



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

**Processo n°** 10970.720186/2011-64  
**Recurso n°**  
**Acórdão n°** 2803-01.732 – 3ª Turma Especial  
**Sessão de** 14 de agosto de 2012  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES  
**Recorrente** ADUFU SEÇÃO SINDICAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES. LEI n° 11.941/2009. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO DA MULTA.

A apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições constitui infração a legislação previdenciária.

As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n° 449 de 2008, convertida na Lei n° 11.941/2009, sendo benéfica para o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n° 8.212/91.

Conforme previsto no art. 106 do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado.

**CONTRIBUIÇÕES A CARGO DA EMPRESA INCIDENTES SOBRE O VALOR PAGO A COOPERATIVA DE TRABALHO.**

A empresa deve recolher as contribuições previdenciárias a seu cargo, incidentes sobre o valor da nota fiscal de prestação de serviços, relativamente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

**ILEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO APRECIÇÃO.**

Não cabe apreciação, pela instância administrativa, de alegações de ilegalidade e ou inconstitucionalidade de leis e atos normativos em vigor, a qual incumbe ao Poder Judiciário.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10970.720186/2011-64  
Acórdão n.º **2803-01.732**

**S2-TE03**  
Fl. 312

---

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para retificar o valor da multa em razão da apresentação de GFIP com incorreções ou omissões, devendo-se aplicar o disposto no art. 32-A, inciso I, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.941/2009, desde que mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Natanael Vieira dos Santos, Gustavo Vettorato, Andre Luis Marsico Lombardi e Paulo Roberto Lara dos Santos.

## Relatório

Trata-se de processo administrativo fiscal que abrange os seguintes autos de infração, recebidos pessoalmente pelo sujeito passivo em 29/09/2011:

a) DEBCAD 37.342.815-4/2011, relativo ao descumprimento da obrigação principal de recolhimento da contribuição previdenciária prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.212, de 1991, no período de 01/2007 a 12/2008;

b) DEBCAD 37.338.929-9/2011, relativo ao descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212, de 1991 (FL 68), lavrado por ter a empresa deixado de declarar em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) os valores pagos a cooperativas de trabalho, no período de 01/2007 a 12/2008. É o que está em discussão nesta decisão.

Conforme Relatório Fiscal, fls. 159/165, a ADUFU contratou a UNIMED UBERLÂNDIA COOPER. REGIONAL DE TRABALHO MÉDICO LTDA, CNPJ 17.790.718/000121, para prestação de serviços médico-hospitalar, de diagnóstico e terapia, para seus empregados, dirigentes e associados.

A auditoria verificou que nas notas fiscais emitidas pela UNIMED para a ADUFU, a própria UNIMED já discrimina a base de cálculo das contribuições, bem como efetua o cálculo da contribuição de 15%, de acordo com os contratos firmados entre as partes. Mas, mesmo com a contribuição destacada nas notas fiscais/faturas, a ADUFU não efetuou o recolhimento destas contribuições, nem declarou estes valores em GFIP, motivo pelos quais os valores foram apurados no presente auto de infração, conforme discriminado no Anexo I.

Tendo em vista a edição da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, e o disposto no art. 106, II, “ c” do CTN, foi aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte para os fatos geradores ocorridos até a competência 11/2008, conforme demonstrado no Anexo II.

O contribuinte foi cientificado da notificação fiscal em 29/09/2011, apresentando impugnação.

A decisão do órgão julgador de primeira instância foi pela procedência do lançamento fiscal.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 22/02/2012, irrisignado interpôs recurso voluntário em 23/03/2012, alegando em síntese:

- o lançamento fiscal fundamenta o critério de apuração em Instrução Normativa 03/2005 já revogada, sem, contudo, demonstrar a correlação da mesma com norma legal vigente. Foram violados os art. 144, § 1º e art.97 do CTN;

- a inconstitucionalidade do art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/91;

Processo nº 10970.720186/2011-64  
Acórdão n.º 2803-01.732

S2-TE03  
Fl. 314

- existe efeito suspensivo a Recurso Extraordinário, no qual se discute a exigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária baseada na discutida norma legal, haja vista, que se encontra pendente de julgamento a ADI 2594, eis que se verifica a plausibilidade das alegações dos contribuintes;

- a multa é desproporcional e tem efeito de confisco. Deve ser aplicada a norma mais benéfica ao contribuinte devendo ser reduzidas as multas até 20% incidente sobre o valor do débito cobrado. Cita doutrinas e jurisprudências;

- por fim, requer o cancelando-se os débitos fiscais reclamados sobre pagamento de Cooperativa médica ano bases 2007 e 2008, DEBCAD 37.342.815-4 e multa acessória, DEBCAD 37.338.929-9.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

O lançamento se refere à legislação à época da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 144, § 1º do CTN. Os dispositivos mencionados no relatório fiscal relativos à IN 03/2005 (art. 291, incisos I e II) dispõem sobre a base de cálculo das contribuições em questão. A base de cálculo é elemento estrutural do lançamento fiscal, nos termos do art. 142 do CTN. Legítima a cobrança do lançamento porque a legislação do tempo do fato gerador já estabelecia a obrigação. Nesse sentido é a decisão do Supremo Tribunal Federal – STF:

*Processo RE-AgR 176200RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a) MAURÍCIO CORRÊA, Sigla do órgão: STF*

*Decisão: Por unanimidade.*

*Ementa: EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. LEI 7.738/89. CORREÇÃO MONETÁRIA DO TRIBUTO. ALEGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. IMPROCEDÊNCIA. 1. Legítima a cobrança da correção monetária nos débitos fiscais, porque a legislação do tempo do fato gerador já estabelecia obrigação de quantia sujeita a atualização. 2. Pela lei impugnada, somente ocorreu a substituição do indexador, o que não ofende ao direito adquirido do contribuinte, nem ao princípio da anterioridade, pois não constitui majoração de tributo a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo. Agravo regimental desprovido.*

Somente lei poderá instituir, majorar, reduzir, definir fato gerador, fixar alíquota, dentre outros, conforme art. 97 do CTN. O art. 22, inciso IV da Lei 8.212/91, estabelece que a contribuição a cargo da empresa é de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999). A Lei 8.212/91, o Decreto 3.048/99 e a IN 03/2005, que tratam do assunto não foram considerados ilegais nem inconstitucionais até o momento, devendo ser cumprida pela autoridade fiscal em razão da sua atividade vinculada, nos termos do art. 142 do CTN. O contribuinte não demonstrou nos autos está incorreto o procedimento adotado na apuração do crédito fiscal.

## INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA

A declaração de inconstitucionalidade de lei é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário. A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre

as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições. Assim, no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, nos termos do art. 26-A e parágrafo único, do Decreto n. 70.235/72, bem como, art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria GMF n.º 256, de 22 de junho de 2009. No mesmo sentido é o que discorre a Súmula nº 2 do CARF:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

### CONFISCO

Não há ofensa ao princípio da capacidade contributiva previsto no artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, pois efetuado lançamento fiscal na forma da lei não pode ser considerado confiscatória, pois este juízo de admissibilidade já foi feito pelo poder legislativo quando da sua aprovação. Ademais a decisão de primeira instância esclarece que foi aplicada a retroatividade benigna:

*Quanto ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada e ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, deve-se esclarecer que a multa foi aplicada no percentual de 24% da contribuição devida, em razão de o valor assim apurado ser mais benéfico ao contribuinte, em observância ao disposto no art. 106, II, " c " do CTN, conforme explicitado no Relatório Fiscal e seu Anexo II, até a competência 11/2008.*

### SUSPENSÃO DO CRÉDITO

Decorre do art. 151, inciso III, do CTN, a suspensão da exigibilidade do Crédito Tributário, impossibilitando o fisco de inscrever em dívida ativa. Destarte, a exigibilidade do crédito permanecerá suspensa enquanto não estiver definitivamente julgada na esfera administrativa.

### RETROATIVIDADE BENIGNA

Quanto à multa aplicada na autuação fiscal em epígrafe, há que se observar a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II do CTN.

As multas em GFIP foram alteradas pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009, sendo mais benéficas para o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n.º 8.212, nestas palavras:

*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*

*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.*

Desse modo, resta evidenciado, que a conduta de apresentar a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitava o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo 4º do artigo 32 da Lei n.º 8.212 de 1991. Agora, com a Lei n.º 11.941/2009, a tipificação passou a ser: “apresentar a GFIP com incorreções ou omissões”, com multa de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas.

Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração; b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

No caso em debate não há dúvida de que o art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN é plenamente aplicável.

## **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso, para retificar o valor da multa em razão da apresentação de GFIP com incorreções ou omissões, devendo-se aplicar o disposto no art. 32-A, inciso I, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.941/2009, desde que mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Processo nº 10970.720186/2011-64  
Acórdão n.º **2803-01.732**

**S2-TE03**  
Fl. 318

---

Helton Carlos Praia de Lima

CÓPIA