



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

Processo nº 14098.000133/2009-03
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2302-003.316 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2014
Matéria Auto de Infração: GFIP. Fatos Geradores
Recorrente VIANA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CEREAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 21/05/2009

INFRAÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. CAPITULAÇÃO LEGAL.

Para determinação da penalidade, em regra, aplica-se a legislação vigente à época do cometimento da falta. Exceção seja feita às hipóteses de retroatividade benigna (artigo 106, II, do CTN).

AUTO DE INFRAÇÃO. CFL 68. ENTREGA DE GFIP COM OMISSÕES OU INCORREÇÕES.

Constitui infração à legislação previdenciária a entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com incorreções ou omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias. No período anterior à Medida Provisória nº 448/2009, aplica-se o artigo 32, IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91, salvo se a multa no hoje prevista no artigo 32-A da mesma Lei nº 8.212/91 for mais benéfica, em obediência ao artigo 106, II, do CTN.

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 ao recurso voluntário do Auto de Infração de Obrigação Acessória lavrado no CFL 68 para que a multa seja calculada considerando as disposições do art. 32-A, inciso I, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

LIEGE LACROIX THOMASI – Presidente

(assinado digitalmente)

ANDRÉ LUÍS MÁRSICO LOMBARDI – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente), Leonardo Henrique Pires Lopes (Vice-presidente), Arlindo da Costa e Silva, Juliana Campos de Carvalho Cruz e André Luís Mársico Lombardi.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pela recorrente, mantendo o crédito tributário lançado (fls. 735 e seguintes).

Adota-se trechos, com destaques nossos, do relatório do acórdão do órgão a quo (fls. 737 e seguintes), que bem resumem o quanto consta dos autos:

AUTUAÇÃO

Trata o presente processo de impugnação à exigência formalizada mediante o auto de infração nº 37.230.735-3 e anexos de f. 01-06, através do qual se exige multa no valor de R\$ 106.334,40.

A autuação decorre do fato de a empresa ter apresentado Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, prevista na Lei 8.212/91, art. 32, IV e § 3º, acrescentados pela Lei 9.528/97, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto no art. 32, inc. IV e § 5º, também acrescentados pela Lei 9.528/97, combinado com o art. 255, inc. IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Por infração aos dispositivos mencionados, foi aplicada a multa prevista no art. 284, inc. II, do RPS, com a redação dada pelo Decreto 4.729/2003, atualizada na forma do art. 373 e com a gradação do art. 292, inc. 1, do RPS, com base na previsão do art. 32, § 5º, da Lei 8.212/91, e valores reajustados na forma do art. 102, da mesma Lei.

A autoridade fiscal assim descreveu os fatos, f. 08:

“DA OMISSÃO DE FATOS GERADORES COMBINADA COM AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

4. Mediante imposição da Lei nº 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV, a empresa é obrigada a declarar à Secretaria da Receita Federal, na forma, prazo e condições estabelecidos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos relativos às contribuições previdenciárias.

5. A partir do confronto entre as informações prestadas no curso da ação fiscal e as informações prestadas à Receita Federal do Brasil, através de GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (última GFIP entregue antes do início da ação fiscal), constatou-se que a autuada deixou de

creditadas a segurados empregados, contribuintes individuais (prestadores de serviços diversos e transportadores rodoviários autônomos), bem como os valores relativos às aquisições de produtores rurais pessoas físicas.

6. A relação dos beneficiários dos pagamentos efetuados constam dos demonstrativos denominados:

ANEXO I AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.040-3, 37.226.041-1, 37.226.042-0 e 37.230.735-3;

ANEXO II AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.040-3, 37.226.041-1 e 37.230.735-3;

ANEXO III AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.040-3, 37.226.041-1, 37.226.043-8 e 37.230.735-3;

ANEXO I AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.046-2 e 37.226.045-4.”

Quanto ao cálculo da multa e da aplicação da lei mais benigna retroativamente, assim relatou aquela autoridade:

“DA RETROATIVIDADE BENIGNA TRIBUTÁRIA

2. Até 11/2008, a entrega da declaração, acima referida, com informações incorretas ou omissas, sujeitou o infrator à penalidade prevista na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, §5º, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 284, inciso II e art. 373, ou seja, 100% (cem por cento) do valor devido, relativo à contribuição não declarada, limitada, por competência, aos valores previstos na tabela do Art. 32, parágrafo 4º da Lei nº. 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, em função do número de segurados da empresa.

3. A Medida Provisória nº 449/2008, com vigência a partir de 12/12/2008, introduziu o art. 35-A na Lei 8.212/1991, que prevê o lançamento de ofício, conforme disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 1996, relativo às contribuições previdenciárias, não declaradas (omissão de fatos geradores) e não recolhidas, com a aplicação da multa de ofício de, no mínimo, 75% (setenta e cinco por cento) do valor devido, relativo à contribuição não declarada e não recolhida.

*4. Assim, em respeito ao princípio da retroatividade benigna tributária, **foi feito um comparativo, entre as penalidades referidas nos itens 2 e 3, deste relatório, para fins de aplicação da penalidade menos gravosa ao contribuinte, denominado Demonstrativo de Aplicação da Penalidade Menos Gravosa (Retroatividade Benigna Tributária) em relação à Multa por Omissão de Fatos Geradores combinada com Ausência de Recolhimento de Contribuições Previdenciárias (Anexo I ao Relatório Fiscal da Multa Aplicada).***

DO VALOR DA MULTA

5. Em decorrência da infração cometida, o valor da multa aplicada é de R\$ 106.334,40 (cento e seis mil, trezentos e trinta e quatro reais e quarenta centavos), que corresponde a 100% (cem por cento) do valor devido, relativo à contribuição não declarada, limitada, por competência, aos valores previstos na tabela do Art. 32, parágrafo 4º da Lei nº. 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, em função do número de segurados da empresa (...)"

(...) a circunstância agravante não foi considerada para efeito de gradação da multa, em razão do disposto no § 4º, art. 655, da Instrução Normativa SRP 3/2005.

A empresa foi cientificada por aviso de recebimento postal em 27/05/2009, conforme consta da f. 543.

IMPUGNAÇÃO

Foi apresentada impugnação, f. 697 a 713, em 21/6/2009 (...)

(...)

Como afirmado, a impugnação apresentada pelo recorrente foi julgada improcedente, mantendo-se o crédito tributário lançado.

A recorrente foi cientificada do julgamento, tendo apresentado, tempestivamente, o recurso de fls. 754 e seguintes, no qual alega, em apertada síntese, que:

- o art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/91 foi revogado;
- ausência de discriminação clara e precisa, sendo necessária a indicação individualizada dos fatos geradores, havendo discriminação apenas por estabelecimento;
- nulidade do AI, pelo fato da intimação ter sido feita na pessoa de uma secretaria administrativa, que não é representante legal, mandatário designado ou preposto;
- ausência de termo de intimação para apresentação de documentos;
- equívoco na capitulação da multa, pois, em razão de estar em recuperação judicial, a base legal não seria o art. 32, III, da Lei nº 8.212/91, mas o art. 33, § 2º, da referida lei;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator André Luís Mársico Lombardi

Discriminação Imprecisa. Alega a recorrente que há discriminação imprecisa dos fatos geradores, não constando, de forma individualizada, cada um dos fatos geradores e dos sujeitos que deram origem a estes fatos geradores.

Neste ponto, suficiente repetir os argumentos do decisório de origem:

Os beneficiários dos pagamentos foram relacionados nos demonstrativos a seguir nominados, que acompanharam os correspondentes autos de infração:

ANEXO I AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.040-3, 37.226.041-1, 37.226.042-0 e 37.230.735-3

ANEXO II AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.040-3, 37.226.041-1 e 37.230.735-3;

ANEXO III AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.040-3, 37.226.041-1, 37.226.043-8 e 37.230.735-3;

ANEXO I AO REFISC - RELATÓRIO FISCAL - AUTOS DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD 37.226.046-2 e 37.226.045-4.

*Importante salientar que **todos os autos de infração acima mencionados foram cientificados à empresa em 27/05/2009, que veio impugná-los, com a conseqüente formalização dos seguintes processos**, sendo proferidos os Acórdãos desta Turma com os números indicados, todos com manutenção do crédito tributário:*

DEBCAD	PROCESSO	Acórdão	Resultado
37.226.040-3	14098.000124.2009-12	04-19.747	Crédito Tributário Mantido
37.226.041-1	14098.000125.2009-59	04-19.683	Crédito Tributário Mantido
37.226.042-0	14098.000126.2009-01	04-19.748	Crédito Tributário Mantido
37.226.043-8	14098.000128.2009-92	04-19.749	Crédito Tributário Mantido
37.226.046-2	14098.000130.2009-61	04-19.470	Crédito Tributário Mantido

***Nesses processos foi analisado se a descrição dos fatos geradores atendia aos preceitos legais e permitia a empresa conhecer os fundamentos fáticos e jurídicos da autuação,** concluindo esta Turma, por unanimidade que sim, tanto que as impugnações foram consideradas improcedentes e o crédito tributário mantido.*

Importante salientar que os referidos anexos constam também dos presentes autos às f. 18 a 686.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 27/08/2014 por ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI, Assinado digitalmente em 27/08/2014 por ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI, Assinado digitalmente em 28/08/2014 por LIEGE LACROIX THOMAS

SI
Impresso em 29/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Assim, inexiste dúvida de que a empresa foi cientificada de todos os elementos pertinentes ao lançamento, que foi adequadamente tipificado pela autoridade fiscal, com apontamento de seus fundamentos fáticos e legais.

Em suma, há descrição clara e precisa dos fatos geradores, razão pela qual não pode ser admitida a arguição de nulidade apresentada.

Sem mais a acrescentar, deve ser negado provimento a tal pleito recursal.

Intimação. Assevera a recorrente que há nulidade do AI, pelo fato da intimação ter sido feita na pessoa de uma secretaria administrativa, que não é representante legal, mandatário designado ou preposto.

Ocorre que a intimação do auto de infração em que se materializou o lançamento se fez em 27/05/2009, mediante o aviso de recebimento postal no 594738365, f. 543, endereçado à empresa, no endereço "Av. Historiador Rubens de Mendonça, nº 2254, sala 1003, Jardim Aclimação, Cuiabá — MT", mesmo endereço denotado na peça impugnatória. Esta forma de intimação é admitida no processo administrativo fiscal, independentemente da ciência pessoal, conforme art. 23, inc II, do Decreto 70.235/72.

Destarte, não há como dar guarida ao inconformismo recursal.

TIAD. Assevera a recorrente que a autuação não merece prosperar, pois ausente o termo de intimação para apresentação de documentos.

- ausência de termo de intimação para apresentação de documentos;

Não é verdade, constando o referido documento às fls. 552. Ademais, o relatório fiscal de fls. 08 demonstra como e quando foram solicitados os documentos:

Através de TIAF — Termo de Início da Ação Fiscal, a autuada, acima identificada, tomou ciência do início do procedimento fiscal, nos termos do MPF— Mandado de Procedimento Fiscal nº 01.3.01.00.2008-00360-0, expedido em 19/06/2008, enviado por via postal (AR nº 361869385 BR), recebido em 19/08/2008, bem como da intimação para apresentação de documentos e informações, em meio digital, exigíveis para verificação do cumprimento de obrigações principal e acessórias relativas a contribuições previdenciárias.

Cópia dos documentos mencionados encontra-se a partir da fls. 548 dos presentes autos.

Portanto, neste ponto não merece acolhimento o quanto argüido.

Capitulação da multa. Aduz a recorrente que houve equívoco na capitulação da multa, pois, em razão de estar em recuperação judicial, a base legal não seria o art. 32, III, da Lei nº 8.212/91, mas o art. 33, § 2º, da referida lei.

A autuação combatida decorre do fato de a empresa ter apresentado Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, com dados relativos aos fatos geradores das contribuições previdenciárias com omissões e incorreções. Tal fato é tipificado no art. 32, IV e § 5º da Lei 8.212/91, o que, por si só revela o acerto da autoridade fiscal ao fundamentar neste dispositivo a autuação. O dispositivo invocado (art. 32, III, da Lei nº 8.212/91: prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização;) não foi, em momento algum, mencionado na presente autuação, sendo objeto da autuação contida no processo nº 14098.000132/2009-51.

Quanto ao § 2º, art. 33, este estatui a obrigação da empresa apresentar todos os livros e documentos relacionados às contribuições previdenciárias, à autoridade fiscal, quando solicitado, que foi objeto de outra autuação (14098.000131/2009-14).

Portanto, não procede o inconformismo da recorrente.

Multa. Retroatividade Benigna. Alega a recorrente que o art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/91 foi revogado.

Com razão a recorrente, de sorte que a multa deve ser revista.

Apurado o descumprimento de obrigação acessória (obrigação de fazer/não fazer), compete à autoridade fiscal lavrar Auto de Infração, aplicando a penalidade correspondente, que se converterá em obrigação principal, na forma do § 3º do art. 113 do CTN.

No presente caso, a obrigação acessória corresponde ao dever de informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por intermédio de documento definido em regulamento (GFIP), TODOS os dados relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do INSS.

Ao deixar de informar fatos geradores de contribuições previdenciárias, a recorrente infringiu o artigo 32, IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91; e o artigo 225, IV, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pois é obrigada a informar, mensalmente, por intermédio da GFIP, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária, sendo que a apresentação do documento 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.

A multa referente ao descumprimento da obrigação acessória, que originou este auto de infração, estava contida no artigo 32, § 5º, da Lei nº 8.212/91; e no artigo 284, II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99:

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

o 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:

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

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 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 (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 9/06/2003)

III - cinco por cento do valor mínimo previsto no caput do art. 283, por campo com informações inexatas, incompletas ou omissas, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores.

§ 1º A multa de que trata o inciso I, a partir do mês seguinte àquele em que o documento deveria ter sido entregue, sofrerá acréscimo de cinco por cento por mês calendário ou fração.

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

Era considerado, por competência, o número total de segurados da empresa, para fins do limite máximo da multa, que era apurada por competência, somando-se os valores da contribuição não declarada, e seu valor total será o somatório dos valores apurados em cada uma das competências.

Entretanto, as multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória nº 449 de 2008, que beneficiam o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei nº 8.212, já na redação da Lei nº 11.941/2009, 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.

Assim, no caso presente, há cabimento do art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que 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.

Destarte, o comparativo da norma mais favorável ao contribuinte deverá ser feito cotejando os arts. 32, § 5º, com o art. 32-A, I, ambos da Lei nº 8.212/1991, sendo aplicada a multa mais favorável ao contribuinte.

Pelas razões ora expendidas, CONHEÇO do recurso para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, devendo ser excluído do cálculo da multa os valores considerados a título de vale-transporte em pecúnia; e a penalidade a ser aplicada ao sujeito passivo ser recalculada, tomando-se em consideração as disposições inscritas no art. 32-A, I, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009, somente na estrita hipótese de o valor multa assim calculado se mostrar menos gravoso à recorrente, em atenção ao princípio da retroatividade benigna prevista no art. 106, II, 'c' do CTN.

É como voto.

(assinado digitalmente)

ANDRÉ LUÍS MÁRSICO LOMBARDI – Relator