



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

Processo n° 14120.000294/2007-01
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° 2403-000.550 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente ADVANCED CENTRO EDUCACIONAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2001 a 31/03/2007

PRELIMINARMENTE. DECADÊNCIA PARCIAL QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE N 8. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO. ART.150, § 4º. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

O STF, em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante n° 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Tratando-se de contribuição social previdenciária, tributo sujeito ao lançamento por homologação, aplica-se a decadência do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

REGIMENTO INTERNO DO CARF. ART.62-A. VINCULAÇÃO À DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESP N 973.733/SC. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART.173, I, CTN.

Considerando a exigência prevista no Regimento Interno do CARF no art.62-A, esse Conselho deve reproduzir as decisões do Superior Tribunal de Justiça proferidas em conformidade com o art.543-C do Código de Processo Civil.

No caso de decadência de tributo sujeito ao lançamento por homologação, o RESP n 973.733/SC decidiu que o art.150,§ 4º do Código Tributário Nacional só seria aplicada quando fosse constada a ocorrência de recolhimento, caso contrário, seria aplicado o art.173, I, do Código Tributário Nacional.

AUTO DE INFRAÇÃO.DESCUMPRIMENTO.OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP'S. INFORMAÇÕES NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES.

Caso a empresa apresente informações que não correspondam aos fatos geradores das contribuições, será lavrado Auto de Infração por esse descumprimento de obrigação acessória de informar corretamente.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, nas preliminares, em acatar a decadência até a competência 06/2002, inclusive, com base nos critérios estabelecidos no Art. 150, § 4º, CTN. Votou pelas conclusões o conselheiro Paulo Mauricio. No mérito, por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao recurso determinando o recalcado da multa, com base na redação dada pela Lei 11.941/2009 ao artigo 32-A da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente.

Cid Marconi Gurgel de Souza - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto e Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado às fls.73 a 83 contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campo Grande/MS (fls.57 a 68) que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o lançamento constante no Auto de Infração AI nº 37.038.630-2, no valor consolidado de R\$ 160.036,02 (cento e sessenta mil, trinta e seis reais e dois centavos), tendo sido tal numerário reduzido para R\$ 157.645,76 (cento e cinquenta e sete mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e setenta e seis centavos) após decisão de 1 instância que reconheceu como decadentes as competências anteriores a 12/2001 com base no art.173, I, do Código Tributário Nacional.

A autuação corresponde ao descumprimento por parte da empresa da obrigação prevista no art.32, IV e §3º e §5 da Lei n 8.212/91 combinados com os arts.225, IV e §4 do Regulamento da Previdência Social (Decreto n 3.048/99), motivo pelo qual o fisco lançou de ofício o valor que entendeu ser devido por essa infração, segundo informações do relatório fiscal (fls.16 a 23) emitido pela fiscalização, *in verbis*:

O contribuinte deixou de apresentar os documentos, porém verificou-se junto aos sistemas informatizados da Previdência Social que a empresa apresentou a GFIP - Guia do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social sem a totalidade das remunerações pagas aos segurados empregados nas competências de 11/2001 a 03/2007, o que constitui infração ao artigo 32, inciso IV, paragrafo 5o. da Lei 8.212/91.

Não ficaram configuradas circunstâncias agravantes previstas no Artigo 290 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99 e nem atenuantes previstas no Artigo 291 do mesmo Regulamento.

O descumprimento dessa solicitação feita pelo fisco culminou na aplicação ao sujeito passivo da multa no valor de R\$ 160.036,02 (cento e sessenta mil, trinta e seis reais e dois centavos) com fundamento nos arts. 32, §5º da Lei n 8.212/91 e arts.284, II e 373 do Decreto n 3.048/99.

Desta autuação, a recorrente apresentou impugnação às fls. 27 a 40 alegando:

- *Que a descrição dos fatos foi sumária, o que impossibilitaria o exercício pleno da defesa;*
- *Que a fiscalização utilizou-se de vários critérios para apurar o crédito tributário, mencionando ainda as NFLD's ns 37.038.627-2 e 37.038.628-0;*
- *Que o relatório não indicou os fatos geradores devidamente.*

Por fim, requereu a nulidade do Auto de Infração ou a improcedência da multa aplicada.

Instada a manifestar-se acerca da impugnação, a 3º Turma da DRJ/Campo Grande/MS proferiu acórdão (nº 04-20.148) nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2001 a 31/03/2007

ARGUIÇÃO DE NULIDADE.

Presentes os requisitos legais da notificação e inexistindo ato lavrado por pessoa incompetente ou proferido com preterição ao direito de defesa, descabida a arguição de nulidade do feito. Matérias alheias a essas comportam decisão de mérito.

AFERIÇÃO INDIRETA

Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal podem, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de Guias do Fundo de Garantia e Informações à Previdência social sem inclusão de todas as remunerações dos segurados que prestaram serviços à empresa.

DECADÊNCIA

Aplicam-se às contribuições previdenciárias as regras de decadência do Código Tributário Nacional.

APRESENTAÇÃO DE GFIP INCORRETA

Constitui infração punível com penalidade pecuniária a empresa apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

PENALIDADE APLICÁVEL

A multa sobre o valor das contribuições previdenciárias, por ocasião do pagamento ou do trânsito em julgado administrativo, ficará sujeita a cálculo de acordo com a Lei 11.941/2009, cujo resultado deverá prevalecer se mais benéfico para o sujeito passivo.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Processo nº 14120.000294/2007-01
Acórdão n.º **2403-000.550**

S2-C4T3
Fl. 89

Irresignada com a decisão supra, a recorrente interpôs recurso voluntário às fls.73 a 83, no qual ratificou todos os argumentos expendidos na impugnação, aduzindo que a autuação foi duvidosa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, Relator.

DA PRELIMINAR:

I – DA DECADÊNCIA PARCIAL:

Não obstante a 1 instância já ter reconhecido como decadente parte do crédito tributário exigido no Auto de Infração n 37.038.630-2 com base no art.173, I, do Código Tributário Nacional, ressalto que aprecio de ofício o instituto para aplicar a decadência até a competência 06/2002 com base no art.150, § 4º do Código Tributário Nacional, considerando a ocorrência de recolhimento parcial.

A autuação corresponde ao descumprimento por parte da empresa em apresentar as GFIP's **sem a totalidade das remunerações pagas** aos segurados empregados nas competências de 11/2001 a 03/2007, ou seja, uma parte foi apresentada em GFIP, motivo pelo qual deve ser reconhecida a competência com base no art.150, § 4º do Código Tributário Nacional, que deve ser aplicado, segundo entendimento do RESP n 973.733/SC, que vincula esse Conselho em face da previsão regimental do art.62 – A do RICARF- Regimento Interno do CARF.

Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, passando-se, oportunamente, à análise do *meritum causae*.

DO MÉRITO:

I – DA INFRAÇÃO COMETIDA:

Durante a ação fiscal sob a qual ficou submetida a ora recorrente, foi exigida a apresentação de diversos documentos (TIAD – fls.12 e 13), tais como a GFIP com comprovantes de entregas e eventuais retificações, folhas de pagamentos (estagiários e todos os segurados), livro razão, livro diário, dentre outros.

Após a análise desses documentos, verificou-se que a empresa recorrente entregou GFIP's relativas às competências 11/2001 a 03/2007 com ausência de informações, qual seja, **não informou a totalidade de remunerações de todos os segurados empregados**.

Em suas defesas (impugnação e recurso voluntário), a recorrente utiliza-se de argumentos que mais parecem terem o objetivo de levar o julgador a erro, tais como a descrição dos fatos geradores ser duvidosa e o erro na utilização do critério ser indevido, por exemplo.

Todavia, cabe destacar que não houve qualquer situação responsável em deixar a recorrente na dúvida, tendo em vista que a descrição do descumprimento da obrigação acessória ser plenamente clara e precisa: a empresa apresentou GFIP's, e, em algumas competências (11/2001 a 03/2007), não informou a totalidade da remuneração de todos os segurados empregados.

Portanto, não há dúvidas acerca do descumprimento. A empresa tem a obrigação de informar a totalidade da remuneração de seus segurados empregados, pois é sobre essa totalidade que incidirá a alíquota de 20% (vinte por cento) no caso dos empregados.

No caso em tela, o fisco procedeu à lavratura do auto de infração, ao verificar que as GFIP's não continham todas as informações necessárias possíveis de serem verificadas com a realidade, com fundamento no art.32, IV, da Lei n 8.212/91 combinado com o art.225, IV, e parágrafo 4 do Regulamento da Previdência Social

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; (Destacou-se)

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV-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;

(...)

§ 4º 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.

Ressalte-se que os parágrafos 3 e 5 do art.32 da Lei n 8.212/91 foram revogados pela Lei n 11.941/2009, mas esses dispositivos não alteraram a obrigação tributária da empresa de declarar/informar à Secretaria da Receita Federal dados cadastrais e elementos relativos aos fatos geradores de contribuição previdenciária.

Desse modo, a consequência da infração do presente caso é o pagamento de multa prevista na legislação competente, qual seja o Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto n 3.048/99) e a Lei n 8.212/91, *in verbis*:

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

(...)

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)

O Regulamento (Decreto n 3.048/99) cuidou ainda de tratar da atualização do valor cobrado, nos termos do art.373, *in verbis*:

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..

No mesmo sentido, a Lei nº 8.212/91 preleciona ainda em seu art. 32, § 5º que a empresa que apresentar os documentos do art.32, IV, com dados que não correspondam aos fatos geradores das contribuições previdenciárias, pagará multa correspondente a 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição não declarada. Então vejamos:

Art.32 – (...)

(...)

§ 5º 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. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97). (Revogado pela Medida Provisória nº 449, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.941, de 2009)

Na presente autuação, a fiscalização aplicou, ao fundamentar a aplicação da multa no §5º do art.32 da Lei n 8.212/91, um valor máximo de multa com base na quantidade de segurados da empresa.

Todavia, ambos os dispositivos (§4º e §5º) foram revogados pela Lei n 11.941/2009.

Referida lei, ao revogar os dispositivos acima citados, incluiu novo dispositivo na Lei n 8.212/91, o qual estabeleceu que a empresa que deixasse de apresentar o documento do inciso IV do art.32 ou apresentá-lo com incorreções/omissões serão intimados a prestar esclarecimentos e pagará multa de acordo com a conduta praticada. Então vejamos:

*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:(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

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. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 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.(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Pelo exposto, percebe-se que o critério adotado para aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória foi alterado, podendo assim o valor de R\$ 157.645,76 (cento e cinquenta e sete mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e setenta e seis centavos) ser reduzido pela aplicação da nova lei que retroagirá para beneficiar o contribuinte, nos moldes do art.106, II, “c”do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

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

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

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

Desse modo, entendo que a infração cometida pela recorrente em apresentar as GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores das contribuições previdenciárias, incorre no descumprimento previsto no art.32-A, *caput*, da Lei n 8.212/91 com redação dada pela Lei n 11.941/2009, devendo, portanto, tal norma retroagir, se for mais benéfica ao contribuinte, para ser aplicada ao caso em tela, conforme o art.106, II, "c", do Código Tributário Nacional.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário para, nas preliminares, reconhecer a decadência até a competência 06/2002 com base no art.150, § 4º do Código Tributário Nacional.

No mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, de modo que seja mantida a cobrança do Auto de Infração nº 37.038.630-2, na forma do art.32-A da Lei n 8.212/91 com a redação dada pela Lei n 11.941/2009, prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte, de acordo com o art.106, II, "c" do Código Tributário Nacional.

É como voto.

Cid Marconi Gurgel de Souza.