



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.002156/2007-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-008.609 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de outubro de 2020
Recorrente IRMÃOS GULLO S/A ARTEFATOS DE METAIS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/2005 a 28/02/2006

GUIA DE RECOLHIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL (GFIP). NÃO APRESENTAÇÃO. CORREÇÃO DA FALTA. PENALIDADE. REVELAÇÃO DA MULTA. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE.

Constitui infração punível com multa a empresa deixar de apresentar a GFIP, independentemente do recolhimento das contribuições devidas. Ao tempo dos fatos, a reincidência em infração tributária configurava circunstância agravante impeditiva à relevação da penalidade, ainda que corrigida a falta e ausente o dolo na conduta do autuado.

LEI TRIBUTÁRIA. MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais é incompetente para se pronunciar sobre o caráter confiscatório da penalidade aplicada na hipótese de falta de apresentação da GFIP.

(Súmula CARF nº 2)

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

É válida a incidência sobre débitos tributários de juros de mora à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

(Súmula CARF nº 4)

PENALIDADES. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 2008, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941, DE 2009. RETROATIVIDADE BENIGNA. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 14, DE 4 DE DEZEMBRO DE 2009.

Para efeito de aplicação da multa mais favorável ao autuado, com base na retroatividade da lei mais benéfica em matéria de penalidade no lançamento de ofício, o cálculo será efetuado em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009.

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 cálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleber Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo e André Luís Ulrich Pinto (suplente convocado).

Relatório

Cuida-se de recurso de voluntário interposto em face da decisão da Delegacia da Receita Previdenciária em Campinas (SP), por meio da Decisão-Notificação n.º 21.424.4/0094/2007, de 01/02/2007, cujo dispositivo considerou procedente a autuação, mantendo a exigência do crédito tributário (fls. 305/313):

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GFIP. NÃO COMPROVAÇÃO DE ENTREGA NA REDE BANCÁRIA. INFRAÇÃO. REINCIDÊNCIA. CORREÇÃO. ATENUAÇÃO. NÃO FAZ JUS A RELEVAÇÃO DA MULTA.

I - Deixar a empresa de informar ao INSS, por intermédio de GFIP os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo, pela não entrega do referido documento em rede bancária, constitui infração punível na forma da Lei.

II — A ocorrência de circunstância agravante de reincidência, impossibilita a concessão do benefício da relevação da multa aplicada.

III — Não cabe à instância administrativa manifestar-se acerca de inconstitucionalidades de Lei, cujo julgamento é prerrogativa dos Tribunais Federais.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE

Extrai-se do Relatório Fiscal que o agente fazendário aplicou multa pelo descumprimento de obrigação acessória, através da lavratura do **Auto de Infração (AI) n.º 35.871.151-7**, pela falta de entrega na rede bancária da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), nas competências 04/2005 a 02/2006, incluído o décimo terceiro (fls. 03/31).

Na época da ocorrência dos fatos, a infração tributária estava prevista no art. 32, inciso IV, §§ 4º, 7º e 8º da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no art. 284, inciso I, §§ 1º e 2º do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999.

A empresa corrigiu a falta, através da entrega da GFIP no curso da ação fiscal, razão pela qual a multa foi atenuada com redução de 50%.

Lavrou-se o auto de infração pelo descumprimento de obrigação acessória no Código de Fundamentação Legal - CFL 67.

Cientificado da autuação em 25/04/2006, o contribuinte impugnou a exigência fiscal (fls. 03 e 159/207).

Antes da decisão em primeira instância, restou identificado lapso na descrição do valor da multa no relatório fiscal, tendo sido providenciada a correção, com reabertura do prazo de defesa do autuado. Após ciência do despacho saneador, em 16/10/2006, o sujeito passivo apresentou impugnação complementar, na qual reiterou os fundamentos para julgar improcedente o auto de infração ou, alternativamente, para adequar o percentual da multa a patamares razoáveis (fls. 237/239, 247 e 249/297).

Intimada por via postal em 02/03/2007 da decisão de primeira instância, a recorrente apresentou recurso voluntário no dia 26/03/2007, conforme data do carimbo de protocolo, no qual reitera os argumentos de fato e direito de sua impugnação, a seguir resumidos (fls. 315/317 e 319/343):

(i) a falta de apresentação da GFIP ocorreu devido a mero erro operacional, que foi devidamente sanado durante a ação fiscal;

(ii) a multa aplicada não deve subsistir, uma vez que não houve dolo ou qualquer atitude com intuito de omitir ou fraudar os dados relativos a fatos geradores de contribuições previdenciárias, mas sim dificuldade operacional da empresa;

(iii) há divergência entre o valor nominal da multa aplicada e o valor lançado, o que enseja a nulidade do auto de infração;

(iv) somente a lei pode impor multa pelo descumprimento de obrigações acessórias, vedado o regulamento instituir obrigações e cominar penalidades;

(v) a multa cobrada é absurda e possui natureza confiscatória, o que representa uma flagrante inconstitucionalidade; e

(vi) é ilegal e inconstitucional a aplicação de juros de mora calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

No primeiro momento, o recurso voluntário foi considerado deserto, porque desacompanhado da garantia do depósito de 30% da exigência fiscal. Com base em decisão liminar em mandado de segurança, restou assegurado o processamento do apelo recursal independentemente do depósito prévio (fls. 351/353, 381/391 e 399/400).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess, Relator

Juízo de admissibilidade

Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Mérito

De início, reforço que o valor nominal da multa expressa no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, resultante de lapso material de escrita, foi devidamente corrigido mediante a emissão de despacho saneador, com devolução integral do prazo para impugnação do auto de infração. Logo, não há que se falar em nulidade da autuação fiscal, por cerceamento do direito de defesa.

Ao contrário do que afirma o apelo recursal, a obrigação acessória de apresentação da GFIP e a respectiva penalidade pelo seu descumprimento do dever instrumental estão delimitadas em lei.

Confira-se o art. 32 e o art. 102 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação vigente à época da ocorrência dos fatos:

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.

(...)

§ 3º O regulamento disporá sobre local, data e forma de entrega do documento previsto no inciso IV.

§ 4º A não apresentação do documento previsto no inciso IV, independentemente do recolhimento da contribuição, sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente a multa variável equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no art. 92, em função do número de segurados, conforme quadro abaixo:

(...)

§ 7º A multa de que trata o § 4º sofrerá acréscimo de cinco por cento por mês calendário ou fração, a partir do mês seguinte àquele em que o documento deveria ter sido entregue.

§ 8º O valor mínimo a que se refere o § 4º será o vigente na data da lavratura do auto-de-infração.

(...)

Art. 102. Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

(...)

Quanto ao art. 284, inciso I, e §§ 1º e 2º do RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, limitam-se a reproduzir e detalhar os parâmetros delineados na lei ordinária, sem inovar quanto à obrigação tributária e penalidade.

A responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente e da extensão dos efeitos do ato (art. 136 do Código Tributário Nacional - CTN, veiculado pela Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966).

Aliás, segundo a legislação, o dolo, fraude ou má-fé do sujeito passivo, quando comprovado pela fiscalização, não produz efeitos para aumentar o valor da multa por deixar de entregar a GFIP na rede bancária.

Na época da fiscalização, constituía circunstância atenuante da penalidade a correção integral da falta até a decisão da autoridade julgadora competente. À vista disso, apresentada a GFIP omissa no curso do procedimento de auditoria, a própria autoridade fiscal reduziu a multa aplicada em 50% (art. 291, “caput” c/c, art. 292, inciso V, do RPS).

Até 12/01/2009, além da atenuação da penalidade, o § 1º do art. 291 do RPS autorizava a própria relevação da multa, desde que corrigida a falta e não ocorrida nenhuma circunstância agravante.

Copio abaixo o art. 291 do RPS, na redação anterior ao Decreto nº 6.032, de 1º de fevereiro de 2007, aplicável ao presente lançamento:

Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até a decisão da autoridade julgadora competente.

§ 1º A multa será relevada, mediante pedido dentro do prazo de defesa, ainda que não contestada a infração, se o infrator for primário, tiver corrigido a falta e não tiver ocorrido nenhuma circunstância agravante.

(...)

Por sua vez, a reincidência em infrações tributárias constitui hipótese de circunstância agravante. Eis o dispositivo do RPS:

Art. 290. Constituem circunstâncias agravantes da infração, das quais dependerá a graduação da multa, ter o infrator:

(...)

V - incorrido em reincidência.

Parágrafo único. Caracteriza reincidência a prática de nova infração a dispositivo da legislação por uma mesma pessoa ou por seu sucessor, dentro de cinco anos da data em que houver passado em julgamento administrativo a decisão condenatória ou homologatória da extinção do crédito referente à infração anterior.

Por isso, é inviável a relevação da multa no presente caso, tendo em vista o trânsito em julgado do AI n.º 35.060.523-8, de 24/06/2004, o que caracteriza a prática de nova infração pela empresa dentro de cinco anos da data da decisão condenatória referente à infração anterior.

Confira-se a decisão de primeira instância (fls. 310/311):

(...)

Os requisitos para relevação da multa estão expressos no artigo 291, § 1º, do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, quais sejam, pedido do autuado, primariedade, inexistência de agravantes e ocorrência de circunstância atenuante, os quais serão observados no ato da decisão administrativa, em caso de correção das faltas até aquela decisão.

O artigo 290, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, estabelece que (...)

Assim sendo, o crédito objeto do AI DEBCAD n.º 35.060.523-8, de 24/06/2004, multa aplicada correspondente a R\$ 71.535,66 (setenta e um mil, quinhentos e trinta e cinco reais e sessenta e seis centavos) atingiu a figura da reincidência administrativa, haja vista o • trânsito em julgado administrativo ter ocorrido em 25/08/2004, data da homologação da decisão de relevação da multa.

(...)

O exame do efeito confiscatório da multa, em detrimento da capacidade contributiva, é matéria que extrapola a competência deste Tribunal Administrativo. Isso porque afastar a presunção de constitucionalidade de lei, aprovada pelo Poder Legislativo, demanda apreciação e decisão por parte do Poder Judiciário.

Escapa à competência dos órgãos julgadores administrativos reconhecer que a multa pela não apresentação de GFIP é confiscatória e/ou abusiva, já que a matéria demanda o confronto da lei tributária com preceitos de ordem constitucional. Argumentos desse jaez são inoponíveis na esfera administrativa.

Nessa perspectiva, não só o "caput" do art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, como também o enunciado da Súmula n.º 2 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto à taxa Selic, é considerada válida, inclusive para fins de incidência de juros moratórios sobre as multas. Abaixo transcrevo o entendimento consolidado no âmbito do CARF:

Súmula CARF n.º 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmula CARF n.º 108: Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Por último, cabe fazer alusão à Medida Provisória (MP) n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, posterior ao protocolo do recurso voluntário, que alterou a legislação previdenciária, inclusive no tocante à imposição de penalidades pelo descumprimento de obrigação tributária.

Em matéria de penalidade, a legislação superveniente mais favorável ao sujeito passivo deverá ser aplicada ao ato administrativo não definitivamente julgado, nos termos do inciso II do art. 106 do CTN.

Para efeito de avaliação da retroatividade da lei mais benéfica, o cálculo da multa será feito em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 4 de dezembro de 2009.

Na hipótese de existência de processos conexos, a comparação se dará entre o somatório das multas aplicadas no lançamento por descumprimento de obrigação principal e de obrigação acessória. Caso a multa do presente processo tenha sido aplicada isoladamente, a comparação ocorre com a penalidade do art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 1991 (art. 3º da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009).

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário e DOU PARCIAL PROVIMENTO para determinar o cálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess