



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

Processo nº 10580.008944/2007-80
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2401-02.206 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de janeiro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente LEIRO CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/11/2001 a 31/12/2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO E OCORRÊNCIA DE DECLARAÇÃO INCORRETA OU OMISSA EM RELAÇÃO A FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES. DISPOSITIVO APLICÁVEL.

De acordo com o que dispõe a Lei n.º 8.212/1991, após as alterações introduzidas pela Lei n.º 11.941/2009, havendo lançamento de ofício e ocorrendo simultaneamente declaração de fatos geradores na GFIP com erros ou omissões, a multa é única e aplicada com esteio no art. 35-A da mesma Lei.

ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. MULTA MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DA NORMA SUPERVENIENTE.

Tendo-se em conta a alteração da legislação, que instituiu sistemática de cálculo da penalidade mais benéfica ao sujeito passivo, deve-se aplicar a norma superveniente aos processos pendentes de julgamento.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial do recurso para que se aplique a multa mais favorável ao contribuinte na comparação entre o cálculo efetuado de acordo com o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996, com dedução da multa aplicada na NFLD correlata. Vencido o conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, que aplicava o art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

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 37.060.017-7, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado, visando à aplicação de multa por descumprimento da obrigação acessória de declarar na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informação à Previdência Social - GFIP a totalidade das contribuições previdenciárias devidas.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, a empresa deixou de declarar na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informação à Previdência Social - GFIP, para a obra CEI nº 39170.01142/78, as remunerações pagas aos segurados contribuintes individuais e a gratificação natalina (13.º salário) paga aos segurados empregados.

Assevera o Fisco que durante a ação fiscal a empresa corrigiu a infração, tendo, por isso, sido beneficiada com a atenuação da multa em cinquenta por cento.

A empresa ofertou defesa, na qual alega que a suposta infração não trouxe qualquer prejuízo ao INSS, além de que corrigiu a falta no curso da auditoria, merecendo a relevação da penalidade.

A Auditora responsável pela lavratura foi instada a se pronunciar sobre a legitimidade para apresentação da defesa e sobre a correção da falta. No seu pronunciamento, afirmou que a apresentação de defesa apenas por um dos sócios estava de acordo com o contrato social e, acerca do saneamento da infração, assim se pronunciou:

“2- Em relação à defesa anexada ao presente processo informamos:

a-) De acordo com o informado no Relatório Fiscal da Infração, As fls.4 a 6, a empresa durante a ação fiscal entregou na rede bancária as GFIPs declaratórias relativas as remunerações pagas e que não foram entregues em época própria.

b-) Configurando assim a atenuante prevista no art.291 do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.”

A DRJ em Salvador declarou o lançamento parcialmente procedente, exarando o seguinte entendimento:

a) excluiu por decadência a competência 11/2001;

b) excluiu por improcedência as competências 13/2001; 13/2002; 13/2003 e 13/2004, uma vez que nesse período não havia obrigatoriedade de apresentação da GFIP específica para declarar os valores pagos a título de 13.º salário;

c) relevou a multa aplicada nas competências 01/2002, 03/2002 e 05/2002 a 07/2002, 10/2002 a 11/2002, 01/2003, 02/2003, 04/2003, 08/2003 a 11/2003, 07/2004 a 09/2004, 11/2004 e 12/2004, em razão do sujeito passivo haver corrigido a infração e atender aos demais requisitos normativos;

d) manteve a multa, sem atenuação, para as competências 12/2002, 12/2003, 01/2004, 05/2004 e 06/2004, uma vez que, no entender da DRJ, as guias apresentadas com a defesa não comprovariam a correção da falta.

Inconformada com a decisão, a empresa interpôs recurso voluntário, no qual assevera que, tendo em conta a alteração normativa trazida pela introdução do art. 32-A na Lei n.º 8.212/1991 pela Lei n.º 11.941/2009, deve ser aplicado esse dispositivo, por ser mais benéfico ao sujeito passivo, isso em obediência ao que prevê o 106 do CTN.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

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

Aplicação da multa mais benéfica

Com o advento da Medida Provisória MP n. 449/2008, convertida na Lei n. 11.941/2009, houve profunda alteração no cálculo das multas decorrentes de descumprimento das obrigações acessórias relacionadas à GFIP.

Na sistemática anterior, a infração de omitir fatos geradores em GFIP era punida com a multa correspondente a cem por cento da contribuição não declarada, ficando a penalidade limitada a um teto calculado em função do número de segurados da empresa.

Quanto havia lançamento da obrigação principal relativo aos fatos geradores não declarados, o sujeito passivo ficava também sujeito à aplicação da multa de mora nos créditos lançados, num percentual do valor principal que variava de acordo com a fase processual do lançamento, ou seja, quanto mais cedo o contribuinte quitava o débito, menor era a multa imposta.

Com a nova legislação, há duas sistemáticas de aplicação da multa. Inexistindo o lançamento das contribuições, aplica-se apenas a multa de ofício prevista no art. 32-A da Lei n. 8.212/1991, que é calculada a partir de um valor fixo para cada grupo de 10 informações incorretas ou omitidas, nos seguintes termos:

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

(...)

Todavia pelo art. 35-A da mesma Lei, também introduzido pela Lei n. 11.941/2009, ocorrendo o lançamento da obrigação principal, a penalidade decorrente do erro ou omissão na GFIP fica incluída na multa de mora constante no crédito constituído. Deixa, assim, de haver cumulação de multa punitiva e multa moratória, condensando-se ambas em valor único. Vejam o diz o dispositivo:

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

É que o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996¹ prevê que, havendo declaração inexata ou omissa de tributo, acompanhado da falta de recolhimento do mesmo, deve-se aplicar a multa ali especificada. Como já exposto, nessas situações, a multa agora é uma para ambas as infrações, descumprimento das obrigações principal e acessória.

Diante das considerações acima apresentadas, não há como se aplicar na situação em tela o art. 32-A da Lei n. 8.212/1991, como requer o sujeito passivo, posto que houve na espécie lançamento das contribuições correlatas, mediante o AI n.º 37.060.018-5 (processo n.º 10580.008907/2007-71), o qual foi devolvido para origem em razão da desistência do recurso.

A par disso, a situação sob enfoque pede a aplicação do art. 35-A da mesma Lei, o qual pode ou não ser mais benéfico ao contribuinte. Nesse sentido, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalcular o valor da penalidade, posto que o critério atual pode beneficiar a recorrente, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, “c”, do CTN².

Deve-se, então, verificar, **competência a competência**, se a multa calculada nos termos do art. 44, I, da Lei n.º 9.430/1996 (75% da contribuição não declarada), deduzidas as multas aplicadas nas NFLD correlatas, resulta em valor mais benéfico ao contribuinte.

Conclusão

Voto então pelo provimento parcial do recurso para que se aplique a multa mais favorável ao contribuinte na comparação entre o cálculo efetuado de acordo com o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996, com dedução da multa aplicada na NFLD correlata.

Kleber Ferreira de Araújo

¹ Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

(...)

² 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.

Processo nº 10580.008944/2007-80
Acórdão n.º **2401-02.206**

S2-C4T1
Fl. 535

CÓPIA