



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

Processo nº 10380.013954/2007-93
Recurso nº 100.000 Voluntário
Acórdão nº **2403-001.013 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 07 de fevereiro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIALPREVIDENCIÁRIA
Recorrente INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL E DA CIDADANIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício:2007

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO ENTREGA DE GFIP. AUTUAÇÃO.

Incorre em infração, por descumprimento de obrigação acessória, deixar a empresa de informar ao INSS, por intermédio da GFIP, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo, ficando impossibilitada a relevação da multa.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 32-A da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente.

Cid Marconi Gurgel de Souza – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto e Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado às fls.124 a 129 contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Fortaleza (fls. 111 a 117) que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o lançamento constante do Auto de Infração nº 37.114.715-8 no valor originário de R\$ 83.718,86 (oitenta e três mil, setecentos e dezoito reais e oitenta e seis centavos) e que, após decisão de 1 instância foi reduzido para R\$ 67.584,60 (sessenta e sete mil,quinhentos e oitenta e quatro reais e sessenta centavos).

Segundo o relatório fiscal às fls. 21 a 37, a cobrança refere-se a descumprimento de obrigação acessória, tendo sido a conduta da recorrente tipificada no Código de Fundamentação Legal 67.

Atesta o relatório fiscal que a empresa não apresentou GFIP nas competências 04/2002, 06/2002 a 11/2002 e 13/2006, deixando, assim, de declarar as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais que lhe prestaram serviço.

Assim, analisando a documentação da empresa (livros contábeis, folhas-de-pagamento, GFIP) verificou-se que os segurados empregados foram pagos (13/2006) sem que tais pagamento fossem informados em GFIP, bem como foi verificado que outras pessoas, que não eram empregadas e sim contribuintes individuais também haviam recebido tais valores e que o pagamento não havia sido declarado em GFIP.

Além disso, constatou-se que a recorrente não estava inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) no período de 04/2002 a 07/2005, motivo pelo qual as despesas relativas à alimentação (em pecúnia) foram objeto de tributação.

Em razão dessa conduta, foi aplicada a multa prevista no art. 32, inciso IV, §§ 4º e 7º, da Lei nº8.212/91, combinado com o art 284, inciso I e § 1º do Regulamento da Previdência Social (RPS),aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Desta autuação, a recorrente foi notificada em 27/08/2007 e apresentou impugnação às fls. 92 a 96, alegando:

- *Que a multa foi aplicada no valor mínimo superior ao vigente, tendo em vista que só foi elevada pela Portaria do Ministério da Previdência Social, nº 342/2006. O valor contido no citado preceito legal é de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos);*
- *Que a presente autuação é nula, haja vista que a fiscalização valeu-se como base de cálculo a cifra de R\$ 1.156,95 (um mil, cento e cinquenta e seis reais e noventa e cinco centavos), e não R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos);*
- *Que a multa aplicada configura-se um tributo, e como tal só pode ser criada ou majorada, pelos entes federativos se estabelecidos por lei, nos*

termos do art. 150, inciso I, da Constituição da República, e não por decreto, portaria, instrução normativa.

Por fim, requereu a improcedência da autuação e a consequente anulação.

Instada a manifestar-se acerca da matéria, a 5ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Fortaleza/CE proferiu o acórdão nº 08-12.890 nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2007

*OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE GFIP.
DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO.*

RELEVAÇÃO DA COMPETÊNCIA CORRIGIDA.

Infringe a legislação previdenciária a empresa que deixa de informar mensalmente ao INSS, por meio de GFIP, vs fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo.

A correção dá falta durante a ação fiscal, atendidos os requisitos exigidos pelo art. 291, § 1º do RPS, enseja a relevação da multa na competência corrigida.

Lançamento Procedente em Parte

Irresignada com a decisão supra, a recorrente interpôs recurso voluntário às fls. 124 a 129, alegando os mesmos argumentos apresentados na impugnação.

Às fls.136 consta despacho do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário- SECAT de Fortaleza informando que a recorrente apresentou o recurso voluntário intempestivamente e propôs o encaminhamento dos autos ao CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, Relator.

I – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO:

Cabe destacar que repousa às fls.136 um despacho do SECAT/DRJ de Fortaleza informando que o recurso voluntário apresentado pela recorrente foi intempestivo, considerando que a intimação do acórdão n ° 08-12.890 ocorreu em 01/04/2009 mediante Aviso de Recebimento (fls.122) e o recurso foi apresentado apenas em 04/05/2009.

Entretanto, verifiquei que houve um equívoco nessa informação, tendo em vista que a recorrente protocolou sua peça recursal tempestivamente. É que os 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão de 1 instância (01/04/2009: quarta-feira) expirava-se em 01/05/2009 (sexta-feira, Feriado Nacional do Dia do Trabalho).

Portanto, considerando o feriado nacional de 1 de maio na data em que o prazo da recorrente expirava-se, indubitavelmente sua apresentação de recurso poderia estender-se até 04/05/2009 (1 dia útil após o 01/05/2009 na sexta-feira).

Desse modo, percebe-se que houve interposição do recurso voluntário dentro do prazo legal (04/05/2009 – segunda-feira), razão pela qual conheço do recurso voluntário e passo a apreciar os argumentos meritórios.

II – DA INFRAÇÃO COMETIDA

A recorrente praticamente utiliza-se dos mesmos argumentos apresentados na impugnação. Assim, levanta pontos que já foram exaustivamente analisados pela 1 instância, os quais também entendo que não há maior relevância para o caso em tela.

Segundo o relatório fiscal, a recorrente não apresentou GFIP nas competências 04/2002, 06/2002 a 11/2002 e 13/2006, deixando de declarar as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais que lhe prestaram serviço.

Assim, analisando a documentação da empresa (livros contábeis, folhas-de-pagamento, GFIP) verificou-se que os segurados empregados foram pagos (13/2006) sem que tais pagamento fossem informados em GFIP, bem como foi verificado que outras pessoas, que não eram empregadas e sim contribuintes individuais também haviam recebido tais valores e que o pagamento não havia sido declarado em GFIP.

Desse modo, havendo previsão legal que determine a prestação de informações pelo contribuinte por um documento específico (GFIP) ao órgão arrecadador, a fiscalização, em um trabalho de auditoria apurado, se verificar que tais informações não foram prestadas, deverá obrigatoriamente lavrar auto de infração com fundamento no descumprimento de obrigação acessória prevista em legislação.

No caso em tela, o fisco procedeu à lavratura do auto de infração ao verificar que não apresentou GFIP nas competências 04/2002, 06/2002 a 11/2002 e 13/2006. Assim, de

acordo com o art.32, IV, parágrafos 2 e 9 da Lei n 8.212/91 combinado com o art.225, IV, e parágrafos 2, 3 e 4 do Regulamento da Previdência Social

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; (Destacou-se)

(...)

§ 3º O regulamento disporá sobre local, data e forma de entrega do documento previsto no inciso IV. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97). (Revogado pela Medida Provisória nº 449, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.941, de 2009)

(...)

§ 9º A empresa deverá apresentar o documento a que se refere o inciso IV, mesmo quando não ocorrerem fatos geradores de contribuição previdenciária, sob pena da multa prevista no § 4º. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Regulamento da Previdência Social

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV-informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

(...)

§2 ºA entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social deverá ser efetuada na rede bancária, conforme estabelecido pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, até o dia sete do mês seguinte àquele a que se referirem as informações.

§ 3º A Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social é exigida relativamente a fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de

1999.

§ 4º O preenchimento, as informações prestadas e a entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social são de inteira responsabilidade da empresa.

Ressalte-se que os parágrafos 1 a 8 do art.32, IV, da Lei n 8.212/91 foram revogados pela Lei n 11.941/2009, mas esses dispositivos não alteraram a obrigação tributária da empresa de declarar/informar à Secretaria da Receita Federal dados cadastrais e elementos relativos aos fatos geradores de contribuição previdenciária.

Assim, à época da lavratura do Auto, a auditoria fundamentou a autuação (pagamento da penalidade) com base no art.32,IV, parágrafos 4 e 7, e art.102 da Lei n 8.212/91 combinado com o art.284, I, parágrafos 1 e 2, caput, e art.373 do Regulamento.

Todavia, com a revogação dos parágrafos 4 e 7 do inciso IV do art.32 da Lei n 8.212/91, a penalidade pelo descumprimento da obrigação de prestar informações por GFIP, mesmo que não tivesse ocorrido fato gerador, passou a ser regulada pelo parágrafo 9 desse dispositivo, o qual determinou que o art.32-A da mesma lei seria o dispositivo a ser aplicado em se tratando de infrações relacionadas às GFIP's, então vejamos:

§ 9º A empresa deverá apresentar o documento a que se refere o inciso IV do caput deste artigo ainda que não ocorram fatos geradores de contribuição previdenciária, aplicando-se, quando couber, a penalidade prevista no art. 32-A desta Lei.

O novo dispositivo, acrescido pela Lei n 11.941/2009, estabeleceu que a empresa que deixasse de apresentar o documento do inciso IV do art.32 ou apresentasse-o com incorreções/omissões seria intimada a prestar esclarecimentos e para o pagamento de multa de acordo com a conduta praticada. Vejamos:

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 efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da 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).

Pelo exposto, percebe-se que o critério adotado para aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória foi alterado, haja vista o critério anterior basear-se no número de segurados por cada competência para aplicação da multa, diferentemente do que ocorre no atual critério.

Desse modo, o valor de R\$ 67.584,60 (sessenta e sete mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e sessenta centavos) poderá ser reduzido, considerando a possibilidade da nova regra para o cálculo de infração por não apresentação de GFIP ser mais benéfica ao contribuinte.

Caso isso ocorra, o art.32-A, acrescido pela Lei nº 11.941/2009 retroagirá para beneficiar o contribuinte, nos moldes do art.106, II, “c” do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

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

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

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

Sendo assim, entendo que a atitude da recorrente em não apresentar GFIP nas competências 13/2005, 02/2006 e 13/2006 incorre no descumprimento previsto no art.32-A, *caput*, da Lei nº 8.212/91 com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, devendo, portanto, tal norma retroagir, se for mais benéfica ao contribuinte, para ser aplicada ao caso em tela, conforme o art.106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

Além disso, ressalto aqui que a fiscalização utilizou-se também do art.284,I, parágrafos 1 e 2 do RPS para fundamentar a aplicação da penalidade, ora exigida. Entretanto, não adentrarei na fundamentação exposta no Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o Regulamento da Previdência Social tem o condão de reproduzir as orientações da Lei nº 8.212/91, a qual já foi devidamente atualizada pela Lei nº 11.941/2009 e servirá de fundamento para a manutenção da cobrança, conforme já exposto na íntegra do voto.

Por fim, entendo que a relevação da multa com base no art.291 do Regulamento da Previdência, dispositivo já revogado pelo Decreto n 6.727/2009, já foi analisada pela 1 instância, que relevou a competência 13/2006, decisão esta que acompanho.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, de modo que seja mantida a cobrança do Auto de Infração nº 37.114.715-8, na forma do art.32-A da Lei n 8.212/91 com a redação dada pela Lei n 11.941/2009, prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte, de acordo com o art.106, II, “c” do Código Tributário Nacional.

É como voto.

Cid Marconi Gurgel de Souza.

Processo nº 10380.013954/2007-93
Acórdão n.º **2403-001.013**

S2-C4T3
Fl. 146

CÓPIA