



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10540.000627/2007-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.177 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de fevereiro de 2021
Recorrente ATLANTA VEÍCULOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2005 a 31/10/2006

INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE DINHEIRO OU BENS PARA ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA VINCULANTE Nº 21 DO STF.

O Recurso Administrativo apresentado tempestivamente deve ser processado normalmente, mesmo sem o Depósito Prévio preconizado no § 1º do art. 126 da Lei 8.213/91, uma vez que o dispositivo foi revogado pela Lei 11.727/2008, após reiteradas decisões do STF no sentido de que era inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio para admissibilidade de remédio recursal na seara administrativa. O entendimento da Egrégia Corte restou pacificado pela Súmula Vinculante nº 21, de observância obrigatória pelos órgãos da Administração Pública (art. 103-A da CF).

AUTO DE INFRAÇÃO. CFL 68. ENTREGA DE GFIP COM OMISSÕES OU INCORREÇÕES.

Constitui infração à legislação previdenciária a entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com incorreções ou omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

GFIP RETIFICADORA. NÃO OCORRÊNCIA DE RELEVAÇÃO DA MULTA.

Para haver correção da infração, a GFIP retificadora deverá ser apresentada com todas as informações corretas que deveriam ter sido apresentadas inicialmente, visto que substitui a anterior, precisando reiterar todas as informações da GFIP antecedente, de modo que essa contenha as informações corretas apresentadas anteriormente, as informações incorretas apresentadas anteriormente devidamente corrigidas e deve conter as informações não incluídas, passando a declará-las e de forma correta. Ausente este contexto não ocorre a relevação da multa.

CORREÇÃO DA FALTA. ATENUAÇÃO DA MULTA. NÃO OCORRÊNCIA.

Para o reconhecimento da atenuação da multa é necessária a correção da falta até o termo final do prazo de impugnação.

LIMITE MENSAL. CÁLCULO DA MULTA. ART. 284, I, DO RPS. TOTALIDADE DOS SEGURADOS A SERVIÇO DA EMPRESA.

O limite mensal para o cálculo da multa deve ser apurado em função da totalidade dos segurados a serviço da empresa, e não apenas em razão daqueles cuja remuneração não foi integralmente declarada na GFIP.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 112 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

Não havendo divergência acerca da interpretação da lei tributária, o art. 112 do CTN não pode ser aplicado.

AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO DA RECORRENTE. REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE.

Por força do princípio da reformatio in pejus, o ordenamento jurídico brasileiro não permite agravamento da situação do recorrente.

APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 8.212/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVETIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PORTARIA PGFN/RFB Nº 14 DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.

O cálculo da penalidade deve ser efetuado em conformidade com a Portaria PGFN/RFB nº 14 de 04 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo (Súmula CARF nº 119).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar o recálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andrea Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araujo, Matheus Soares Leite, Rayd Santana Ferreira, Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (e-fls. 130 e ss).

Pois bem. Trata-se do Auto de Infração, DEBCAD nº 37.018.244-8, no valor de R\$ 53.488,16 (cinquenta e três mil quatrocentos e oitenta e oito reais e dezesseis centavos), decorrente do descumprimento do disposto no art. 32, IV e § 5º da Lei 8.212/91, acrescentados pela Lei nº 9.528/1997, lavrado por ter a empresa acima identificada apresentado GFIP — Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes à totalidade dos fatos geradores.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (fls. 04), a empresa, no período de 05/2005 a 10/2006, deixou de declarar em GFIP os valores pagos aos segurados a seu serviço por meio de cartões de premiação, conforme Lançamento de Débito Confessado – LDC nº 37.018.246-4. Os valores não declarados, individualizados por segurado, encontram-se discriminados na planilha juntada às fls. 12/19.

A multa aplicada foi calculada na forma prevista no art. 32, § 5º da Lei nº 8.212/91, c/c art. 284, II do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, conforme demonstrado no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fls. 05).

O contribuinte apresentou impugnação ao lançamento em 22/06/2007 (fls. 48), juntada às fls. 48 a 61, na qual aduz, em síntese, as alegações abaixo relacionadas:

1. Alega que a autuada cumpriu os requisitos necessários à relevação da penalidade aplicada. As GFIP complementares, que demonstram a correção da falta antes da ciência da decisão, foram juntadas aos autos em meio magnético (01 CD anexado às fls. 102). Afirma que a autuada é primária, que não houve circunstância agravantes e que o pedido de relevação é tempestivo.
2. Na hipótese de não ser atendido o pedido de relevação total da penalidade aplicada, requer a relevação parcial da multa, na proporção do valor das contribuições relativas aos fatos informados.
3. Acaso não seja reconhecido o direito à relevação total ou parcial, requer a atenuação total ou parcial da penalidade aplicada.
4. Argumenta que o limite mensal para o valor da multa, previsto no art. 284, I, do Regulamento da Previdência Social deve ser calculado tomando por base o número de segurados relacionados com as informações omitidas na GFIP, e não o número total de segurados a serviço da empresa. Requer a limitação da multa a dez vezes o valor mínimo previsto no art. 284, I.
5. Por fim, requer seja a autuação julgada procedente, com relevação ou atenuação da penalidade, ou ainda que seja julgada procedente em parte.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento**, por meio do Acórdão de e-fls. 130 e ss, cujo dispositivo considerou o **lançamento procedente**, com a **manutenção** do crédito tributário exigido. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2005 a 31/10/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. APRESENTAÇÃO DA GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Constitui infração punível com multa, a apresentação de GFIP que não contenha a declaração da totalidade dos fatos geradores de contribuições previdenciárias devidas por órgão público.

Para a correção da falta, a empresa deve apresentar nova GFIP contendo os fatos geradores omitidos e os fatos geradores anteriormente declarados. Esta nova GFIP substituirá a GFIP anteriormente entregue.

A apresentação de nova GFIP na qual constem apenas os fatos geradores anteriormente omitidos não corrige a falta. Impossível a relevação ou a atenuação da penalidade aplicada.

O limite mensal para o cálculo da multa deve ser apurado em função da totalidade dos empregados da empresa, e não apenas em razão daqueles cuja remuneração não foi integralmente declarada na GFIP.

Lançamento Procedente

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 159 e ss), repisando, em grande parte, os argumentos apresentados em sua impugnação, no sentido de que:

(i) Houve erro de interpretação no acórdão recorrido, eis que, o exemplo citado não se aplica ao caso concreto, visto que quando há recolhimento/declaração complementar de FGTS, deve-se utilizar um procedimento específico, constante no subitem 8.1 do Capítulo I, mencionado no Capítulo V, que trata de retificação, conforme Manual da GFIP.

(ii) O procedimento utilizado pela recorrente foi correto. A remuneração do segurado Aldo Ferraz de Oliveira na competência 05/2005, foi de R\$ 3.863,29. Entretanto na primeira SEFIP foi declarado e recolhido FGTS sobre R\$ 2.719,75, portanto a remuneração não declarada foi de R\$ 1.143,54.

(iii) Para retificar esta declaração adotamos o procedimento descrito no item 8.1 do Capítulo I, transcrito acima. Geramos uma nova GFIP/SEFIP, informando a remuneração complementar deste trabalhador (R\$ 1.143,54) no campo Remuneração sem 13 1 Salário e a remuneração integral (R\$ 3.863,29) no campo Base de Cálculo da Previdência Social. Este procedimento descrito, foi adotado com todos os segurados e em todas as competências onde houve recolhimento complementar de FGTS.

(iv) A empresa adotou os procedimentos corretos para sanar a falta, previsto na legislação, havendo de ser reformada a decisão para julgar o auto de infração procedente em parte para acatar o pedido de relevação ou atenuação da penalidade aplicada.

(v) Quanto ao primeiro requisito para a relevação da multa (correção da falta), cabe ressaltar que se encontra preenchido conforme se observa das GFIP's COMPLEMENTARES (Retificadores), de cópia de 01 (um) CD e de documentos (documentos e mídias magnéticas em anexo), e que houve a correção das faltas pela autuada relativas a cada competência antes da ciência da Decisão-Notificação, conforme se infere das respectivas GFIP's Complementares, arquivos correspondentes e documentos (documentos e mídias magnéticas em anexo) e de entrega de arquivos pela internet (Protocolo - Conectividade Social). Vale salientar que a autuada junta neste ato documentos de quase todas as competências, mas protesta pela juntada dos documentos remanescentes retificadores até no máximo a data da ciência da Decisão-Notificação.

(vi) Quanto ao segundo requisito para a relevação da multa (ser o infrator primário), cabe ressaltar que a autuada é infratora primária, seja porque a autuada não teve lançado contra ela auto de infração nos últimos 05 (cinco) anos, seja mesmo porque a autuada nunca tivera auto de infração genérico ou

mesmo específico sobre este tema lavrado anteriormente contra si, nos termos do art. 657, § 31 da IN MPS-SRP nº 312005.

(vii) Quanto ao terceiro requisito para a relevação da multa (inexistência de circunstâncias agravantes), cabe ressaltar que inexistem circunstâncias agravantes, uma vez que: a) a autuada não tentou subornar servidor dos órgãos competentes (art. 290, I do RPS), já que busca sempre pautar-se por uma conduta que respeite os princípios éticos e a legalidade; b) a autuada não agiu com dolo, fraude ou má-fé (art. 290, II do RPS), já que houve na verdade imperícia no preenchimento da GFIP devido ao grande volume de informações geradas e enviadas, não havendo uma vontade ou animus deliberado de realizar fraude, nem muito menos a prática da má-fé; c) a autuada não desacatou, no ato da ação fiscal, o agente da fiscalização (art. 290, III do RPS), já que não se tem notícia nos autos de que a autuada tenha praticado tal conduta repreensível, até mesmo porque durante a ação fiscal sempre tratou os ilustres auditores fiscais com respeito e hombridade; d) a autuada não obsteu a ação da fiscalização (art. 290, IV do RPS), já que sempre prestou todas as informações solicitadas pela fiscalização; e) a autuada não incorreu em reincidência (art. 290, V do RPS), uma vez que a autuada não teve lançado contra ela auto de infração nos últimos 05 (cinco) anos, ou a autuada nunca tivera auto de infração genérico ou mesmo específico sobre este tema lavrado anteriormente contra si, nos termos do art. 657, § 30 da IN MPS-SRP nº 3/2005.

(viii) Quanto ao quarto requisito para a relevação da multa (pedido da autuada dentro do prazo da defesa), cabe ressaltar que o mesmo encontra-se preenchido, uma vez que a ora autuada, diante do preenchimento dos demais requisitos, requer que este julgador se digne de determinar a relevação da multa.

(ix) Por cautela e com base no princípio da eventualidade acaso não seja aceito o pedido de relevação total da multa formulado anteriormente (o que considera apenas como hipótese de defesa), por entender este ilustre julgador que as falhas apontadas no auto não foram todas sanadas, cumpre suscitar como pedido sucessivo para que seja aceito o pedido de relevação parcial da multa.

(x) Por cautela e com base no princípio da eventualidade acaso não seja aceito os 02 (dois) pedidos de relevação total ou parcial da multa formulados anteriormente, por entender este ilustre julgador que não foram preenchidos todos os requisitos próprios para cada espécie (o que considera apenas como hipótese de defesa), cumpre suscitar como pedido sucessivo para que seja aceito o pedido de atenuação da multa em 50% do seu valor total, nos termos dos arts. 292, V do RPS e 656, § 2º da IN MPS-SRP nº 3/2005.

(xi) Assim, acaso não seja aceito os 03 (dois) pedidos formulados anteriormente, que se digne de examinar e deferir, em ordem sucessiva, o pedido de atenuação de 50% do montante parcial da multa, na proporção do valor das contribuições sociais previdenciárias relativas aos fatos geradores informados em cada competência através das GFIP's Complementares (docs. anexos).

(xii) O valor da multa aplicada com base no art. 32, § 5º da Lei 8.212/1991 (art. 284, II do RPS) está limitado a cada competência aos valores previstos no quadro multiplicador previsto no art. 32, § 4º da Lei 8.212/1991 (art. 284, I do RPS), uma vez que possui oração intercalada com a seguinte redação: "limitada aos valores previstos no parágrafo anterior".

(xiii) Desta forma, como o limite que trata o art. 32, § 4º da Lei 8.212/1991 (art. 284, I do RPS) leva em consideração um multiplicador a ser aplicado 19 ao

valor mínimo de R\$ 636,17, previsto no caput do art. 283 do RPS, então, a multa em exame para ser fixada corretamente deveria seguir os limites por competência estabelecidos pelo art. 32, §4 1 da Lei 8.212/191 (art. 284, 1 do RPS) em função do multiplicador com base no número de segurados.

(xiv) Ocorre que o art. 32, §4º da Lei 8.212/191 não se relaciona com o número de segurados existentes na empresa, mas tão somente o número de segurados relacionados com a omissão de informações apontadas pela fiscalização, e não o número total de segurados que a empresa possui, até mesmo porque o número de segurados que estejam em situação regular não pode servir como base para a imposição da multa, **já que não possui qualquer relação de pertinencialidade com o objeto da autuação que é o fornecimento incompleto de informações vinculadas a alguns segurados, até mesmo em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.**

(xv) De qualquer modo já existe jurisprudência no âmbito administrativo (CAJ) e do judiciário que a multa decorrente das falhas acima apontadas devem ser apuradas de acordo com o número de segurados em situação irregular na GFIP e não levando em conta o universo de segurados da empresa, tendo em vista que deve ser aplicável na espécie o art. 112 do CTN, "... visto que em nenhum momento o § 40, do Art. 32, da Lei 8.212/191, na redação da Lei 9.528/197, determinada que se leve em conta o número total de segurados do estabelecimento, mencionando apenas "em função de número de segurados", deixando assim a seguinte dúvida: o número de segurados em situação irregular ou o número total de segurados do estabelecimento". Com efeito, em função do art. 112 do CTN deve prevalecer a interpretação mais favorável ao contribuinte.

(xvi) Por cautela e por amor ao debate, acaso não acolhido o pedido supra (por absurdo que seja), requer com base no princípio da eventualidade e em ordem sucessiva que se digne de reconhecer como última hipótese de defesa que a multa por competência fique limitada ao teto de 10 vezes o valor mínimo.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário interposto.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

Cabe destacar que o Recurso Administrativo apresentado tempestivamente deve ser processado normalmente, mesmo sem o Depósito Prévio preconizado no § 1º do art. 126 da Lei 8.213/91, uma vez que o dispositivo foi revogado pela Lei 11.727/2008, após reiteradas decisões do STF no sentido de que era inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio para admissibilidade de remédio recursal na seara administrativa.

O entendimento da Egrégia Corte restou pacificado pela Súmula Vinculante nº 21, de observância obrigatória pelos órgãos da Administração Pública (art. 103-A da CF).

Por fim, cabe esclarecer que, a teor do inciso III, do artigo 151, do CTN, as reclamações e os recursos suspendem a exigibilidade do crédito tributário, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

2. Mérito.

Conforme narrado, trata-se do Auto de Infração, DEBCAD nº 37.018.244-8, no valor de R\$ 53.488,16 (cinquenta e três mil quatrocentos e oitenta e oito reais e dezesseis centavos), decorrente do descumprimento do disposto no art. 32, IV e § 5º da Lei 8.212/91, acrescentados pela Lei nº 9.528/1997, lavrado por ter a empresa acima identificada apresentado GFIP — Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes à totalidade dos fatos geradores.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (fls. 04), a empresa, no período de 05/2005 a 10/2006, deixou de declarar em GFIP os valores pagos aos segurados a seu serviço por meio de cartões de premiação, conforme Lançamento de Débito Confessado – LDC nº 37.018.246-4. Os valores não declarados, individualizados por segurado, encontram-se discriminados na planilha juntada às fls. 12/19.

Em seu recurso, o sujeito passivo repisa, em grande parte, os argumentos apresentados em sua impugnação, no sentido de que: (i) cumpriu os requisitos necessários para a relevação da penalidade aplicada; (ii) subsidiariamente, requer a relevação parcial da multa, na proporção do valor das contribuições relativas aos fatos informados; (iii) subsidiariamente, requer a atenuação total ou parcial da penalidade aplicada; (iv) o limite mensal da multa deve tomar por base o número de segurados relacionados com as informações omitidas na GFIP e não o número total de segurados a serviço da empresa; (v) requer a limitação da multa a dez vezes o valor mínimo previsto no art. 284, I, do RPS.

Tem-se, pois, que o sujeito passivo não contesta a ocorrência da infração, sobretudo por estar lastreada em valores constantes em Lançamento de Débito Confessado. Contudo, argumenta pela relevação da multa e, subsidiariamente, sua atenuação, além de questionar o limite mensal que, no seu entendimento, deveria tomar como base o número de segurados relacionados com as informações omitidas na GFIP.

Pois bem. A Lei nº 9.528/97 introduziu a obrigatoriedade de apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP. Desde a competência janeiro de 1999, todas as pessoas físicas ou jurídicas sujeitas ao recolhimento do FGTS, conforme estabelece a Lei nº 8.036/90 e legislação posterior, bem como às contribuições e/ou informações à Previdência Social, conforme disposto nas leis nº 8.212/91 e 8.213/91 e legislação posterior, estão obrigadas ao cumprimento desta obrigação.

Nesse sentido, deverão ser informados os dados da empresa e dos trabalhadores, os fatos geradores de contribuições previdenciárias e valores devidos ao INSS, bem como as remunerações dos trabalhadores e valor a ser recolhido ao FGTS.

A empresa está obrigada à entrega da GFIP ainda que não haja recolhimento para o FGTS, caso em que esta GFIP será declaratória, contendo todas as informações cadastrais e financeiras de interesse da Previdência Social.

Nesse sentido, tem-se que a relevação da multa, solicitada pelo recorrente, depende do cumprimento dos requisitos legais expressamente estabelecidos no art. 291, parágrafo primeiro, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, que assim estabelece:

Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator **corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação**. (Redação dada pelo Decreto nº 6.032, de 01/02/07)".

§1º A multa será relevada se o infrator formular pedido e **corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação**, ainda que não contestada a infração, desde que seja o infrator primário e não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante. (Redação dada pelo Decreto nº 6.032, de 01/02/07) (grifei).

Dessa forma, são três os requisitos fixados no art. 291 do RPS que devem ser cumulativamente atendidos para que se releve a multa fixada: i) pedido e correção da falta dentro do prazo de impugnação; ii) primariedade do infrator; e iii) inexistência de agravante.

No caso dos autos, a multa foi aplicada com fundamento no artigo 32, IV, da Lei 8.212/91, uma vez que a autuada não declarou em GFIP a remuneração paga aos segurados a seu serviço por meio de cartões de premiação. O artigo 32, IV, § 5º da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 9.528 de 10/12/1997, assim dispõe:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV - 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.

§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.

Nesses termos, constitui infração à legislação previdenciária a entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com incorreções ou omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

A decisão recorrida entendeu que não teria ocorrido a correção da falta, conforme se depreende dos seguintes excertos:

[...] Comparando-se as GFIP retificadoras constantes do sistema informatizado GFIP-WEB com a planilha que descreve as infrações cometidas, é possível perceber que a empresa não corrigiu a falta na forma definida pela legislação previdenciária.

A título de exemplo, tome-se a competência 05/2005. De acordo com a planilha juntada às fls. 12, a remuneração do segurado Aldo Ferraz de Oliveira foi de R\$ 3.863,29. Entretanto, a empresa declarou em GFIP apenas o valor de R\$ 2.719,75. A remuneração não declarada em GFIP, portanto, foi de R\$ 1.143,54 (R\$ 3.863,29 — 2.719,75).

Para corrigir a falta, a empresa deveria apresentar nova GFIP informando a remuneração correta do segurado (R\$ 3.863,29). Esta informação substituiria a informação anteriormente prestada à Previdência. Entretanto, a nova GFIP apresentada (fls. 108, verso), informa a remuneração de R\$ 1.143,54 para o segurado. A empresa, portanto, apresentou nova GFIP contendo apenas a remuneração anteriormente omitida, e não a remuneração correta, conforme determina a legislação. Este procedimento, descrito a título de exemplo, pode ser observado em todas as competências e em relação a todos os segurados.

Os fatos acima narrados levam à conclusão de que a empresa não corrigiu a falta em nenhuma das competências, nem ao menos parcialmente, razão pela qual impecem os pedidos de relevação ou atenuação da penalidade aplicada.

Em que pese a alegação do recorrente, no sentido de que houve a correção da falta, tendo o acórdão incorrido em equívoco de interpretação, tenho posicionamento coincidente

com o adotado pela decisão recorrida, eis que também vislumbro que a empresa se equivocou no procedimento de retificação da GFIP.

Com a nova versão do SEFIP foi alterado, substancialmente, a forma de retificar as GFIP's incorretas. A partir de 1º de dezembro de 2005, as informações destinadas à Previdência Social prestadas incorretamente em GFIP serão retificadas exclusivamente com a utilização da versão 8.0 do SEFIP ou versão posterior, conforme orientações do Manual da GFIP/SEFIP. O SEFIP versão 8.0 destinar-se-á, inclusive, à retificação de GFIP, relativas às competências a partir de janeiro de 1999 (Instrução Normativa MP/SRP nº 9 de 24/11/2005).

Dessa forma, a partir da versão 8.0 do SEFIP, o empregador/contribuinte deve elaborar uma única GFIP para cada chave (dados básicos que identificam a GFIP: CNPJ, competência, FPAS e código de recolhimento). Caso sejam transmitidas mais de uma GFIP para uma mesma chave; ou seja, com o mesmo CNPJ do empregador/contribuinte, mesma competência, mesmo FPAS e mesmo código de recolhimento, a Previdência Social considera a GFIP entregue posteriormente como GFIP retificadora, substituindo as informações anteriormente prestadas na GFIP/SEFIP com a mesma chave.

Assim, no caso de retificação de informações de GFIP anteriormente transmitidas para uma referida competência, o contribuinte deve informar na nova GFIP todos os trabalhadores constantes daquela apresentada anteriormente, e a informação a ser retificada, sob pena de a GFIP restar incompleta.

Dessa maneira, nos sistemas informatizados da RFB restaram registrados, tão somente, as declarações contidas na última GFIP enviada com a mesma chave, a qual, reitere-se, substitui integralmente as informações declaradas nas GFIPs anteriores.

O contribuinte entregou novas GFIPs que acabaram por alterar as bases de cálculo e consequentemente os valores devidos, não observando o que determina o Manual da GFIP/SEFIP especificamente o Capítulo V – RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES Item 1 – ORIENTAÇÕES GERAIS PARA RETIFICAÇÃO VIA GFIP/SEFIP.

Portanto a sistemática de retificações da GFIP (transmissão de novo arquivo, contendo todos os fatos geradores) data de 2005 (não tendo sido modificado até o presente), sendo que a empresa objeto dos lançamentos fiscais NÃO efetuou as retificações das suas GFIPs de acordo com a legislação, ou seja, transmitiu novos arquivos informando apenas parte dos fatos geradores.

Dessa forma, também é incabível o pedido de relevação ou atenuação da penalidade aplicada, eis que ausente a prova da correção da falha assinalada, nem mesmo parcialmente, consoante art. 291, caput e § 1º e art. 292, V, do RPS c/c art. 656, § 6º, da Instrução Normativa SRF nº 03/2005 (vigente à época), sendo que houve a substituição das GFIP's, mediante a transmissão de novas GFIP's, contendo apenas a remuneração anteriormente omitida, e não a remuneração correta, em desacordo com o que determina o Manual da GFIP/SEFIP.

Também não prospera a alegação do recorrente, no sentido de que o limite mensal da multa deveria tomar por base o número de segurados relacionados com as informações omitidas na GFIP e não o número total de segurados a serviço da empresa.

Conforme bem pontuado pela decisão recorrida, quanto ao limite mensal para o valor da multa, previsto no art. 284, I, do Regulamento da Previdência Social, o § 2º do art. 649 da Instrução Normativa SRP nº 03 determina que o cálculo tome por base o número total de

segurados a serviço da empresa, e não apenas aqueles cuja remuneração não tenha sido declarada em GFIP.

A propósito, para o cálculo da multa, cada competência é uma ocorrência, sendo o valor total da multa a soma dos valores apurados, respeitando o limite previsto no art. 32, § 4º da Lei nº 8.212/1991, cujo valor mínimo atualizado pelo art. 9, inciso V da Portaria MPS no 142, de 11/04/2007, correspondente à R\$ 1.195,13 ($5 \times 1.195,13 = 5,975,65$).

Dessa forma, tendo em vista que, de acordo com a GFIP da competência 05/2005, a empresa remunerou 73 (setenta e três) empregados, a multa foi calculada corretamente, utilizando o limite máximo mensal de cinco vezes o valor mínimo de R\$ 1.195,13, aplicável às empresas que tenham entre 51 e 100 segurados lhes prestando serviços.

Sequer é possível falar em “dúvida quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos”, eis que se trata de efetiva interpretação da legislação tributária e adequação ao fato concreto, não sendo possível, portanto, alegar o art. 112, do CTN, a fim de afastar o cumprimento de dever legal.

Ademais, o pleito do recorrente de que a multa seja limitada a dez vezes o valor mínimo previsto no art. 284, I, do RPS, constante na parte final de seu apelo recursal, caso fosse atendido, implicaria no agravamento do lançamento da competência 05/2006, eis que o valor mínimo utilizado pela fiscalização, conforme visto, foi corretamente o de cinco vezes o valor mínimo de R\$ 1.195,13, aplicável às empresas que tenham entre 51 e 100 segurados lhes prestando serviços.

Enfrentada as questões acima, apenas faço um pequeno reparo na decisão de piso, determinando, por força do art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, o recálculo da multa aplicada, tomando-se em consideração as disposições previstas na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, a qual lastreou o art. 476-A da IN RFB nº 971, de 2009, incluído pela IN RFB nº 1.027, de 2010.

Isso porque, em face do disposto no art. 57 da Lei nº 11.941, de 2009, a aplicação da penalidade mais benéfica deve observar regramento a ser traçado em portaria conjunta da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e da Secretaria da Receita Federal do Brasil, no caso a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, se mais benéfica para o sujeito passivo.

Trata-se da orientação mais recente deste Conselho, a qual me curvo, sobretudo após a edição da Súmula CARF nº 119, e que, inclusive, foi inspirada nos dispositivos citados acima. É de se ver:

Súmula CARF nº 119

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ante o exposto, voto no sentido de reconhecer a decadência das competências lançadas até novembro de 2001; e determinar, por força do art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, o recálculo da multa aplicada, tomando-se em consideração as disposições previstas na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, se mais benéfica para o sujeito passivo.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, a fim de determinar o recálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite