



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

Processo n° 13855.001171/2010-27
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-005.631 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2018
Matéria Obrigações Acessórias
Recorrente MINERVA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/01/2003

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL - DO PRAZO DE CUMPRIMENTO DO MPF E DA DATA DO ENCERRAMENTO DA FISCALIZAÇÃO.

A ciência do lançamento após ter expirado o prazo do MPF não invalida o ato, eis que a intimação não se confunde com ele, sendo somente um requisito da eficácia desse.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PENALIDADE GFIP OMISSÕES INCORREÇÕES RETROATIVIDADE BENIGNA.

Súmula CARF n° 119

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória n° 449, de 2008, convertida na Lei n° 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei n° 9.430, de 1996.

Mesmo que o débito original estava com exigibilidade suspensa, observa que a suspensão da obrigação principal não exime o Contribuinte de cumprir com suas obrigações acessórias, tais como o envio de declarações, emissão de documentos fiscais e afins.

A ausência de apresentação da GFIP, bem como a sua entrega com atraso, com incorreções ou omissões, constitui violação à obrigação acessória prevista no artigo 32, inciso IV, da Lei n° 8.212/91 e sujeita o infrator à multa prevista na legislação previdenciária. Com o advento da Medida Provisória n° 449/2008, convertida na Lei n° 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 32-A da Lei nº 8.212/91, o qual é aplicável ao caso por força da retroatividade benigna do artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade dos votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

João Bellini Júnior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato - Relatora.

(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Reginaldo Paixão Emos; Alexandre Evaristo Pinto, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll; Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato, Marcelo Freitas de Souza Costa e João Bellini Junior (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário 781/804 interposto em face da Decisão-Notificação de n. 21.436.4/0070/2004 de fls. 771/ 778 proferido pela Gerência Executiva do INSS lotada em São José do Rio Preto/SP, que julgou procedente a autuação e o lançamento, cuja ementa:

MULTA POR INFRAÇÃO À DISPOSITIVO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INADMISSIBILIDADE DA RELEVAÇÃO DA MULTA. AGRAVANTES.

Constitui infração a empresa apresentar GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto na legislação vigente.

A multa somente será relevada, a pedido do infrator, se este for primário, tiver corrigido a falta integralmente dentro do prazo de defesa e não se configurar nenhuma circunstância agravante da infração.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE.

Como se infere do Auto de Infração de fls. 2 e ss. (DEBCAD n. 35.534.123-9), e o Termo de Constatação Fiscal (fl. 531/581), o lançamento se deu por ter a Contribuinte apresentado GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as

contribuições previdenciárias, infringindo o Art. 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212/91. (§ 5º acrescentado pela Medida Provisória n.º 1.596-14/97, convertida na Lei n.º 9.528/97) e Art. 284, II do RPS (Decreto 3.048/99), lançando o valor **de R\$1.580.339,34** (um milhão quinhentos e oitenta mil trezentos e trinta e nove reais e trinta e quatro centavos).

Segundo a autoridade Fiscal, apesar de a empresa ter entregue as GFIP referente ao período apurado, consistente de 01/1999 a 01/2003, parte destas GFIP entregues foram com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, sendo os fatos geradores impostos:

1. A empresa **informou dentro da ação fiscal** os valores das remunerações pagas aos segurados empregados por ela contratados, e o respectivo valor devido à Previdência, conforme anexos III, IV, V, VI e XXIV.
2. A empresa **informou dentro da ação fiscal** os valores das remunerações pagas aos segurados empregados que lhe prestaram serviços através de empresa interposta, e o respectivo valor devido à Previdência, conforme anexo VIII.
3. A empresa **não informou**, a totalidade dos valores das remunerações pagas aos segurados empregados, contratados através de empresas interpostas, e o respectivo valor devido à Previdência, conforme anexo VII, XVI e XIX.
4. A empresa **informou dentro da ação fiscal parte dos valores** das remunerações pagas aos segurados contribuintes individuais, contratados por ela, e o respectivo valor devido à Previdência, conforme anexo IX.
5. A empresa **não informou os valores das remunerações pagas aos segurados contribuintes individuais**, contratados através de empresas interpostas, e o respectivo valor devido à Previdência, conforme anexos XV, XVII, XVIII, XX, XXI e XXII.
6. A empresa não informou os valores da comercialização rural, referente ao gado bovino para abate, adquirido por ela e através de empresas interpostas, de produtores rurais pessoas físicas, e o respectivo valor devido à Previdência, conforme anexos I, II, X, XI, XII, XIII e XIV.
7. A empresa não informou os valores pagos e os respectivos valores devidos a Previdência referentes a serviços prestados por cooperativa de serviços médicos, conforme anexo XX;

Acrescida à multa foram lançadas agravantes da penalidade, visto que a Contribuinte é reincidente uma vez que na ação fiscal anterior foram lavrados em 28/05/2002, os autos DEBCAD 35.429.004-5 e 35.453.506-4, e em 18/12/02 foi lavrado o auto de infração DEBCAD 35.534.109- 3 o que constitui circunstância agravante da penalidade, nos termos do Art. 290, inciso V, do Regulamento da Previdência Social - RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Conforme determina o item IV do relato fiscal, pelo fato de a Contribuinte ter corrigido apenas **em parte** as faltas cometidas, a multa não pode ser atenuada e nem relevada, nos termos do § 1º do art. 291, do mesmo Regulamento, em razão de a empresa ter incorrido na circunstância agravante contemplada no art. 290, inciso V, do referido Regulamento.

O valor da multa foi calculado conforme estipulado no art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91 c/c o art. 284, inciso II, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, calculado por competência em que a empresa deixou de informar ou informou dentro do período da ação fiscal na GFIP os valores das remunerações feitas aos contribuintes individuais, sobre as quais incidem contribuições previdenciárias.

Também foram anexados aos autos toda a documentação referente à ação fiscal desenvolvida pela autoridade fiscal contra a empresa Contribuinte, Processo Administrativo nº 13855.001979/2003-85, onde estão detalhados os dados referentes às empresas interpostas, os procuradores, fornecedores, clientes, transportadores, análise de documentos contábeis e bancários e a conclusão com base nos dados obtidos, de que se trata de um " Sistema evasivo engendrado pela Indústria e Comercio de Carnes Minerva LTDA através de empresas interpostas".

Nas Fls. 726/733 a Contribuinte apresenta sua Impugnação TOTAL ao Auto de Infração, requerendo:

1. O cancelamento do lançamento, visto que a Impugnante é primária, ou seja, nos termos do parágrafo único do artigo 290 do Regulamento da Previdência, a empresa não perdeu a condição de primária, pois não incidiu na prática de nova infração a dispositivo da legislação, no período de 5 anos após a data em que houver passado em julgamento administrativo a decisão condenatória ou homologatória da extinção do crédito referente à infração anterior, tendo em vista que os Autos de Infração nºs 35.429.004-5, 35.453.506-4; 35.534.109-3 ainda estão em discussão no âmbito administrativo, pendente de apreciação dos recursos interpostos pelo sócio Edivar Vilela de Queiroz;
2. Que a multa aplicada pela fiscalização não pode prevalecer, uma vez que possui natureza confiscatória, visto que exigir multa com alíquota de 100% do valor da exação devida revela afronta insanável ao dispositivo constitucional do art. 150, inc. IV que prevê o princípio do não-confisco, e, outrossim, ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade;

Na Decisão-Notificação de n. 21.436.4/0070/2004 de fls. 771/ 778 proferido pela Gerência Executiva do INSS lotada em São José do Rio Preto/SP, os Julgadores entenderam, por unanimidade dos votos, considerar procedente o lançamento, diante da seguinte razão:

- Que a lei de n. 9528/97 determina a obrigatoriedade de os contribuintes informarem mensalmente ao INSS os dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse da Previdência Social;
- Que tal obrigação é das pessoas físicas ou jurídicas e contribuintes equiparados a empresa, sujeitos ao recolhimento

do FGTS, conforme estabelece a Lei n.º 8.036/90 e legislação posterior, assim como à prestação de informações à Previdência Social, conforme disposto nas Leis n.º 8.212/91;

- Que não compete discussão de inconstitucionalidade das leis que estabelecem multas fiscais na esfera administrativa; que com relação a alegação de que a multa constante da exação do § 5o do inciso IV do art. 32 da Lei n.º 8.212/91, possuir natureza confiscatória, está claro que não se reporta as multas relativa a ausência de recolhimentos previdenciários, pois é óbvio que a multa do presente auto de infração também não é confiscatória, visto que se trata de forma de aplicação de penalidade administrativa, utilizadas especificamente para auto de infração, cumprindo desse modo o que determina a lei previdenciária;
- Com relação à atenuação, observa que no período de 01/1999 a 01/2003, concomitantemente com os anexos do relatório fiscal da infração, as competências não foram corrigidas totalmente, razão pela qual o lançamento foi lavrado de acordo com as disposições legais vigentes, sendo que a multa aplicada atende aos ditames da lei à época da lavratura, consoante art 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, com as atualizações da Portaria MPAS n.º 727/2003. Para fins de gradação da multa o agravante "Reincidência" não produziu efeitos sobre o valor da multa, conforme o que dispõe o § 4o do art. 683 da Instrução Normativa n.º 100/2003, mas é impeditiva de sua relevação.
- Por esta razão, considerando o disposto nos artigos 293 do regulamento aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99 e, na nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001; a inexistência de atenuante prevista no artigo 291, do Regulamento aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99 e a ocorrência dos agravantes de que trata o inciso V do art. 290 do Regulamento aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, julga-se procedente o lançamento, aplicando-se a multa prevista no inciso II, do art. 284, do Regulamento aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

Inconformada, a Contribuinte apresenta seu Recurso Voluntário nas fls. 781/804, pugnando:

- Que a Contribuinte efetivamente não informou os valores da comercialização rural, referente ao gado bovino adquirido de pessoas físicas para abates, uma vez que o Des. Federal Relator André Nabarrete concedeu medida liminar em favor da autuada, no âmbito da ação cautelar 2003.03.00.00.9742-0 que tramita perante a 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região, com o fim de permitir a empresa o não recolhimento das exações denominadas FUNRURAL e SENAR,

isentando a empresa de cumprir a obrigação principal de pagar o tributo, o que, conseqüentemente, não pode obrigar a contribuinte cumprir com a obrigação acessória, quando os mencionados fatos geradores estão "sub judice" com decisão liminar favorável ao discutível "responsável tributário";

- Que os valores apresentados referentes à comercialização do gado bovino para abate e SENAR, descritos nos anexos I, II, X, XI, XII, XIII e XIV, devem ser excluídos do presente auto de Infração;
- Necessário reconhecer a primariedade da Contribuinte, visto que os recursos administrativos postulados pela empresa e pelo sócio, ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, no âmbito dos Autos de Infração nº 35.429.004-5, 35.453.506-4 e 35.534.109-3, estavam amparados por decisão liminar concedida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto - SP no Mandado de Segurança 2003.61.06.006162-7, determinando o recebimento e o processamento dos recursos, sem a exigência do depósito prévio de 30% do valor exigido; que embora a Contribuinte tenha aderido ao PAES e desistido do recurso, o sócio continuou com a demanda administrativa, portanto, as decisões, proferidas pelo INSS, certificando o trânsito em julgado dos Autos de Infração nºs 35.429.004-5, 35.453.506-4 e 35.534.109-3 revelam-se nulas, pois não observaram e contrariaram a decisão judicial que vigorava na época, sendo que o pedido de desistência do mandado de segurança 2003.61.06.006162-7 somente foi protocolizado junto ao INSS no sai 7/7/2004, sendo que o AI foi lavrado em 19/04/2004, anterior à desistência, ou seja, não há que se imputar a condição de reincidente;
- Diante disso, observa-se que a Contribuinte não perdeu a condição de primária, pois não incidiu na prática de nova infração a dispositivo da legislação, no período de 5 anos após a data em que houver passado em julgamento administrativo a decisão condenatória ou homologatória da extinção do crédito referente à infração anterior;
- Que regularizou todos os documentos mencionados no relatório Fiscal do AI (documentos em anexo), com exceção daqueles pertinentes ao FUNRURAL e ao SENAR, pois estavam com exigibilidade suspensa;
- Para o fim de se relevar multa, observado os demais requisitos do § 1º do art. 291 do Regulamento, o infrator pode corrigir a falta até decisão do órgão próprio do INSS - nos termos do PARECER MPS/CJ n. 3.194, publicado no DOU de 17/12/2003 da lavra da CONSULTORIA JURÍDICA e homologado pelo MINISTRO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.
- Por fim, diante dos argumentos até aqui alinhavados, pautando-se na primariedade da empresa, na liminar que desobriga a empresa de pagar o FUNRURAL e o SENAR, na retificação das GFIP's em tempo hábil e inoccorrência de circunstância agravante, nos termos do § 1º do art. 291 do Decreto n. 3.048/99, a multa consubstanciada no presente auto de infração deve ser relevada;

Nas fls. 1029/1030, o Ministério da Previdência Social despachou em dezembro de 2004 (despacho de n. 21.436.4), requerendo a baixa dos autos para que seja prestada informação no sentido de “diante do fato, de que a empresa pretende que sejam nulas as decisões proferidas pelo INSS, certificando o trânsito em julgado dos autos conforme consta de fls. 523 - DOC 411 - necessitamos informar se vigorava naquela época da decisão judicial em nome de "Edivar Vilela De Queiroz (2003.61,06.006162-7) e se esta beneficiava a empresa para tal fim, bem como se a Decisão judicial (n.º 2003.03.00.009742-0), continua produzindo os efeitos citados , no subitem 3.1, vez que a empresa requer a exclusão das contribuições”.

Nas fls. 1036/1037 a Procuradoria Federal Especializada no INSS se manifestou no sentido de informar:

- que a Contribuinte impetrou mandado de segurança (autos n.º 2001.61.02.012159-8, redistribuído para a 2ª VFSJRP), em que veiculou o pedido de suspensão da exigibilidade da contribuição denominada "novo FUNRURAL", incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, que originou NFLDs DEBCAD n.ºs 35.453.510-2, 35.453.505-6 e 35.453.507-25;
- que a sentença denegou a segurança, implicando a cassação da liminar anteriormente deferida. A apelação interposta pela impetrante foi inicialmente recebida em efeito meramente devolutivo, razão pela qual a Contribuinte ajuizou ação cautelar incidental n. 2003.03.00.009742-0, em 7 de março de 2002, perante o E. TRF da 3ª Região, em que veiculou o pedido liminar de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta da sentença, concedido liminarmente, determinando a suspensão da exigibilidade, ainda sem julgamento definitivo;
- que o sócio Edivar Vilela de Queiroz impetrou mandado de segurança, distribuído a 1ª Vara Federal de SJRP, onde os autos receberam o número 2003.61.06.006162-7, em que veiculava o pedido de determinação de seguimento a recursos administrativos por ele interpostos, sendo a liminar deferida, determinando o prosseguimento dos recursos das NFLDs 35.534.108-5, 35.543.107-7, 35.534.106-9, 35.479.560-0, 35.479.557-0, 35.479.559-7, 35.479.558-9, 35.479.556-2, 35.479.561-9, 35.534.105-0, 35.479.562-7, 35.543.508-0, 35.453.509-9, 35.453.515-3 e 35.453.516-1, e aos AI's 35.534.109-3, 35.429.004-5 e 35.453.506-4;
- informa que o processo, contudo, foi extinto sem julgamento do mérito, ante a desistência da ação, sendo que o auto de infração n. 35.534.123-9 não foi objeto do citado mandado de segurança, tendo sido lavrado posteriormente à data da impetração e, portanto, nenhuma decisão judicial proferida naquele writ abrange ou tem reflexos sobre o presente feito.

Nas fls. 1038/1040 o Recurso foi considerado deserto por falta do recolhimento do depósito recursal, assim como:

- que não foram produzidas provas que importassem na revisão de ofício, sendo as mesmas alegações reiteradas. No entanto, especificamente no tocante as contribuições sobre os valores da comercialização rural a impugnante informa que em razão de liminar as mesmas estão suspensas, que as GFIP's suscitadas pela fiscalização foram agora todas regularizadas, exceto as pertinentes ao FUNRURAL e ao SENAR. E renova os protestos de que a decisão liminar obtida pelo sócio "Edivar" que beneficiou a empresa para fins de recurso sem exigência dos 30%, continuou a garantir o envio dos recursos ao CRPS e que por isso a Empresa " Indústria e Comércio de Carnes Minerva Ltda" é primária, sendo que a Procuradoria Federal informou que não houve julgamento definitivo do mandado de segurança originário n e m da liminar que mantém suspensa a exigibilidade da contribuição denominada "novo FUNRURAL" e que quanto a ação judicial em nome do sócio "Edivar", foi extinto sem julgamento do mérito, ante a desistência da ação, que presente auto não foi objeto do mandado de segurança impetrado; e que nenhuma decisão judicial proferida tem reflexos sobre o presente feito.
- com relação a exclusão das contribuições previdenciárias devida na comercialização rural em razão de liminar de suspensão da exigibilidade, o presente auto de infração registra a infração à legislação previdenciária por descumprimento de obrigação acessória, e sendo as informações prestadas na GFIP, uma obrigação tributária acessória, com respaldo no § único do artigo 151 do CTN, não devem ser dispensados o seu cumprimento.
- Quanto a regularização das GFIP's, estas devem ser efetuadas até a decisão do INSS e quando da emissão da decisão notificação n.º 21.436.4/0070/2004, de 01/10/2004, as mesmas não tinham sido corrigidas totalmente;

Nas fls. 1042 houve o termo de trânsito em julgado e inscrição em dívida ativa;

Nas fls. 1047 e ss., houve a juntada do pedido de reconsideração pela Contribuinte, diante da manifestação da procuradoria que trouxe novos argumentos em que deveria ter sido possibilitado manifestação pelo princípio do contraditório e ampla defesa, assim como viabilizado para pagamento do depósito recursal, ora deferido pela autoridade fiscal, apenas no que consiste o pagamento do depósito recursal, sendo que transcorreu o prazo legal e a empresa não apresentou o recolhimento do referido depósito recursal e nem se manifestou pela regularização do Auto de Infração.

Nas fls. 1096 e ss., a Contribuinte peticiona informando a medida liminar concedida no mandado de segurança impetrado, no qual determina a reabertura do prazo para interposição ou emenda ao Recurso.

A emenda ao Recurso foi juntada nas fls. 1116 e ss., pugnando:

- Se o crédito tributário principal estava com exigibilidade suspensa, não se mostra viável a exigência ao cumprimento de obrigações acessórias pertinentes aos mesmos fatos geradores contestados no âmbito judicial;

- Destarte, os valores apresentados referentes à comercialização do gado bovino para abate e SENAR descritos nos anexos I, II, X, XI, XII, XIII e XIV, devem ser excluídos do presente auto de Infração;
- Necessário reconhecer a primariedade da Contribuinte, visto que os recursos administrativos postulados pela empresa e pelo sócio, ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, no âmbito dos Autos de Infração nº 35.429.004-5, 35.453.506-4 e 35.534.109-3, estavam amparados por decisão liminar concedida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto - SP no Mandado de Segurança 2003.61.06.006162-7, determinando o recebimento e o processamento dos recursos, sem a exigência do depósito prévio de 30% do valor exigido; que embora a Contribuinte tenha aderido ao PAES e desistido do recurso, o sócio continuou com a demanda administrativa, portanto, as decisões, proferidas pelo INSS, certificando o trânsito em julgado dos Autos de Infração nºs 35.429.004-5, 35.453.506-4 e 35.534.109-3 revelam-se nulas, pois não observaram e contrariaram a decisão judicial que vigorava na época, sendo que o pedido de desistência do mandado de segurança 2003.61.06.006162-7 somente foi protocolizado junto ao INSS no dia 7/7/2004, sendo que o AI foi lavrado em 19/04/2004, anterior à desistência, ou seja, não há que se imputar a condição de reincidente;
- Diante disso, observa-se que a Contribuinte não perdeu a condição de primária, pois não incidiu na prática de nova infração a dispositivo da legislação, no período de 5 anos após a data em que houver passado em julgamento administrativo a decisão condenatória ou homologatória da extinção do crédito referente à infração anterior;
- Que regularizou todos os documentos mencionados no relatório Fiscal do AI (documentos em anexo), com exceção daqueles pertinentes ao FUNRURAL e ao SENAR, pois estavam com exigibilidade suspensa;
- Para o fim de se relevar multa, observado os demais requisitos do § 1º do art. 291 do Regulamento, o infrator pode corrigir a falta até decisão do órgão próprio do INSS - nos termos do PARECER MPS/CJ n. 3.194, publicado no DOU de 17/12/2003 da lavra da CONSULTORIA JURÍDICA e homologado pelo MINISTRO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.
- Por fim, diante dos argumentos até aqui alinhavados, pautando-se na primariedade da empresa, na liminar que desobriga a empresa de pagar o FUNRURAL e o SENAR, na retificação das GFIP's em tempo hábil e inoccorrência de circunstância agravante, nos termos do § 1º do art. 291 do Decreto n. 3.048/99, a multa consubstanciada no presente auto de infração deve ser relevada;

Nas fls. 1209 houve o julgamento pela 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, cuja ementa:

PREVIDENCIÁRIO. NORMAS PROCEDIMENTAIS. MANDADO PROCEDIMENTO FISCAL - MP EXPIRADO. LANÇAMENTO POSTERIOR. VÍCIO FORMAL. NULIDADE. De conformidade com a legislação tributária, especialmente o artigo 31, inciso III, da Portaria nº 520, é nulo o lançamento fiscal promovido, com a devida notificação do sujeito passivo, fora do prazo de validade do respectivo mandado MPF. Auto de infração anulado.

A lavratura do auto de infração a partir da ciência do contribuinte, fora do prazo de validade do MPF enseja a nulidade do lançamento, porquanto extinguindo o MPF, considera-se consequentemente inexistente para os atos posteriores à expiração de seu prazo, no caso, o lançamento.

A decisão foi por unanimidade dos membros da Quarta Câmara de Julgamento do CRPS em anular o auto de infração.

A Autoridade Fiscal impugnou a decisão da CRPS nas fls. 1217 e ss., visto que na data da lavratura do Auto de Infração (19/04/2004) e na da emissão do TEAF (19/04/2004) o auto se encontrava devidamente amparado pelo MPF Complementar, pois o marco final era 30/4/2004, sendo que o prazo de 10 decorridos do encerramento do MPF e da intimação da Contribuinte foram efetuados procedimentos internos de postagem nas agências dos correios, razão pela qual o ato fiscal de emissão do Auto de Infração se encontrava formalizado e dentro do prazo, sendo que, caso tenha ocorrido alguma falha, esta se deu exclusivamente quanto da notificação do sujeito passivo, não havendo falta de ciência do contribuinte ao término do procedimento fiscal.

Nas fls. 1231 e ss., a contribuinte apresenta contrarrazões ao pedido de revisão da Autoridade Fiscal, alegando, em síntese que sua ciência se deu após expirado o prazo do MPF e que o Regimento do CRPS não permite a rediscussão dos aspectos fáticos e documentais já apreciados.

Nas fls. 1273 e ss., a 4ª Câmara de julgamento determinou a anulação do acórdão anterior e converter o julgamento em diligência para que a fiscalização informe se há Notificações Fiscais correspondentes a cada rubrica inserta neste Auto de Infração e, existindo, as encaminhe juntamente com o presente processo, face o nexo de causa e efeito que os vincula.

Nas fls. 1281 e ss., a Autoridade Fiscal informa que os processos vinculados ao presente autos, referente á obrigação acessória, que diz respeito ao débito original devido pela contribuinte, estão em PAES – Parcelamento Especial, exceto o DEBCAD 35.534.123-9.

Nas fls. 1316 e ss., houve a juntada de retificação do auto de infração, em consonância com a Súmula Vinculante 08, sendo alcançado pela decadência os débitos de competência de 01/1999 a 03/1999 nos termos do §4º do art. 150 do CTN,

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Juliana Marteli Fais Feriato

Admissibilidade

Constata-se nas fls. 781 que a Contribuinte foi intimada em 08/10/2004, tendo apresentado seu Recurso Voluntário nas fls. 791 e ss., na data de 08/11/2004, portanto dentro do prazo recursal de 30 dias, sendo reconhecida a sua tempestividade nas fls. 790. Conheço do recurso, passando a análise de seu mérito.

Mérito

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da DRJ que deferiu totalmente o lançamento da multa correspondente à 100% do débito original (DEBCAD 35.534.123-9.), imposta por conta de a Recorrente contribuinte não inserir na GFIP os dados corretos dos fatos geradores que compuseram o lançamento originário, referente à omissão de recolhimento das contribuições previdenciárias proveniente do FUNRURAL e SENAR, diante da suspensão da exigibilidade proveniente do mandado de segurança.

Sobre o entendimento da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social sobre a suposta nulidade do MPF por falta de intimação, verificar-se o entendimento deste Conselho sobre o tema:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 01/01/1996 a 31/03/2006.

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL - DO PRAZO DE CUMPRIMENTO DO MPF E DA DATA DO ENCERRAMENTO DA FISCALIZAÇÃO.

A ciência do lançamento após ter expirado o prazo do MPF não invalida o ato, eis que a intimação não se confunde com ele, sendo somente um requisito da eficácia desse.

CARF. Acórdão 2301-004.012 da 3ª Câmara da 1ª Turma Ordinária. Sessão de 16/04/2014.

No presente auto, verifica-se que o Contribuinte foi intimado 10 dias depois de decorrido o prazo para encerramento do MPF. Conforme entendimento deste Conselho, a ciência do lançamento após ter expirado o prazo do MPF não invalida o ato, eis que a intimação não se confunde com ele, sendo somente um requisito da eficácia.

Sendo válido o lançamento, passa-se à análise dos fundamentos trazidos no Recurso da Contribuinte.

A multa, no presente caso, é acessória ao débito proveniente do crédito tributário principal, proveniente de diversos DEBCAD's, sendo que todos foram objeto de PAES, restando apenas o presente auto de infração.

A multa foi lançada por conta de a contribuinte não realizar o correto preenchimento da GFIP, diante da falta de recolhimento de contribuições previdenciária incidente sobre valores de FUNRURAL e SENAR que, segundo a Contribuinte, tendo em vista

que o débito original estava com exigibilidade suspensa, por certo é indevido exigir a obrigação acessória.

O presente recurso não julgará a legalidade do fato gerador e do lançamento do débito original, visto que esta matéria deve ser analisada naqueles DEBCAD e, tendo em vista que o Contribuinte parcelou tais débitos pelo PAES, não deve este conselho se manifestar sobre a legalidade dos mesmos. Trata-se o presente processo unicamente sobre obrigação acessória.

O cerne do presente processo é analisar a multa imposta pelo descumprimento legal no preenchimento da GFIP, ou seja, se ela é devida ou não; caso devida, se o valor aplicado pela Autoridade Fiscal é correto; e se a multa poderia ter sido relevada.

DA LEGALIDADE DA MULTA

Compulsando nos autos, verifica-se que a multa foi aplicada com fundamento no art. 32, §5º da Lei 8.212/1991 c/c Lei 9.528/97 e com o Art. 284, II do Decreto 3.048/99 (com redação dada pelo Decreto 4.729/03) e art. 225, IV, §4º e art. 292, I do RPS (Regulamento da Previdência Social).

Na Lei 8.212/1991, consta no art. 32 e seus incisos as obrigações da empresa, tais como: a de preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, respeitando as normas do INSS; de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, de prestar informações à Receita Federal; de declarar os valores devidos de contribuição previdenciária; de comunicar mensalmente os empregados o valor recolhido de sua remuneração ao INSS, entre outras obrigações.

Observa-se que a multa estipulada nos autos, teve como base o suscitado Artigo 32, que em seu §5º, que previa “A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará 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 anterior”.

Ocorre que o suscitado parágrafo foi **revogado** pela Lei nº 11.941/2009 (art. 26).

Em contrapartida, observa-se que no inciso IV, do art. 225 do Decreto 3.048/99, que apresenta o Regulamento da Previdência Social, identifica a obrigatoriedade da empresa em informar, mensalmente, ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto.

Sendo que no §4º do mesmo artigo, verifica-se que o preenchimento, as informações prestadas e a entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social são de inteira responsabilidade da empresa.

Por fim, o art. 284 do mesmo regulamento determina que a infração ao inciso IV do art. 225 sujeita o contribuinte à penalidade administrativa, que é a multa.

Portanto, sendo a empresa contribuinte a responsável pelo preenchimento e recolhimento correto da GFIP, não há dúvidas de que quando não constam dados corretos dos

fatos geradores, da base de cálculo e dos valores devidos da contribuição previdenciária, a conduta é passível de aplicação de sanção administrativa, no caso, multa.

Por esta razão, caso constatada a legalidade do lançamento do débito original (FUNRURAL e SENAR), verifica-se a omissão da contribuinte no correto preenchimento da GFIP, ou seja, a ocorrência do fato gerador da obrigação acessória que determina a imposição da multa, sendo esta última totalmente legal.

Com relação à alegação de que o débito original estava com exigibilidade suspensa, observa que a suspensão da obrigação principal não exime o Contribuinte de cumprir com suas obrigações acessórias, tais como o envio de declarações, emissão de documentos fiscais e afins. Portanto, eventual desencontro de informações ou o não cumprimento, a Multa é devida:

CTN. Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento;

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Portanto, ante a ocorrência do fato gerador da obrigação acessória, diante das omissões da Contribuinte, acertado o lançamento da consequência, ou seja, da multa.

Com relação à relevação da multa, diante da ação da Contribuinte de ter supostamente regularizado as GFIP's, entendo não ser cabido.

Verifica-se que a própria Contribuinte afirma que “regularizou todos os documentos mencionados no relatório Fiscal do AI (documentos em anexo), com exceção daqueles pertinentes ao FUNRURAL e ao SENAR, pois estavam com exigibilidade suspensa”, ou seja, a regularização foi deficiente, deixando de fora os valores devidos de FUNRURAL e SENAR, embora o Parágrafo Único do art. 151 do CTN determina a obrigatoriedade de cumprir com a obrigação acessória, mesmo se o crédito esteja suspenso.

Por esta razão não faz jus ao benefício do art. 291 do Decreto 3048/99.

Ante ao exposto, verifica-se a ocorrência do fato gerador, sendo devida a multa (obrigação acessória) lançada.

DO VALOR ARBITRADO

Sendo devida a multa, passa-se à análise do valor arbitrado pela autoridade fiscalizadora. Conforme consta nos autos, houve a aplicação de multa em valor correspondente à 100% do total do débito original, com base no §5º do art. 32 da Lei 8.212/1991 c/c 284, II e 292, I do Decreto 3.048/99 (RPS).

Como observado anteriormente o §5º do Art. 32 da Lei 8.212/1991 foi **revogado** pelo art. 26 da Lei nº 11.941/2009.

Em análise à legislação e consulta à Jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, observa-se que no caso de penalidade por omissões/incorrecções do contribuinte na GFIP, aplica-se o Art 32-A da Lei, que **teve redação incluída pela Lei nº 11.941/2009**, e não nos arts. 284, II e 292, I do Decreto 3.048/99 (RPS):

*OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PENALIDADE GFIP OMISSÕES INCORREÇÕES RETROATIVIDADE BENIGNA. A ausência de apresentação da GFIP, bem como a sua entrega com atraso, com incorrecções ou 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 retroatividade benigna do artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional.** Acórdão nº 9202-002.721, Sessão de 11 de junho de 2013.*

Portanto, aplica-se o art. 32-A da Lei 8.212/1991, que teve redação inserida pela Lei nº 11.941/2009 ao invés do estipulado ao no Decreto 3.048/99 (RPS) por se tratar aquela de Lei mais específica, recente e benéfica ao contribuinte.

Trata-se de retroatividade benigna, ante a superveniente legislação que estabelece novos critérios para apuração da multa, conforme já pacífico na Jurisprudência do CARF:

*PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO. Conforme determinação do Código Tributário Nacional (CTN) a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. **MULTA RETROATIVIDADE BENIGNA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. 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.** No caso, a aplicação da multa mais benéfica ao contribuinte deve se efetivar pela comparação entre o valor da multa dos autos 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. Acórdão nº 9202-002.685 - Acórdão nº 9202002.686, são de 10 de junho de 2013.*

AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - MULTA - APLICAÇÃO NOS LIMITES DA LEI 8.212/91 C//C LEI 11.941/08 - APLICAÇÃO DA MULTA MAIS FAVORÁVEL - RETROATIVIDADE BENIGNA NATUREZA DA MULTA APLICADA. A multa nos casos em que há lançamento de obrigação principal lavrados após a MP 449/2008, convertida na lei 11.941/2009, mesmo que referente a fatos geradores anteriores a publicação da referida lei, é de ofício. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA - COMPARATIVO DE MULTAS - APLICAÇÃO DE PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA. Na aferição acerca da aplicabilidade da retroatividade benigna, não basta a verificação da denominação atribuída à penalidade, tampouco a simples comparação entre percentuais e limites. É necessário, basicamente, que as penalidades sopesadas tenham a mesma natureza material, portanto sejam aplicáveis ao mesmo tipo de conduta. Se as multas por descumprimento de obrigações acessória e principal foram exigidas em procedimentos de ofício, ainda que em separado, incabível a aplicação retroativa do art. 32-A, da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, eis que esta última estabeleceu, em seu art. 35-A, penalidade única combinando as duas condutas. Acórdão nº 9202-003.712 - 28/01/2016

Determina o Art. 32 – A da Lei 8.212/1991:

*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.

§ 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.

Inclusive é assunto sumulado por este Conselho:

Súmula CARF nº 119

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ao observar o que determina o inciso I do Art. 32 – A da Lei 8.212/1991, observa-se que o mesmo contempla uma legislação mais benéfica à contribuinte, no quesito multa, o qual deverá ser utilizado para a apuração do valor da multa a ser aplicada no caso em tela, respeitado os limites impostos pelo §3º do mesmo artigo.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer o Recurso Voluntário e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO, no sentido de reconhecer a legalidade da multa, entretanto, aplicar o inciso I do Art. 32 – A da Lei 8.212/1991 na apuração do seu valor, por ser uma legislação mais benéfica à contribuinte;

É como voto.

Juliana Marteli Fais Feriato - Relatora

(assinado digitalmente)