



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

Processo nº 11618.002648/2007-63
Recurso nº 144.245 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.408 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de setembro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente WACON COMUNICAÇÕES E ARTE LTDA
Recorrida DRF-JOÃO PESSOA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 26/06/2006

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

Inobservância do art. 32, IV, § 5º da Lei n.º 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999.: “ *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. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)*”.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 26/06/2006

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - NFLD CORRELATAS - SALÁRIO - SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS

A sorte de Autos de Infração relacionados a omissão em GFIP, está diretamente relacionado ao resultado das NFLD lavradas sobre os mesmos fatos geradores.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS,

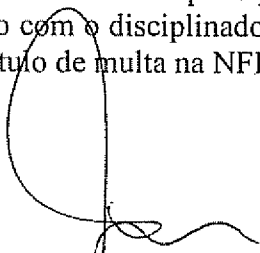
APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP -
MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA

Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

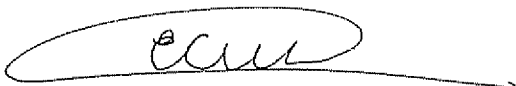
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para determinar que seja recalculado o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996. deduzidos os valores levantados a título de multa na NFLD correlata.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora

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

Relatório

Trata-se de retorno de diligência comandada por meio da Resolução nº 2401-00.063 da Primeira Turma da 4ª Câmara da 2ª Sessão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscal – CARF, no intuito de identificar o resultado final das NFLD lavradas durante o mesmo procedimento fiscal, para que se possa identificar os fatos geradores constantes em cada uma delas e sua relação com o auto de infração ora em análise, FL. 2538 a 2546.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 23/06/2006, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido em 26/06/2006. Os fatos geradores ocorreram entre as competências 04/2001 a 03/2006, conforme planilha constante fl. 06 a 29..

Para retomar as informações pertinentes ao processo , importante destacar as informações acerca do lançamento efetuado.

Trata-se do Auto de Infração – AI nº 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 nº 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.

A autoridade fiscal emitiu informação fiscal, fl. 328 esclarecendo que no procedimento fiscal em questão foram lavrados além do AI em questão, dois outros que acabaram “baixados por liquidação” e um Lançamento de Débito Confessado – LDC. O LDC refere-se ao período de 04/2000 a 04/2006.

Tendo cumprido os termos da diligência, retornou o processo a este conselho para continuidade do julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Em se tratando de retorno de diligência, comandada no intuito de identificar o resultado das NFLD conexas com os fatos geradores deste AI, abstenho-me de avaliar a tempestividade, tendo em vista já ter sido objeto de apreciação anteriormente.

DO MÉRITO

Conforme descrito na resolução que converteu em diligência 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. Assim, para evitar decisões discordantes fez-se imprescindível a análise tendo por base o resultado de outros lançamentos realizados no mesmo procedimento.

No recurso em questão, o contribuinte resumiu-se a atacar a improcedência da multa aplicada, considerando o número de trabalhadores e 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

Contudo, não há como prosperar a alegação do recorrente, tendo em vista, ser a legislação previdenciária é clara no sentido de que os fatos geradores de contribuições devem ser devidamente informados em GFIP.

Conforme prevê o art. 32, IV da Lei n.º 8.212/1991, o contribuinte é obrigado informar ao INSS, por meio de documento próprio, informações a respeito dos fatos geradores de contribuições previdenciárias, nestas palavras:

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. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)- (grifo nosso)

O Auto de Infração ao ser aplicado no presente caso, não se transforma em meio obtuso de arrecadação, nem possui efeito confiscatório. Pelo contrário, na legislação previdenciária, a aplicação de auto de infração não possui a natureza meramente arrecadatória, o que se demonstra pela possibilidade de atenuação ou até mesmo de relevação da multa. Nesta última hipótese, o infrator não pagará nenhum valor, desde que cumpridas as disposições legais. Nesse sentido, dispõe o art. 291 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999:

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.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à multa prevista no art. 286 e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos deste Regulamento.

§ 3º A autoridade que atenuar ou relevar multa recorrerá de ofício para a autoridade hierarquicamente superior, de acordo com o disposto no art. 366.

Os valores aplicados em auto de infração pela omissão justificam-se pelo fato da importância dos esclarecimentos para administração previdenciária. As informações prestadas auxiliarão na fiscalização das contribuições arrecadadas em prol da Previdência Social.

Quanto à argumentação da recorrente de que a multa aplicada possui valor exacerbado, tendo a autoridade fiscal aplicado penalidade de forma mais gravosa, também não lhe confiro razão. Pelo contrário, as questões trazidas aos autos fizeram-me crer ser verdadeira a alusão da autoridade previdenciária, em sua contra-razões, de tratar-se de recurso meramente protelatório, visto que a própria recorrente disserta acerca dos dispositivos que fundamentam o valor da multa aplicada.

Conforme descrito no próprio art. 373 do RPS, quanto ao reajuste das multas:

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.

Destaca-se que o Decreto 5.443/2005 dispõe acerca dos percentuais de reajuste de benefícios e que consubstanciado nos índices estabelecidos no referido decreto foi editada a portaria 822/2005, que assim dispõe:

PORTARIA MPS Nº 822, DE 11 DE MAIO DE 2005 – DOU DE 12/05/2005

O MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, no uso da atribuição que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal,

CONSIDERANDO as Emendas Constitucionais nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que modificaram o sistema de previdência social;

CONSIDERANDO as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, que dispõem, respectivamente, sobre a organização da Seguridade Social e institui o Plano de Custeio e os Planos de Benefícios da Previdência Social;

CONSIDERANDO as Medidas Provisórias nº 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, que dispõe sobre o reajuste dos benefícios da Previdência Social, e nº 248, de 20 de abril de 2005, que dispõe sobre o salário mínimo a partir de 1º de maio de 2005;

CONSIDERANDO o Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999;

CONSIDERANDO o Decreto nº 5.443, de 9 de maio de 2005, que dispõe sobre o reajuste dos benefícios mantidos pela Previdência Social a partir de 1º de maio de 2005, resolve: (...)

Art. 8º A partir de 1º de maio de 2005:

V - o valor da multa pela infração a qualquer dispositivo do Regulamento da Previdência Social - RPS, para a qual não haja penalidade expressamente cominada (art. 283), varia, conforme a gravidade da infração, de R\$ 1.101,75 (um mil cento e um reais e setenta e cinco centavos) a R\$ 110.174,67 (cento e dez mil cento e setenta e quatro reais e sessenta e sete centavos);(grifo nosso)

Nesse sentido, cumpre-nos, por fim, apenas apreciar a procedência da autuação a luz do resultado dos demais lançamentos realizados durante o procedimento fiscal, lavradas sobre fatos geradores de mesmo fundamento. Neste sentido a informação prestada pela autoridade fiscal, fl. 328 no sentido de que além do AI em questão, dois outros que acabaram “baixados por liquidação” e um Lançamento de Débito Confessado – LDC. O LDC refere-se ao período de 04/2000 a 04/2006, é que constituem pontos fundamentais ao julgado do AI em questão. Ou seja, em havendo o reconhecimento dos fatos geradores por meio de parcelamento de débito, outro não poderá ser o resultado, além de determinar a procedência do Auto de Infração correlato.

Não obstante a correção do auditor fiscal em proceder ao lançamento nos termos do normativo vigente à época da lavratura do AI, foi editada a Medida Provisória MP 449/09, convertida na Lei 11.941/2009, que revogou o art. 32, § 4º, da Lei 8.212/91.

Assim, no que tange ao cálculo da multa, é necessário tecer algumas considerações, face à edição da referida MP, convertida em lei. A citada MP alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, a MP 449/2008, inseriu o art. 32-A, o qual dispõe o seguinte:

“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.”

Entretanto, a MP 449, Lei 11.941/2009, também acrescentou o art. 35-A que dispõe o seguinte,

“Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.”

O inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96, por sua vez, dispõe o seguinte:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata “

Com a alteração acima, em caso de atraso, cujo recolhimento não ocorrer de forma espontânea pelo contribuinte, levando ao lançamento de ofício, a multa a ser aplicada passa a ser a estabelecida no dispositivo acima citado.

As contribuições decorrentes da omissão em GFIP foram objeto de lançamento, por meio da notificação já mencionada e, tendo havido o lançamento de ofício, não se aplicaria o art. 32-A, sob pena de *bis in idem*.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

No caso da notificação conexa e já julgada, prevaleceu o valor de multa aplicado nos moldes do art. 35, inciso II, revogado pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.

No caso da autuação em tela, a multa aplicada ocorreu nos termos do art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/1991 também revogado, o qual previa uma multa no valor de cem por cento da contribuição não declarada, limitada aos limites previstos no § 4º do mesmo artigo.

Para efeitos da apuração da situação mais favorável, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte:

Norma anterior, pela soma da multa aplicada nos moldes do art. 35, inciso II com a multa prevista no art. 32, inciso IV, § 5º, observada a limitação imposta pelo § 4º do mesmo artigo, ou

Norma atual, pela aplicação da multa de setenta e cinco por cento sobre os valores não declarados, sem qualquer limitação, excluído o valor de multa mantido na notificação.

Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, a situação mais benéfica ao contribuinte.

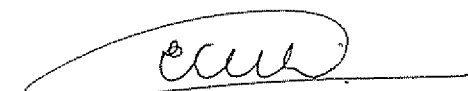
Diante o exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para recalcular o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de setembro de 2010



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora



**/MINISTÉRIO DA FAZENDA
-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 11618.002648/2007-63

.-Recurso nº: 144.245

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2401-01.408

Brasília, 20 de outubro de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional