



Processo nº 10920.003835/2009-30
Recurso Voluntário
Resolução nº **2402-001.254 – 2^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária**
Sessão de 11 de julho de 2023
Assunto CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente PROCOPIAK COMPENS E EMBALAG SA E OUTRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil adote as providências solicitadas nos termos do voto que segue na resolução. Vencida a conselheira Ana Cláudia Borges de Oliveira que entendeu dispensável reportada diligência, vez que, de ofício, anularia a decisão de origem por carência de fundamentação.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Diogo Cristian Denny, Gregorio Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Ana Claudia Borges de Oliveira, Jose Marcio Bittes, Rodrigo Rigo Pinheiro, Wilderson Botto (suplente convocado), Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

I. AUTUAÇÃO

O contribuinte foi autuado em 20/08/2009, data da ciência pessoal, por descumprimento de obrigação acessória de fazer, CFL 78, a de prestar declaração relativa a contribuições sociais dentro dos respectivos formatos e prazos estabelecidos, conforme Auto de Infração DEBCAD nº 37.202.308-8, fls. 2 e ss, no valor de R\$ 15.855,00.

Faz parte da autuação o relatório circunstanciado de fls. 14/16, sendo a exação precedida de fiscalização para os **períodos de 05/2006 a 02/2009**, iniciada em 18/05/2009, às 15:00, fls. 7 e ss, conforme Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09.2.02.00.2009.00520, encerrada em 18/08/2009, fls. 13.

Foram verificadas omissões de fatos geradores nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIPs, entre as competências daqueles períodos fiscalizados, **com o registro de pagamento apenas parcial**. Para além disso, também foi feita comparação das sanções, ante à alteração legislativa, com aplicação daquela mais benéfica, *in casu*, conforme comprovam as planilhas de fls. 21/25.

Consta ainda do relatório fiscal dois litisconsortes passivos, termo de sujeição a fls. 26/27, ciência pessoal em 20/08/2009, 14:10, formados a partir do entendimento da autoridade tributária quanto à existência de grupo econômico, nos seguintes termos, fls. 15:

3.1.Durante a fiscalização ficou caracterizada a existência de grupo econômico de fato formado entre as empresas Procopiak Compensados e Embalagens S/A (CNPJ 83.244.053/0001-85), Procopiak Florestal Ltda (CNPJ 83.244.053/0001-85), sediada no mesmo endereço que a fiscalizada, em virtude das citadas empresas apresentarem as mesmas pessoas como sócios (Sr. HÍLTON HITZMANN CPF 000.331.909-91 e SR. MIGUEL FONTES PROCOPIAK CPF 005.588.939-53). Em função desse fato e em cumprimento às disposições do inciso IX, do art 30 da Lei 8212/91 e 748 da IN/SRP nº 03, DE 14 DE JULHO DE 2005, o presente lançamento está sendo realizado sob responsabilidade solidária das empresas supramencionadas. (grifo do autor)

A autoridade tributária observou a inexistência de agravantes e que a empresa foi intimada justificar ou corrigir erros/omissões em GFIPs do período, tendo de fato realizado as correções.

Não foi identificado o processo administrativo fiscal referente à obrigação principal.

II. DEFESA

Irresignado com o lançamento tributário, a PROCOPIAK COMPENSADOS E EMBALAGENS S/A, representada por advogada, instrumento a fls. 38, apresentou defesa em 21/09/2009, peça juntada a fls. 30 e ss, com a alegação de que faz jus à relevação da penalidade imposta conforme o art. 291, §1º do Regulamento da Previdência Social – RPS, já que corrigiu a falta no prazo legal, além de ser primária, inexistindo também circunstâncias agravantes; aduziu ainda equívoco quanto ao registro/retificação de GFIPs, fazendo com que valores declarados não mais correspondessem aos reais, sendo a seu juízo a *ratio essendi* da exação; entendeu que a única multa aplicável seria à de mora em 20% e que em uma das sanções aplicadas (13/2007) não foi observada a retroatividade benigna; atacou a formação passiva solidária ao argumento da inexistência de interesse comum entre as empresas componentes do grupo econômico, com a juntada de jurisprudência a respeito, ao que entendeu que a exação responsabilizou acionistas, controladores, administradores, gerentes e diretores sem amparo legal.

Por fim requereu a relevação da sanção imposta e, sucessivamente, ao menos em relação aos fatos ocorridos até janeiro de 2009, o afastamento das responsabilidades de acionistas, controladores, administradores, gerentes, diretores e contador especificado.

Juntou cópia de documentos, fls. 39 a 298.

III. DECISÃO ADMINISTRATIVA DE PRIMEIRO GRAU

A 7^a Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília – DRJ/BSB **julgou a impugnação parcialmente procedente**, conforme Acórdão n.º 03-38.310, de 29/07/2010, fls. 301 e ss, **haja vista a verificação de incorreção quanto ao cálculo da multa**, aplicando o entendimento da Fazenda Nacional, conforme o Parecer PGFN/CAT n.º 433/09 e **reduzindo o valor do crédito tributário para R\$ 2.955,00**, fls. 308:

Ante o exposto, manifesto-me pela procedência em parte da impugnação, alterando o valor do crédito para R\$ 2.955,00.

Abaixo é reproduzida a ementa do acórdão:

GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Empresas que, embora tenham personalidades jurídicas distintas, são dirigidas pelas mesmas pessoas e exercem sua atividade no mesmo endereço, formam um grupo econômico. Caracterizada a existência de falso de um grupo econômico, o reconhecimento da responsabilidade solidária é impositivo de lei.

OMISSÃO DE FATOS GERADORES EM GFD?. (CFL78)

Determina a lavratura de auto-de-infração a omissão de fatos geradores previdenciários na declaração prestada pela empresa em GFIP, conforme art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei n.º 8.212/91.

CRITÉRIOS PARA APURAÇÃO DA MULTA MENOS GRAVOSA.

A penalidade aplicável à conduta de efetuar a declaração em GFIP com omissão de fatos geradores sofreu alteração pela Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009.

Para apuração da penalidade menos gravosa, por força da retroatividade benigna, estabeleída no CTN, art. 106, II, "c", relativamente à multa prevista no revogado art. 32, § 5º, deve-se:

1) quando aplicada isoladamente (sem a existência de outra penalidade pecuniária pelo descumprimento da obrigação de pagar tributo), compará-la com a nova multa do art. 32-A, inciso I, da Lei 8.212, de 1991;

2) quando houver sido aplicada em conjunto com a multa de mora estabelecida no igualmente revogado art. 35, II, cotejar as duas multas com penalidade pecuniária do art. 44, inciso I, da Lei 9.430, de 1997, que se destina a punir ambas as infrações.

O contribuinte foi regularmente notificado em 06/01/2011, fls. 309 e 311.

IV. RECURSO VOLUNTÁRIO

a PROCOPIAK COMPENSADOS E EMBALAGENS S/A, representada por advogada, instrumento a fls. 38, interpôs em 03/02/2011 recurso voluntário, fls. 313 e ss.

A recorrente, tal como feito em sua primeira defesa, alega que faz jus à relevação da penalidade imposta conforme o art. 291, § 1º do Regulamento da Previdência Social – RPS, já que corrigiu a falta no prazo legal, discordando da decisão de origem, que indeferiu o pedido em razão da revogação do dispositivo regulamentar, haja vista que a modificação da norma se deu após os fatos geradores lançados, inexistindo lesão ao erário e prossegue nos seguintes termos:

Além disso, o Decreto revogador não pode retroagir para abranger fatos ocorridos antes de sua promulgação, já que seu teor não se coaduna com nenhuma das hipóteses contidas no Art. 106 do Código Tributário Nacional. Desta maneira, estando o procedimento da recorrente correto, tempestivo e autorizado por lei, não há motivo para a recusa em relevar a multa.

De outra mão, tendo corrigido as informações e recolhido os tributos devidos, nenhum prejuízo remanesceu ao fisco, não havendo justificativa para a manutenção da multa. O princípio da finalidade da sanção preceitua que não deve persistir a imposição de penalidade se a infração cometida foi devidamente reparada e dela não subsistir nenhum prejuízo ao erário.

Ataca também a sujeição passiva solidária, entendendo que o simples fato de duas ou mais empresas pertencerem a mesmo grupo econômico não se constitui elemento suficiente para ensejar tal responsabilidade, uma vez que esta se origina diretamente do cometimento de fato gerador, de tal modo que terceiros não relacionados não podem ingressar no polo passivo. Para além disso também entende que não houve a demonstração de ato que pudesse vincular as empresas à infração.

Entende também que a exação responsabilizou acionistas, controladores, administradores, gerentes e diretores sem amparo legal.

Por fim requereu a relevação da sanção imposta e, sucessivamente, o afastamento da responsabilidade solidária e também dos acionistas, controladores, administradores, gerentes, diretores e contador especificado.

Em 01/12/2014 a interessada requereu o julgamento de seu recurso, conforme fls. 326/327, instrumento a fls. 38.

É o relatório!

Voto

Conselheiro Rodrigo Duarte Firmino, Relator.

I. ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário interposto pela PROCOPIAK COMPENSADOS E EMBALAGENS S/A é tempestivo e obedece aos requisitos legais, portanto dele o conheço.

II. MÉRITO

Como não houve preliminar, examino o mérito.

A recorrente entende que faz *jus* ao disposto no art. 291, §1º do regulamento da previdência social, regente ao tempo do fato.

Antes, porém, de examinar o dispositivo normativo, é imperioso identificar o MOMENTO do fato jurídico mais importante na esfera tributária, apto a atrair a possibilidade de constituição do crédito.

Em detido exame à exação e o relatório fiscal que a integra, conforme fls. 2 a 6 e fls. 14/20, verifico primeiramente tratar o crédito de imposição de multa por descumprimento de obrigação acessória, CFL 78 e que o auto de infração em discussão neste contencioso foi lavrado juntamente com outros também por descumprimento de dever instrumental, são eles AIs DEBCAD nº 37.202.307-0, 37.202.315-0, 37.2020316-9, 37.202.318-5, o que se depreende da leitura dos itens 1.11.1 ao 1.11.4, abaixo transcritos, fls. 19/20 e também do termo de encerramento de procedimento fiscal de fls. 13:

1.11.1. na planilha "A", para as competências de 05/2006 a 12/2006, 03/2007 a 12/2007, 01/2008 a 04/2008, 09/2008, a multa a ser aplicada é a prevista no Artigo 32, inciso IV e parágrafos 3º e 5º e Artigo 35, Inciso II, "a" da Lei 8.212/91, (no valor de R\$ 305.711,40, exigida no auto de infração AI Deb Cad 37.202.307-0), cumulada com a multa prevista Artigo 35, Incisa II, "a" da Lei 8.212/91, pois a comparação demonstrou ser a menos onerosa à contribuinte (multa de 24%, exigida nos auto de infração AI Deb Cad. 37.202.315-0, 37.2020316-9, 37.202.318-5);

1.11.2. na planilha "B", para as competências de 13/2006, 01/2007, 02/2007, 10/2008, a multa a ser aplicada é a prevista no Artigo 32-A da Lei 8.212/91 (com redação alterada pela Lei 11.941/2009) (no valor de R\$ 12.900,00, neste auto de infração exigida), cumulada a com a multa previstas Artigo 35-A da Lei 8.212/91 (alterada pela MP 449), pois da comparação demonstrou ser menos onerosas à contribuinte (multa de 75%, exigida nos auto de infração AI Deb Cad. 37.202.315-0, 37.2020316-9, 37.202.318-5);

1.11.3. na planilha "C", para a competência de 11/2008, a única multa a ser aplicada é a prevista no Artigo 32-A da Lei 8.212/91 (com redação alterada pela Lei 11.941/2009), no valor de R\$ 2.955,00, neste auto de infração exigida; (grifo do autor)

1.11.4. na planilha "D", para as competências 13/2007, 05/2008 a 08/2008, a única multa a ser aplicada é a prevista no Artigo 35-A da Lei 8.212/91 (alterada pela MP 449), que, da comparação, evidenciou-se ser a menos onerosa à contribuinte, multa de 75%, exigida nos auto de infração AI Deb Cad. 37.202.315-0, 37.2020316-9, 37.202.318-5).

Portanto e também em exame à planilha "C", fls. 24, **a multa foi lavrada para a competência de 11/2008**, com o destaque do valor de R\$ 2.955,00, **DIFERENTE** daquele que consta a fls. 2, de R\$ 15.855,00.

Não identifiquei a descrição de outro fato, relativa a outra competência e vinculado ao AI DEBCAD nº 37.202.308-8.

Ao examinar a data de protocolo do processo administrativo fiscal, de 19/08/2009, localizei os Processos 10920.003833/2009-41, 10920.003831/2009-51, 10920.003834/2009-95, 10920.003830/2009-15, destes o único passível de consulta é o PAF 10920.003834/2009-95, que ampara o AI DEBCAD 37.202.307-0, portando daqueles descritos no relatório, referente ao CFL 68.

Sendo a exação constituída em razão de omissão de fatos geradores em GFIPs, não ficou esclarecido se houve ou não lançamento daquelas obrigações principais, relativas às contribuições previdenciária.

Neste ponto, considerando a falta de clareza quanto ao fato gerador, de qual competência este lançamento se refere, **o motivo da divergência de valores do relatório e aquele que consta do auto de infração**, a ausência de informação nos autos quanto ao processo relativo ao tributo em si, entendo que o contencioso ainda não está apto a julgamento, donde

Fl. 6 da Resolução n.º 2402-001.254 - 2^a Sejul/4^a Câmara/2^a Turma Ordinária
Processo n.º 10920.003835/2009-30

voto pela conversão em diligência para que a autoridade tributária responsável responda aos quesitos e também adote as providências abaixo:

Informar quais os respectivos fatos geradores do AI DEBCAD nº 37.202.308-8, além daquele descrito a fls. 20, referente a competência 11/2008 e no valor de R\$ 2.955,00, com a explicação do motivo da divergência do crédito, já que consta no auto de infração, fls. 2, o valor originário de R\$ 15.855,00;

Informar se houve ou não constituição dos créditos previdenciários decorrentes da obrigação principal em si, em caso negativo, informar o motivo e, caso tenha havido, também juntar cópia das principais peças processuais do contencioso administrativo fiscal (auto de infração, decisões administrativas e estado do processo)

Ao final deverá a autoridade tributária produzir relatório conclusivo, dando ciência ao recorrente e a oportunidade para manifestação.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino