



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

Processo nº 10920.003834/2009-95
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-02.533 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES
Recorrente PROCOPIAK COMPENSADOS E EMBALAGENS S.A. E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2006 a 28/02/2009

RETROATIVIDADE BENIGNA. POSSIBILIDADE.

O art. 79 da Lei nº 11.941/2009 revogou o art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991 e trouxe penalidade mais benéfica para a presente infração, motivo pelo qual deve haver o recálculo da multa imposta.

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 aplicada ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio César Vieira Gomes, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Ewan Teles Aguiar, Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado para exigir multa em razão da Recorrente ter apresentado as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias, relativamente ao período de 06/2006 a 02/2009.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 13/15), ficou caracterizada a existência de grupo econômico entre as empresas Procopiak Compensados e Embalagens S.A. e Procopiak Florestal Ltda., em virtude das citadas empresas apresentarem as mesmas pessoas como sócios, tendo sido aplicado o instituto da responsabilidade solidária.

Foi realizada também a comparação das multas vigentes à época dos fatos geradores com as multas previstas no Lei nº 11.941/09.

A Recorrente apresentou impugnação (fls. 29/1352) requerendo a relevação da multa aplicada, bem como que fosse afastada a responsabilidade dos acionistas e gestores.

A d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília, ao analisar o processo (fls. 1355/1360), julgou o lançamento totalmente procedente, sob o argumento de que, a partir de 01/2009 não há mais embasamento legal para aplicação do benefício da relevação da multa e atenuação em 50%.

A Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 1365/1375) pleiteando pela relevação da multa, bem como pela inexistência de responsabilidade solidária.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe mencionar que o presente recurso é tempestivo e preenche a todos os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Antes de analisar o mérito da questão, cabe esclarecer que todos os processos possivelmente conexos com a presente demanda, quais sejam, os AI's 37.202.318-5 (10920.003833/2009-41), 37.202.315-0 (10920.003830/2009-15) e 37.202.316-9 (10920.003831/2009-51) se encontram arquivados no "Arquivo Grandes Devedores-PSFN-JOI-SC", após terem sido julgados procedentes pelas respectivas decisões de 1ª instância (conforme exposto pela DRJ à fl. 1358), sendo que não houve qualquer registro de interposição de recurso junto a este Conselho.

Posto isso, ressalta-se que não há qualquer impedimento ao julgamento deste processo.

A Recorrente defende que a multa aplicada deve ser relevada, haja vista que, como já exposto no relatório fiscal, procedeu com a correção dos erros e omissões no prazo estipulado.

Argumenta que a revogação da possibilidade de relevação da multa deve ser aplicada apenas aos fatos geradores ocorridos após 01/2009.

Analisando o revogado art. 291, § 1º, do RPS, tem-se que a circunstância atenuante anteriormente vigente era aplicada sobre a penalidade imposta, independentemente da época de ocorrência dos fatos geradores. Veja-se:

"Art.291.Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação. (Alterado pelo Decreto nº 6.032 - de 1º/2/2007 - DOU DE 2/2/2007)

§1ºA 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. (Alterado pelo Decreto nº 6.032 - de 1º/2/2007 - DOU DE 2/2/2007)"

Desta forma, para fins de aplicação da relevação da multa, deve ser levado em consideração a época em que esta foi devidamente constituída.

Destaca-se apenas que a penalidade só é constituída por meio do respectivo lançamento, e não no momento em que o contribuinte teria infringido a legislação tributária (no caso, deixado de declarar em GFIP fatos geradores das contribuições previdenciárias).

Posto isso, considerando que a penalidade inserida neste processo foi constituída em 20/08/09, ou seja, após ocorrida a revogação da referida atenuante, não há mais que se falar na possibilidade de sua relevação.

A Recorrente sustenta também que o cálculo da infração não levou em consideração os limites inseridos no art. 32, § 4º, da Lei nº 8.212/91.

Entretanto, não há qualquer razão no argumento, haja vista que referida limitação foi devidamente aplicada no cálculo da penalidade imposta, conforme se verifica facilmente na fl. 20.

Não obstante o fato de que referidas limitações foram aplicadas, constata-se que, por ter sido a penalidade imposta no presente caso (art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991) revogada pelo art. 79 da Lei nº 11.941/2009, o auditor fiscal, em atenção ao art. 106, inc. II, aliena “c”, do CTN, realizou a comparação de qual seria a multa mais benéfica ao contribuinte, conforme consta no cálculo anexo (fls. 21/22).

Ocorre que, o cálculo perpetrado pelo fiscal utiliza como parâmetro não só a penalidade por descumprimento de obrigação acessória, como também a penalidade por descumprimento de obrigação principal, o que resulta na aplicação da multa prevista no art. 32, § 5º da Lei nº 8.212/91 em todos os períodos autuados.

Acontece que a penalidade anteriormente prevista no art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991, passou a ser regulamentada pelo art. 32-A, inc. I, da Lei nº 8.212/91¹.

Tal norma leva em consideração somente a quantidade de erros formais que o contribuinte comete ao preencher suas declarações acessórias (R\$ 20,00 para cada grupo de 10 informações incorretas ou omitidas) e não o montante que deixou de ser informado, como ocorria durante a vigência da legislação anterior.

Sendo assim, a fim de que seja dado o efetivo cumprimento à retroatividade benigna de que trata o art. 106, inc. II, “c”, do CTN, é mister que a multa seja novamente calculada, levando-se em conta apenas o art. 32-A, inc. I, da Lei nº 8.212/91, a fim de que seja imposta a penalidade mais benéfica ao contribuinte.

Outro não é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

*“(…) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PENALIDADE GFIP
OMISSÕES INCORREÇÕES RETROATIVIDADE BENIGNA.*

A ausência de apresentação da GFIP, bem como sua entrega com atraso, com incorreções ou com omissões, constitui violação à obrigação acessória prevista no artigo 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/91 e sujeita o infrator à multa prevista na legislação previdenciária. Com o advento da Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, a penalidade para tal infração, que até então constava do §5º, do artigo 32, da Lei nº 8.212/91, passou a estar prevista no artigo 32A da Lei nº 8.212/91, o qual é aplicável ao caso por força da

¹ “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:

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (...)”

retroatividade benigna do artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional. Recurso especial provido em parte.” (CARF, CSRF, 2ª Turma, PAF nº 36378.002129/200615, Acórdão nº 920201.636, Red. Des. Gonçalo Bonet Allage, Sessão de 25/07/2011)

Alega a Recorrente ainda que o simples fato de duas ou mais empresas pertencerem a um mesmo grupo econômico não constitui elemento suficiente para ensejar na responsabilidade passiva quanto a débitos fiscais e previdenciários, tendo em vista que terceiros não relacionados ao fato gerador não podem assumir a responsabilidade por obrigações.

Contudo, tratando-se de contribuições previdenciárias, há disposição legal expressa admitindo a responsabilidade solidária em casos de grupo econômico, como se verifica no art. 30, inc. IX, da Lei nº 8.212/91.

Não há, portanto, razão no argumento da Recorrente.

Por fim, a Recorrente sustenta que seus acionistas, controladores, administradores, gerentes, diretores e o contador, não poderiam ter sido considerados responsáveis solidários pelas contribuições devidas à Seguridade Social.

No entanto, em que pese o item 3.3.3 do Relatório Fiscal (fl. 14) ter mencionado a responsabilidade solidária de tais pessoas, temos que, na prática, elas nunca integraram o pólo passivo dessa demanda, nessa qualidade.

Nesse sentido, destaca-se que somente a empresa integrante do grupo econômico foi considerada responsável solidária, conforme se verifica à fl. 25.

Em vista disso, não há razão no argumento da Recorrente.

Diante do exposto, voto pelo **CONHECIMENTO** do recurso para **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, a fim de que a multa aplicada seja recalculada, levando-se em consideração o artigo 32-A, inc. I, da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica.

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues