



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

Processo n° 10835.004312/2008-99
Recurso n° 000000 Voluntário
Acórdão n° 2402-002.286 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de novembro de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO GFIP OUTRAS INFORMAÇÕES
Recorrente CALIMAN E CIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DESCUMPRIMENTO – INFRAÇÃO

Consiste em descumprimento de obrigação acessória a empresa apresentar a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

LEGISLAÇÃO POSTERIOR - MULTA MAIS FAVORÁVEL – APLICAÇÃO

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

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 para adequação da multa ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica

Júlio César Vieira Gomes – Presidente

Ana Maria Bandeira- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Jhonatas Ribeiro da Silva e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado com fundamento na inobservância da obrigação tributária acessória prevista na Lei nº 8.212/1991, no art. 32, inciso IV e § 5º, acrescentados pela Lei nº 9.528/1997 c/c o art. 225, inciso IV e § 4º do Decreto nº 3.048/1999, que consiste em a empresa apresentar a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fl. 12), no período de janeiro de 2004 a dezembro de 2006, a autuada apresentou GFIP informando código de optante pelo SIMPLES quando não estava incluída no referido sistema de tributação.

A autuada teve ciência da autuação em 27/11/2008 e apresentou defesa (fls. 21/26) onde alega que o inciso XV do art. 9º da Lei nº 9.317/1996 vedava a opção pelo SIMPLES de pessoa jurídica que tivesse débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não estivesse suspensa.

Menciona que o INSS ajuizou, em meados de 1997, execução fiscal relacionada a valores devidos de contribuições previdenciárias, nos termos da CDA nº 32.409.202-4.

Oportunamente, foi realizado o depósito do montante integral do valor cobrado em 2605/1999, e posteriormente opostos embargos à execução fiscal.

Os embargos foram julgados parcialmente procedentes, em 1ª instância, para que fosse ajustada a multa para 50% sobre o valor total do débito. Irresignadas, ambas as partes interpuseram recurso de apelação. Devidamente arrazoados, os referidos recursos foram distribuídos, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 22/04/2002 e 12/08/2002, estando pendentes de julgamento.

Por conta deste valor executado, a peticionária foi excluída do SIMPLES em 01/03/1999, nos termos do ato declaratório nº 127.940. Em 03/03/2004, foi formulado pedido de reinclusão da peticionária no SIMPLES, o qual foi indeferido em 06/03/2007 (conforme cópias anexas).

Em função deste indeferimento que afastou na esfera administrativa o enquadramento da peticionária no SIMPLES, foi realizado o procedimento fiscal ora impugnado.

Entende que se foi efetuado o depósito do montante integral do valor devido não haveria razão para que a empresa não possa ser incluída no SIMPLES.

Considera que pouco importa o momento em que se fez o depósito, mas sendo ele integral e em dinheiro, o crédito tributários se torna inexigível, e conseqüentemente tem fim a situação de pendência do contribuinte para com a Fazenda Pública.

Processo nº 10835.004312/2008-99
Acórdão n.º **2402-002.286**

S2-C4T2
Fl. 72

Alega que não haveria qualquer óbice para uma nova inclusão do contribuinte no SIMPLES, pois a única pendência que lhe impediria a concessão deste benefício estaria suplantada pelo depósito.

Pelo Acórdão nº 12-34.643 (fls. 49/54) a 10ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I considerou a autuação procedente.

Contra tal decisão, a autuada apresentou recurso tempestivo (fls. 62/68) onde efetua a repetição das alegações de defesa.

Os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação do recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente foi autuada por fazer constar em GFIP a informação de que seria optante pelo SIMPLES quando, na verdade, já havia sido excluída do referido sistema.

O cerne do recurso apresentando repousa no argumento de que a situação ensejadora da exclusão não mais persistiria, razão pela qual a recorrente entendE que deveria ter sido reincluída no SIMPLES.

Depreende-se que a exclusão ocorreu em razão da existência de débito constituído e em cobrança em Dívida Ativa. Posteriormente, a recorrente teria feito depósito do montante integral de tal valor o que levaria à suspensão da exigibilidade do crédito situação não impeditiva da opção pelo SIMPLES.

Ocorre que, conforme informado pela própria recorrente, esta solicitou reinclusão no SIMPLES em 2004 e teve o pleito indeferido.

A meu ver, o inconformismo da recorrente quanto à não reinclusão desta no SIMPLES não pode ser objeto de discussão nos presentes autos, uma vez que a recorrente teve a oportunidade de manifestar-se contra o indeferimento do pedido e não há informações de que o tenha feito no momento oportuno.

Portanto, a situação que se vislumbra é que a recorrente não é optante pelo SIMPLES e vinha informando como se fosse na GFIP, o que se consubstancia em infração.

No que tange à multa aplicada, observa-se que a Lei nº 11.941/2009 alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, inseriu o art. 32-A, o qual dispõe o seguinte:

“Art.32-A.O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do art. 32 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.

§ 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.

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.”

No caso em tela, trata-se de infração que agora se enquadra no art. 32-A, inciso I.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106. inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, qual a situação mais benéfica ao contribuinte.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso e DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A da Lei nº 8.212/1991 e comparado ao cálculo anterior, para que seja aplicado o cálculo mais benéfico ao sujeito passivo.

É como voto.

Ana Maria Bandeira