



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

Processo nº 10166.721481/2009-06
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2401-02.154 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de dezembro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente GRALHA COMUNICAÇÃO E VÍDEO LTDA □ □
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. INCORREÇÕES NA DECLARAÇÃO DE GFIP.

Apresentar a GFIP com incorreções caracteriza infração à legislação previdenciária, por descumprimento de obrigação acessória.

CORREÇÃO DA INFRAÇÃO APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

A denúncia espontânea somente pode ser argüida se o sujeito passivo saneou a infração antes de qualquer procedimento fiscalizatório relacionado ao ilícito administrativo praticado.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DA OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

Ressalvada a situação em que a legislação nova seja menos gravosa ao sujeito passivo, deve-se aplicar a multa com esteio na lei vigente na data da ocorrência da infração.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração – AI nº 37.192.567-3, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado para aplicação de penalidade pela conduta de apresentar a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP com informações incorretas, inexatas e omissas nos campos não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, a empresa, no período da apuração, declarou-se optante pelo regime tributário do SIMPLES, sem que, contudo, ostentasse tal condição, conforme cadastro da Receita Federal do Brasil e Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ para o ano-calendário de 2005, a qual informava que a empresa era tributada com base no “lucro real”.

Decorrente dessa informação errônea foram informados incorretamente:

- a) o “Código de Outras Entidades”;
- b) o “Código de Pagamento da Guia da Previdência Social”.

Informa-se ainda que a empresa declarou na GFIP incorretamente o “Código CNAE Fiscal”.

Diante da infração apontada, foi aplicada a multa no patamar de 5% do valor mínimo por campo com informação incorreta. Salienta a Auditoria que efetuou a comparação da multa com aquela que seria aplicada com esteio no art. 32-A da Lei nº 8.212/1991, tendo concluído que a penalidade fixada de acordo com a legislação vigente na data da ocorrência da infração seria mais benéfica à contribuinte, devendo, portanto, prevalecer.

Apresentada a defesa, a DRJ em Brasília declarou procedente em parte a lavratura, por detectar erro no cálculo da penalidade que houvera sido calculada no patamar de 5% do dobro do valor mínimo, quando o correto seria 5% do valor mínimo definido em Portaria Ministerial.

A empresa interpôs recurso voluntário, no qual, em apertada síntese, alegou que:

a) não houve a apresentação de informações incorretas, posto que os dados foram declarados em conformidade com a legislação, como prova a documentação colacionada;

b) apresentou as GFIP originais e retificadoras no dia 09/06/2009, salientando que as falhas foram saneadas antes do início da ação fiscal;

c) o § 5.º do art. 32 da Lei nº 8.212/1991 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009, o que torna o AI sem fundamentação legal;

d) o AI deve ser julgado improcedente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

A infração

Alega a empresa que infração incorreu pelo fato de ter efetuado a retificação das GFIP nos campos apontados pelo Fisco como incorretos antes do início da ação fiscal. Afirma que os documentos colacionados comprovariam a correção dos dados.

Afirma a recorrente que apresentou as retificadoras em 21/05/2009, para as competências de 01 a 05/2005; em 22/05/2009, para as competências 06 a 11/2005; e em 25/05/2009, para a competência 13/2005; e em 03/06/2009, para a competência 12/2005.

Averiguando o Termo de Início do Procedimento Fiscal, cujo objetivo é informar o contribuinte que o mesmo se encontra sob fiscalização, pode verificar que sua ciência deu-se em 14/05/2009.

Vê-se, portanto, que as retificações foram promovidas somente após a ciência do contribuinte do Termo de Início do Procedimento Fiscal, o que afasta a denúncia espontânea. Sobre essa questão vale a pena transcrever o art. 138 do CTN, *verbis*:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Diante do texto legal transcrito, descabe a alegação de que a apresentação das retificadoras afastaria a infração, uma vez que não se pode aplicar na espécie o instituto da denúncia espontânea, posto que a providência para corrigir a falta deu-se após a ciência do contribuinte de que estava sob ação fiscal.

Ausência de fundamentação legal

Alega a recorrente que o AI carece de fundamentação legal, posto que lastreado no art. 32, § 5.º, da Lei n.º 8.212/1991, o qual fora revogado pela Lei n.º 11.941/2009.

Tal interpretação não se coaduna com a legislação que trata da aplicação temporal das normas tributárias. Nos termos do art. 105 do CTN:

Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

Portanto, a aplicação da multa com esteio **no § 5.º do art. 32 da Lei n.º 8.212/1991** está em perfeita consonância com o dispositivo acima, posto que, quando da ocorrência da infração, era a referida norma que tratava da imposição da penalidade pela conduta de deixar de declarar em GFIP as contribuições previdenciárias em sua totalidade.

A inovação legislativa trazida pela Lei n.º 11.941/2009 poderia resultar em aplicação retroativa, caso a norma posterior fosse mais benéfica, em atendimento ao comando inserto no art. 106 do CTN. Todavia, o próprio Auditor verificou que na espécie a norma anterior era mais benéfica ao sujeito passivo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso, negando-lhe provimento.

Kleber Ferreira de Araújo