN dispõe que "a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato: I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade; II - subsidiariamente, com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão".

Do conjunto fático-probatório, para mim não resta qualquer dúvida da ocorrência do instituto da sucessão, motivo pelo qual trilho o mesmo pensamento daqueles que me antecederam na análise dos presentes autos.

No que se refere aos argumentos do contribuinte sobre a ocorrência de inconstitucionalidade no lançamento levado a efeito pela autoridade administrativa, adoto os comando insertos na Súmula CARF nº 2, *in verbis*:

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

De igual modo, o CARF também não poderá se manifestar a respeito da aplicação ou não da taxa SELIC, consoante dispõe a Súmula CARF nº 4, *in verbis*.

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vê-se, portanto, o acerto da fiscalização, bem como do julgador de primeira instância administrativa no concernente aos dois institutos referidos pelo contribuinte, situações que os acompanho na íntegra.

Como se pode observar dos autos, a fiscalização e os julgadores de primeira instância administrativa cumpriram fielmente suas incumbências, respeitando a legislação tributária em vigor, bem como os princípios constitucionais referidos pelo contribuinte. Desse modo, o lançamento está correto e deve ser mantido.

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso voluntário, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

E como voto.

(assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator

Das conclusões dispostas no voto condutor acima transscrito, não houve qualquer insurgência do contribuinte autuado, que informou no respectivo processo o pagamento do débito, seguindo-se dos demais procedimentos relacionados à identificação da suficiência do valor recolhido para extinção total da exigência lançada.

Fato Ensejador do Multa – Inexistente - Ausência de Disposição Clara Quanto ao Preenchimento das Guias de Informação

No presente tema, a defesa noticia erro ao tentar promover as correções necessárias. Afirma que deveria ter acrescido as omissões às informações anteriormente apresentadas, mas apresentou nova declaração apenas com as informações a corrigir, o que acarretou a alteração das informações anteriores.

Sustenta que o Manual, em momento algum, informa que as retificações deveriam abranger todos os fatos geradores.

Não procedem os argumentos recursais neste tema. A DRJ apontou com clareza meridiana que havia à época orientação sobre o tema (Circular Caixa nº 371/05).

Ainda hoje o Manual GFIP/SEFIP é claro ao estabelecer:

Os fatos geradores omitidos são declarados mediante a entrega de uma nova GFIP/SEFIP, contendo todos os fatos geradores já informados, incluindo, se for o caso, a indicação do recolhimento/declaração complementar ao FGTS. Sobre recolhimento/declaração complementar, observar as orientações do subitem 8.1 do Capítulo I.

Assim, nada a prover neste tema.

Multa – Efeito Cascata

Ao se contrapor às conclusões da Decisão recorrida, o recorrente afirma que o valor cobrado de multa está longe de ser considerado um valor razoável, deixando de se constituir em um elemento inibidor de uma conduta para configurar instrumento de confisco.

Afirma que, além de desconsiderar as circunstâncias do fato e a situação do contribuinte deve refletir alguma medida de proporcionalidade entre as penalidades e as infrações cometidas, bem assim deve guardar alguma relação direta entre a infração e o mal causado.

Sintetizadas as razões da defesa neste tema, mister ressaltar que o Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade, neste caso, são diretrizes dirigidas ao legislador, e não ao aplicador da norma que a esta se submete em caráter vinculado, conforme preceitua o art. 142 da Lei 5.172/66 (CTN).

Assim, a este Conselho cabe apenas verificar se a ação fiscal se deu nos termos da legislação de regência, mas não se o conteúdo da norma é o mais justo, adequado ou tecnicamente apropriado ao fim pretendido, que é o correto cumprimento da legislação tributária, com a efetiva tutela de todos os direitos envolvidos, sejam os da União, sejam do administrado que, no futuro, poderá ter sérios problemas decorrentes de erros cometidos por suas fontes pagadoras no passado.

Assim, não prosperam os apelos recursais.

Do Dever de Atenuar a Multa Aplicada

Neste tema, a defesa pleiteia a atenuação da multa em 50%, que tem lugar quando a correção dos erros se dá até a decisão da autoridade julgadora competente.

Assim, tendo em vista que, quando do julgamento da DRJ, as faltas ainda não haviam sido corrigidas, sendo certo que a Informação Fiscal de fl. 270 e ss já havia identificado o erro cometido quando da tentativa de retificação das GFIP e, ao ser identificado, o contribuinte limitou-se a defender a correção das informações prestadas e a requerer, se fosse julgado necessário, prazo para promover a retificação, não há ajustes a serem feitos na decisão recorrida, que, corretamente, afastou o pleito de relevação e atenuação da penalidade.

- Da Sobreposição de Penalidades e Encargos Administrativos – Flagrante Violação – Impossibilidade.

No presente tópico, a defesa manifesta sua convicção de que há incidência de duas penalidades sobre a mesma conduta, já que também foi autuada pela falta de declaração de contribuição em GFIP.

Ora, as penalidades não se confundem. A conduta sobre a qual está sendo imposta a exigência em questão é a que está prevista no § 6º do art. 32 da Lei 8.212/91. Já a multa pela falta de declaração de contribuição previdenciária em GFIP é a prevista na §5º do merito artigo 32.

Assim, uma pune as omissões ou inexatidões relacionadas a fatos geradores, outra pune omissões e inexatidões de dados não relacionados a fatos geradores. Assim, não há a alegada sobreposição.

Não obstante, a previsão legal atualmente em vigor para penalizar erros cometidos no preenchimento da GFIP passou a ser prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91, que assim dispõe:

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

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e

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.

Por sua vez, a Lei 5.172/66 assim dispõe:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Assim, ainda que comprovada a infração à legislação tributária, sendo, portanto, devida a penalidade de ofício, a autoridade responsável pela administração, prestigiando o comando contido no art. 106, inciso II, alínea "c" da Lei 5.172/66 (CTN), deverá recalcular o valor da exigência e aplicar a lei nova, de forma retroativa, apenas se sua implementação cominar penalidade menos severa a que resultou do lançamento discutido nos autos.

Conclusão:

Assim, tendo em vista tudo que consta nos autos, bem assim na descrição e fundamentos legais que integram do presente, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar a aplicação do comando contido no art. 106, inciso II, alínea "c" da Lei 5.172/66 (CTN).

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo