



Processo nº 13971.002445/2009-35
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.482 – 2^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de 2 de dezembro de 2020
Recorrente ELETRO AÇO ALTONA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2005 a 31/12/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. FALTA DE ENTREGA. Constitui infração deixar a empresa de informar, por intermédio de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições sociais previdenciárias e outras informações de interesse do INSS.

MULTA PREVISTA NO ARTIGO 32-A, INCISO II, DA LEI N° 8.212/1991.
CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE REDUÇÃO A 75%.

A multa imponível pelo descumprimento isolado da obrigação acessória de apresentar GFIP no prazo regular, prevista no artigo 32-A, inciso II, da Lei n° 8.212/1991, deve ser reduzida a 75% (setenta e cinco por cento), observados os valores mínimos previstos no §3º do citado artigo (32-A), se houver apresentação (envio) da GFIP até o último dia fixado em intimação fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

O Auto de Infração em pauta (DEBCAD n° 37.230.463-0) foi lavrado, nos termos do relatório fiscal da infração de fl. 16, em razão da sociedade empresária Electro Aço Altona S/A ter- descumprido obrigação acessória previdenciária, ao deixar de informar, por intermédio de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GFIP, nas competências 13/2005 e 13/2006, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições sociais previdenciárias e outras informações de interesse do Instituto Nacional do Seguro Social — INSS.

Foi aplicada multa no valor de R\$ 191.401,92 (cento e noventa e um mil e quatrocentos e um reais e noventa e dois centavos), de acordo com o que era previsto no artigo 32, inciso IV e §§ 4º e 7º, da Lei nº 8.212/1991, c/c os artigos 284, inciso I e §§ 1º e 2º, e 373, do Regulamento da Previdência Social, e com a Portaria Interministerial MPS/MF nº 48, de 12/02/2009.

Segundo a autoridade fiscal, a multa foi aplicada com base em dispositivos legais revogados pela Medida Provisória nº 449/2008 (convertida na Lei nº 11.941/2009), porque a novel legislação (artigo 32-A da Lei nº 8.212/91), no que tange ao cálculo da multa, se mostrou mais severa ao contribuinte, conforme demonstrado no anexo de fl. 17 (artigo 106, inciso II, alínea "c", do CTN).

Inconformada com o lançamento, a Autuada apresentou a impugnação de fls. 29 a 35, instruída com os documentos de fls. 36 a 190, alegando, em síntese, o que se passa a expor: que o presente auto de infração não tem amparo legal. Aduziu que "os valores referentes as competências 13/2005 e 13/2006 foram declarados à Previdência respectivamente nas GFIPs de 12/2005 e 12/2006 e pagos regularmente dentro do prazo devido".

Disse que apenas "declarou os dados corretos da maneira incorreta, o que é perfeitamente normal, dada a complexidade do Sistema Tributário Brasileiro". Dessa forma, entende que é ilegal, abusiva e injusta a multa aplicada, já que a Previdência Social não teve nenhum prejuízo.

Asseverou que os protocolos de fls. 117 e 190 comprovam que a Autuada enviou as GFIP das competências 13/2005 e 13/2006 em 21/04/2009, ou seja, antes da data em que foi intimada a apresentar tais GFIP (14/05/2009). Sendo assim, entende que a autoridade fiscal agiu erroneamente ao não beneficiar a Impugnante pela entrega de tais GFIP.

Alegou que a penalidade aplicada não respeitou o teto máximo para multa por infração aos dispositivos do RPS fixado pelo artigo 8º inciso V, da Portaria MPS/GM 479, de 07.05.2004.

Alegou que a multa aplicada fere os princípios constitucionais do não confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, e requereu:

a) a redução da multa de ofício aplicada ao mínimo estabelecido na Portaria 479104, ao valor de R\$ 1.035,92 (um mil trinta e cinco reais e noventa e dois centavos), pelo

fato de ela não ser continuada e por nos seu valor atual ter natureza confiscatória, já que não houve qualquer prejuízo ao fisco;

b) a retificação do auto de infração com a redução da multa aplicada tendo em vista que a entrega das informações nas GFIPs de 13/05 e 13/06 ao Ministério da Fazenda ocorreu antes da solicitação pela autoridade fiscal, conforme demonstrado;

c) a redução do valor total da multa aplicada para valor que respeite o teto da multa fixado pelo Ministério da Previdência Social, o qual estabeleceu um valor máximo para as multas aplicadas por infrações aos dispositivos do RPS;

d) que seja declarado ilegal o cálculo da multa imposta realizado com base no valor da multa mínima prevista na IN WS 48109, que é no valor de 1.329,18, pois a falta de entrega da declaração ocorreu em 12/2005 e em 12/2006, devendo ser aplicado o valor mínimo da multa previsto na legislação da época dos fatos geradores da multa, e não na data da notificação;

e) a redução da multa para um patamar justo e não confiscatório.

A DRJ Porto Alegre, na análise da impugnatória, manifesta o seu entendimento no sentido de que:

=> a obrigatoriedade da confecção e entrega da GFIP encontra-se expressamente prevista tanto na legislação vigente na época da ocorrência das faltas apuradas como na legislação atualmente em vigor. Com efeito, observa-se que não pode prosperar a alegação de que o presente auto de infração não teria amparo legal, já que a Autuada, ao não entregar, no prazo regular descumpriu obrigação acessória expressamente prevista em lei, fazendo jus, portanto, a penalidade correspondente.

Cabe frisar que o mero fato da Autuada aduzir que "os valores referentes as competências 13/2005 e 13/2006 foram declarados à Previdência respectivamente nas GFIPs de 12/2005 e 12/2006 mesmo que corresponda a realidade, não tem o condão de descharacterizar as infrações apuradas, já que o Manual da GFIP foi expresso ao determinar que a partir do ano de 2005, a entrega de GFIP/SEFIP para a competência 13 passou a ser obrigatória.

=> no que tange ao argumento de que a autuação seria ilegal, abusiva e injusta, devido a suposta ausência de prejuízo para a Previdência Social, insta registrar que a infração fiscal, em regra, de acordo com o artigo 136 do Código Tributário Nacional (CTN), tem natureza meramente formal, pois independe do resultado efetivamente ocorrido, da vantagem obtida, da eventual falta de recolhimento de tributo ou da extensão da lesão ao Fisco. A alegação de que a não apresentação de GFIP no prazo regular seria infração continuada não pode prosperar, já que não tem qualquer base legal.

Tanto os dispositivos legais vigentes na época da ocorrência das faltas apuradas, como os da legislação atualmente em vigor, já citados no item 1 do presente voto, deixam claro que a obrigação de entregar GFIP é periódica, e que basta a não entrega, no prazo regular, de GFIP referente a uma competência, para se configurar a infração de obrigação acessória.

Cumpre frisar, por fim, no que tange à jurisprudência acerca da matéria sob análise, que a citada decisão judicial não vincula este órgão julgador de primeira instância administrativa, já que, por força do artigo 472 do Código de Processo Civil, produz efeitos apenas em relação às partes entre as quais foi dada.

Mais uma vez, quanto à aplicação da multa, por força do disposto no artigo 106, inciso II, alínea 'V', do CTN, foi efetuada com supedâneo em comparação (anexo de fl. 17) realizada entre a multa aplicável com base na legislação vigente na época da configuração das infrações e a multa aplicável com base na legislação atualmente em vigor.

Em sua impugnação, a Autuada alega que o valor mínimo da Portaria Interministerial MPS/MF nº 48/2009 não poderia ter sido utilizado no cálculo da multa aplicável com base na legislação vigente na época da configuração das infrações. Ocorre que a utilização do valor mínimo previsto no artigo 7º inciso V, dessa portaria (Interministerial MPS/MF nº 48/2009), encontra-se expressamente prevista no artigo 102 da Lei nº 8.212/91, que não sofreu qualquer alteração com a publicação da Medida Provisória nº 449/2008 (convertida na Lei nº 11.941/2009).

Infere-se, portanto, que a autoridade fiscal autuante calculou corretamente a multa aplicável com base na legislação vigente na época da configuração das infrações, já que ela própria (a legislação antiga) determinava que o valor mínimo citado no revogado §4º, do artigo 32, da Lei nº 8.212, seria reajustado periodicamente.

Já no que tange a afirmação de que a penalidade calculada com base na legislação vigente na época da configuração das infrações não teria observado suposto teto máximo previsto na Portaria Interministerial MPS/MF nº 48/2009, insta observar que o inciso V, do artigo 7º, da referida portaria, não estabelece limite máximo para penalidade prevista para a não entrega de GFIP no prazo regular, mas apenas fixa os limites do valor-base das multas imponíveis pelas infrações previstas no artigo 283 do Regulamento da Previdência Social.

Compulsando os autos, verifica-se que a Autuada tem razão quando afirma que a autoridade fiscal deixou, indevidamente, de conceder "benefício" pelo envio à Receita Federal do Brasil, no dia 21/04/2009, das GFIP das competências 13/2005 e 13/2006.

A Medida Provisória nº 449/2008 (convertida na Lei nº 11.941/2009), ao alterar a forma de cálculo da multa imponível pelo descumprimento isolado da obrigação acessória de apresentar GFIP no prazo regular, estabeleceu duas hipóteses de redução da multa no §2º do novo artigo 32-A, da Lei nº 8.212/91. De acordo com tal norma, a multa pela não apresentação de GFIP, aplicada com base no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, deve ser reduzida a metade, quando a GFIP for apresentada após o prazo regular, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da GFIP no prazo fixado em intimação.

No presente caso, observa-se que a Autuada enviou as GFIP das competências 13/2005 e 13/2006 para a Receita Federal do Brasil no dia 21/04/2009 (conforme extratos do sistema GFIPWEB de fls. 18/19), ou seja, após o início do procedimento fiscal, que ocorreu em 04/02/2009 (conforme cópia de Termo de Início de Procedimento Fiscal de fl. 05), mas antes da intimação específica para apresentação das citadas GFIP, que ocorreu em 14/05/2009 (conforme cópia de Termo de Intimação Fiscal nº 4 de fl. 09-v).

Verifica-se, portanto, que cálculo da multa aplicável com base no artigo 32-A, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, efetuado para fins de comparação da multa mais benéfica (anexo de fl. 17), deveria ter considerado a redução a 75% (setenta e cinco por cento) prevista no inciso II, do §2º, do artigo 32-A da Lei n.º 8.212/91, visto que a Autuada não pode ser penalizada por ter se antecipado a intimação específica efetuada para apresentação das GFIP das competências 13/2005 e 13/2006.

Se o contribuinte que apresenta GFIP dentro do prazo fixado em intimação faz jus a redução da multa a 75% (setenta e cinco por cento), qual seria a lógica de não conferir tal benefício àquele que se antecipa a citada intimação?

Diante dessa interrogação, fica evidente que a interpretação mais acertada do inciso II, do §2º, do artigo 32-A, da Lei n.º 8.212/91, é a de que a redução a 75% (setenta e cinco por cento) deve ser concedida se houver apresentação (envio) da GFIP até o último dia fixado na intimação fiscal, não importando se o envio da declaração à Receita Federal do Brasil ocorreu antes ou após a intimação.

Com efeito, tendo em vista que a Autuada apresentou as GFIP das competências 13/2005 e 13/2006 no dia 21/04/2009, faz jus a redução prevista no §2º, do inciso II, do artigo 32-A da Lei n.º 8.212/91. Assim a comparação de multas registrada no anexo de fl. 17 deve ser refeita. Refazendo o cálculo depreende-se que o valor da multa aplicada na presente autuação deve ser reduzida para R\$ 152.817,15 (cento e cinquenta e dois mil e oitocentos e dezessete reais e quinze centavos), já que, com a aplicação do benefício previsto no inciso II, do §2º, do artigo 32-A, da Lei n.º 8.212/91, a multa aplicável com base nos dispositivos inseridos pela Medida Provisória n.º 449/2008 (convertida na Lei n.º 11.941/2009) se mostrou mais benéfica do que a penalidade prevista na legislação antiga.

Quanto à arguição de constitucionalidade, a alegação de que a multa aplicada fere os princípios constitucionais do não-confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, não pode ser apreciada no presente julgamento, porquanto é vedado à autoridade julgadora, em sede de processo administrativo fiscal, afastar a aplicação, por constitucionalidade, de lei, decreto ou ato normativo em vigor. Tal impedimento se deve ao caráter vinculado da atuação das instâncias administrativas.

Assim, quaisquer discussões acerca da constitucionalidade de atos legais exorbitam da competência das autoridades administrativas, às quais cabe, apenas, cumprir as determinações da legislação em vigor.

Em face de tudo quanto foi exposto, vota a DRJ no sentido da procedência em parte da impugnação, exonerando do crédito o montante de R\$ 38.584,77 e mantendo o restante da exigência, que totaliza R\$ 152.817,15 .

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte segue sustentando o quanto alegado anteriormente.

Voto

Conselheiro Fernanda Melo Leal, Relator.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Como vimos, a discussão deste auto reside na aplicação da multa mais benéfica.

Em que pese as alegações em sede de Recurso não apresentarem nenhuma novidade com relação a impugnação, a qual foi detalhadamente analisada e contra argumentada pela decisão de piso, e em que pese me filiar completamente ao racional exposto na decisão de piso, irei ratificar e reiterar pontos principais da controvérsia.

Pois bem. Quanto à obrigatoriedade da entrega da GFIP, fora amplamente demonstrada a sua obrigatoriedade nas normas. Ao deixar de entregar tal obrigação dentro do prazo regular, descumpriu a lei, fazendo jus, portanto, a penalidade correspondente.

Repita-se que quanto as competências 13/2005 e 13/2006, o Manual da GFIP foi expresso ao determinar que a partir do ano de 2005, a entrega de GFIP/SEFIP para a competência 13 passou a ser obrigatória. Mesmo que tenha argumentado que entregou no mês de dezembro de tais anos, incidiu em erro, independente de dolo.

Vale dizer, a infração fiscal, em regra, de acordo com o artigo 136 do CTN, tem natureza meramente formal, pois independe do resultado efetivamente ocorrido, da vantagem obtida, da eventual falta de recolhimento de tributo ou da extensão da lesão ao Fisco.

No que se refere a justificativa de que a não apresentação de GFIP no prazo regular seria infração continuada não pode prosperar, já que não tem qualquer base legal. A DRJ deixou claro que as normas determinam que a obrigação de entregar GFIP é periódica, e que basta a não entrega, no prazo regular, de uma competência, para se configurar a infração de obrigação acessória.

Quanto à aplicação da multa, por força do disposto no artigo 106 CTN, foi feita a devida comparação entre a multa aplicável com base na legislação vigente na época da configuração das infrações e a multa aplicável com base na legislação atualmente em vigor. Fora aplicada a mais benéfica, inclusive a própria DRJ fez o recálculo.

Quanto ao argumento de que não teve a concessão do benefício pelo envio das GFIPs à Receita Federal do Brasil, no dia 21/04/2009, de fato isso ocorreu. E isso porque, conforme explicitado pelo órgão a quo, foi feita a entrega da obrigação depois do inicio do procedimento fiscal, o que caracteriza a perda da espontaneidade.

É plenamente saído que o início do procedimento fiscal exclui a espontaneidade do sujeito passivo pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

Noutro giro, de acordo com a norma, a redução a 75% (setenta e cinco por cento) deve ser concedida se houver apresentação da GFIP até o último dia fixado na intimação fiscal , não importando se o envio da declaração à Receita Federal do Brasil ocorreu antes ou após a intimação.

Tendo em vista que a Autuada apresentou as GFIP das competências 13/2005 e 13/2006 no dia 21/04/2009, faz jus a redução prevista no §2º, do inciso II, do artigo 32-A da Lei nº 8.212/9, o que foi feito.

Quanto à arguição de constitucionalidade, a alegação de que a multa aplicada fere os princípios constitucionais do não-confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, não pode ser apreciada no presente julgamento, porquanto o CARF não tem competência para tal de acordo com a Súmula nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária”.

Em face de tudo quanto foi exposto, e baseada nas argumentações e documentações apresentadas ao longo dos autos do presente processo, entendo que deve ser NEGADO provimento ao Recurso Voluntário e ser mantido o lançamento fiscal, exatamente nos termos da decisão de piso.

CONCLUSÃO:

Dante tudo o quanto exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal