



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

Processo nº 11618.002648/2007-63
Recurso nº 144.245
Resolução nº 2401-00.066 – 4ª Câmara 1ª Turma Ordinária
Data 20 de agosto de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente WACON COMUNICAÇÕES E ARTE LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

RESOLVEM os membros da Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência. Vencido o Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo (relator). Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente

KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Redatora Designada

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

Trata-se do Auto de Infração – AI n.º 35.609.727-7, com lavratura em 23/06/2006, posteriormente cadastrado na RFB sob o número de processo constante no cabeçalho. A penalidade aplicada foi de R\$ 51.218,65 (cinquenta e um mil, duzentos e dezoito reais e sessenta e cinco centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fl. 06, a empresa deixou de declarar na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP os fatos geradores relativos às remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais relacionados em planilha anexa.

A autuada apresentou impugnação, fls. 33, na qual alega a correção da falta e requer a dispensa da multa.

O órgão de primeira instância acatou parcialmente a pretensão da autuada, tendo declarado a relevação parcial da multa, com redução da penalidade para R\$ 46.105,30 (quarenta e seis mil e cento e cinco reais e trinta centavos), fls. 136/140.

Não se conformando, a autuada interpôs recurso voluntário, fls. 145/163, no qual alega que é inconstitucional a exigência de depósito para seguimento do recurso. No mérito, afirma que houve erro na fixação da penalidade.

Argumenta que no período da autuação possuía entre 16 e 50 segurados a seu serviço, portanto, o limite para aplicação da penalidade, nos termos da legislação de regência, deveria ser o dobro do valor mínimo (R\$ 636,17), totalizando, por conseguinte, R\$ 1.272,34.

Além de que o valor previsto na Portaria MPS/GM n.º 119/2006 não pode ser aplicado na espécie, posto que a multa deve ser baseada nos valores da época da ocorrência dos fatos geradores da infração.

Ao final pede a anulação da decisão *a quo* e a declaração de improcedência da autuação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo), Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente possuía decisão judicial garantindo o seguimento do recurso independentemente de depósito prévio.

Superada a questão do depósito prévio, passemos ao mérito.

Assevera a recorrente que o valor mínimo para fixação do teto da penalidade deva ser aplicado no valor originalmente previsto no Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

Não é essa a melhor exegese da norma. A Lei nº 8.212/1991 estipula o piso e o teto de valores para fins de aplicação das penalidades decorrentes de descumprimento da legislação previdenciária. Perceba-se que o legislador remeteu ao RPS o disciplinamento da matéria, bem como, estabeleceu a forma de reajustamento desses valores, o qual deverá observar o mesmo índice aplicável aos benefícios pagos pela Previdência Social. Eis os dispositivos que tratam do tema:

Art.92.A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.

(...)

Art.102. Os valores expressos em cruzeiros nesta Lei serão reajustados, a partir de abril de 1991, à exceção do disposto nos arts. 20, 21, 28, § 5º e 29, nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, neste período.

Atendendo aos comandos normativos acima, o RPS fixou os limites para aplicação da multa nos seguintes termos:

Art.283.Por infração a qualquer dispositivo das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

(...)

Repetindo o comando da Lei nº 8.212/1991, o RPS também tratou da questão do reajustamento dos valores das penalidades:

Art.373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

Ocorre que os benefícios previdenciários são reajustados anualmente por Portaria do Ministro da Previdência Social, a qual atualiza, pelos mesmos índices, também outros valores, como é o caso das multas por descumprimento de obrigações acessórias, exatamente como mandam a Lei nº 8.212/1991 e o seu Regulamento.

Diante do exposto, não há porque se querer que os valores previsto no RPS sejam aplicados no seu valor original, porquanto o próprio Regulamento prevê o reajustamento dos valores nele previstos.

Por outro lado, o própria da Lei nº 8.212/1991, ao tratar das multas por infrações relacionadas à GFIP, deixa claro que o valor mínimo deve ser tomado como o do momento da autuação. Vejamos o que prescrevia o revogado § 8.º, do, inciso IV, do art. 32:

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

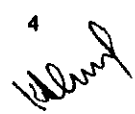
Esse também é o tratamento dado pelo RPS:

Art.284. A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:

I- valor equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no caput do art. 283, em função do número de segurados, pela não apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, independentemente do recolhimento da contribuição, conforme quadro abaixo:

<i>0 a 5 segurados</i>	<i>½ valor mínimo</i>
<i>6 a 15 segurados</i>	<i>1 x o valor mínimo</i>
<i>16 a 50 segurados</i>	<i>2 x o valor mínimo</i>
<i>51 a 100 segurados</i>	<i>5 x o valor mínimo</i>
<i>101 a 500 segurados</i>	<i>10 x o valor mínimo</i>
<i>501 a 1000 segurados</i>	<i>20 x o valor mínimo</i>
<i>1001 a 5000 segurados</i>	<i>35 x o valor mínimo</i>
<i>acima de 5000 segurados</i>	<i>50 x o valor mínimo</i>

II-cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do

4


Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras; e

(...)

§2º O valor mínimo a que se refere o inciso I será o vigente na data da lavratura do auto-de-infração. (grifos nossos)

Portanto, a atualização dos valores por Portaria Ministerial está em consonância com a própria Lei que rege a matéria e o valor do teto para aplicação da multa por omissão de fatos em GFIP, deve ser calculado em função do valor mínimo vigente na data da lavratura do AI. Posso concluir que o agente do fisco aplicou a penalidade respeitando estritamente os ditames legais.

Além de que não cabe a esse colegiado apreciação quanto à constitucionalidade dessa previsão normativa, porquanto não é dado a órgão de julgamento administrativo lançar pronunciamento sobre inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz. A esse respeito, trago a colação súmula aprovada pelo Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda em Sessão Plenária realizada no dia 18/09/2007, a qual versa acerca da impossibilidade, fora das exceções normativas, de conhecimento na seara administrativa de questão atinente à inconstitucionalidade de ato normativo.

SÚMULA NO 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

No entanto, há um reparo a ser feito quanto à aplicação da penalidade. É que ocorreu alteração do cálculo da multa para esse tipo de infração pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009. Nessa toada, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalcular o valor da penalidade, posto que o critério atual é mais benéfico para o contribuinte, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, "c", do CTN, *verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

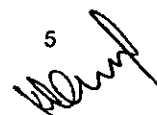
(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Deve-se, então, limitar a multa do presente AI ao valor calculado nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996 (75% do tributo a recolher), deduzidas as multas aplicadas nas NLFD correlatas.

5


Diante do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso para adequar o valor da multa conforme acima exposto.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Redatora Designada

Divirjo do entendimento do ilustre relator por considerar que existe um óbice ao julgamento do Auto de Infração em questão, vista a existência de NFLD correlata lavrada durante o mesmo procedimento fiscal.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Apesar de terem sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial ao presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto-de-infração está ligado à sorte das Notificações Fiscais lavradas sob fatos geradores de mesmo fundamento, sendo que não foi possível identificar qual o fato gerador objeto de cada uma delas e existência de decisão final a respeito das mesmas.

Assim, para evitar decisões discordantes faz-se imprescindível a análise conjunta com as referidas Notificações Fiscais.

Dessa forma, este auto-de-infração deve ficar sobrestado aguardando o julgamento das NFLD conexa(s). Caso as referidas NFLD já tenham sido quitadas, parceladas ou julgadas deve ser colacionada tal informação aos presentes autos. No caso, requer seja realizado detalhamento acerca do resultado, do período do crédito e da matéria objeto da NFLD (ou seja, individualizando o resultado em relação a cada um dos fatos geradores apurados), para que se possa identificar corretamente a correlação e proceder ao julgamento do auto em questão.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo ser sobrestado este auto-de-infração até o transito em julgado das Notificações Fiscais conexas e prestadas as informações nos termos acima descritos. Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado deve ser conferida vistas ao recorrente, abrindo-se prazo normativo para manifestação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA – Redatora Designada