



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

Processo n° 14485.001788/2007-65
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-00.945 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 23 de agosto de 2011
Matéria Auto de Infração. Obrigação Acessória
Recorrente VOTORANTIM CIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 29/10/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTO OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. TERMO A QUO. ART. 173, I DO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante n° 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212 de 1991.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n° 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

Tratando-se de auto de infração, sem pagamentos a homologar, deve ser aplicada, em relação à decadência, a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN.

Encontram-se atingidas pela decadência às competências anteriores à 11/2001, inclusive.

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO. GFIP. APRESENTAÇÃO COM INFORMAÇÕES INEXATAS, INCOMPLETAS OU OMISSAS.

Apresentar a empresa GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas nos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias constitui infração ao artigo 32, inciso IV, §60, da Lei n° 8.212/91, na redação dada pela Lei n° 9.528/97.

MULTA APLICÁVEL. LEI SUPERVENIENTE MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE

O artigo 32 da lei 8.212/91 foi alterado pela lei 11.941/09, traduzindo penalidade, em tese, mais benéfica ao contribuinte, a qual deve ser aplicada,

consoante art. 106, II “c”, do CTN, se mais favorável. Deve ser efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A,I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente.

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, nos termos do voto do(a) relator(a), para reconhecer a decadência referente ao período anterior a 11/2001, inclusive e que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A,I da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente.

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

A empresa foi autuada por descumprimento da legislação previdenciária conforme disposto no relatório fiscal, por ter deixado de declarar na Guia do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias. Não foram declaradas remunerações de segurados empregados referentes a participação nos lucros em desacordo com a legislação e pagamentos a contribuintes individuais.

A Decisão-Notificação – fls 93 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo o Auto lavrado. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando, na parte que interessa, o seguinte:

- Decadência do crédito do período de fevereiro de 2001 a outubro de 2002.
- Sobre o pagamento de participação nos lucros ou resultados da empresa não há incidência de contribuição. Em consonância ao disposto no artigo 70, XI, da Constituição Federal e as disposições da Lei no 10.101/00, a Recorrente celebra anualmente "ACORDO SOBRE PROGRAMA DE PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS DA EMPRESA", juntamente com o Sindicato de classe — SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDÚSTRIA DO CIMENTO, CAL E GESSO DE SÃO PAULO, e com a concordância de comissão de empregados eleitos para negociar as metas e condições do acordo.
- Os valores pagos aos empregados enquadrados no Grupo Salarial 34 e acima decorrem de programa de participação nos resultados e cumprimento de metas, não havendo que se falar em bonificação ou outra espécie de remuneração, sujeita ao recolhimento de contribuição previdenciária.
- Descabida a co-responsabilidade dos Diretores arrolados.
- Requer a Recorrente seja o presente Recurso Voluntário julgado totalmente procedente, reformando-se a decisão de primeira instância administrativa para que seja cancelada a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito constante na NFDL — DEBCAD nº 37.134.021-7.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oséas Coimbra

DA DECADÊNCIA

O auto de infração foi entregue ao contribuinte em 29/10/2007 em razão da apresentação de GFIP's com ausência de fatos geradores, período fevereiro de 2001 a abril de 2006.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há de se observar as regras previstas no CTN. Tratando-se de auto de infração, sem pagamentos a homologar, deve ser aplicada, em relação à decadência, a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN, que transcrevemos.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Por fim, tal matéria foi submetida ao crivo da 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, através de Recurso Especial representativo de controvérsia – RESP 973.733, conforme art. 543-C do normativo processual e, segundo a nova redação do art. 62-A do Regimento interno do CARF, de reprodução obrigatória pelos Conselheiros. Reproduzimos excerto da ementa:

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal(...) grifamos

Consoante a regra retrocitada, forçoso se faz reconhecer a decadência referente ao período anterior a 11/2001, inclusive. Considerando que a entrega da GFIP 12/2001 se dá em janeiro de 2002 esta competência não se encontra atingida pela decadência

Ante o exposto, acolho parcialmente a preliminar de decadência nos termos do voto proferido.

DO MÉRITO

Às fls 120, temos a transcrição da cláusula 11ª do acordo coletivo, nesses termos:

"Cláusula Décima Primeira

A empresa, a seu critério, poderá definir modalidade diferente de Participação nos Resultados para seus empregados enquadrados no sistema Hay - GS 34 e acima, e neste caso, os mesmos não farão jus ao pagamento dos valores previstos neste ACORDO COLETIVO DE TRABALHO SOBRE PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NOS RESULTADOS DA EMPRESA — PPR." (Destacamos).

Do que acima transcrito, percebem-se duas situações. Na primeira, o pessoal do sistema HAY-GS34 segue o que definido no acordo coletivo, não se diferenciando dos demais segurados. Na segunda situação abre-se a possibilidade de, **a critério da empresa**, se criar novas regras de participação nos resultados. Assim sendo, na segunda hipótese, caso implementada, não há que se falar no favor legal, uma vez que tal sistema não obedece o que disposto na lei 10.101/00, art. 2º, posto que a empresa, a seu critério, é que define modalidade diferente de participação, o que afasta a negociação dos empregados em sua formulação.

Resta então definir se os valores percebidos pelo grupo HAY-GS34 foram pagos segundo as normas gerais do acordo coletivo, ou segundo novas regras, determinadas pela empresa. Nesse segundo caso, temos hipótese de salário de contribuição.

A empresa alega que *“as metas de referidos profissionais [grupo HAY-GS34] são diferenciadas, sendo totalmente legal o procedimento adotado pela Companhia, uma vez que está de acordo com os requisitos da lei e com a anuência do Sindicato e Comissão de empregados. Verifica-se pelos documentos acostados aos autos que o programa de remuneração variável é composto de diversas metas que são negociadas com os funcionários e em plena concordância com Sindicato dos Trabalhadores.”*

Do que exposto, temos que a própria recorrente informa que *“as metas de referidos profissionais são diferenciadas”*, o que informa que os mesmos se sujeitam a regime distinto do que consta do acordo coletivo.

Esclarecemos que, apesar de a recorrente afirmar que *“Depreende-se pelos acordos anexados à Impugnação, que a Recorrente opta pelo programa de metas e observa a todos os requisitos legais e necessários para pagamento da participação nos resultados. Ao que resulta da interpretação lógica e sistemática do conjunto de documentos apresentados”*, nenhum acordo foi anexado.

Assim sendo, como não demonstrado que a remuneração paga aos trabalhadores do grupo HAY-GS34, a título de participação nos resultados, se sujeita as regras

expressas que estão dispostas em acordo coletivo, tenho como não atendidos os requisitos previstos no art. 2º da lei 10.101/00, devendo a decisão recorrida ser mantida em sua integralidade.

DA EXCLUSÃO DOS SÓCIOS - RELATÓRIO VÍNCULOS

O relatório VÍNCULOS - RELAÇÃO DE VÍNCULOS traz os responsáveis pela administração da empresa, com sua respectiva qualificação e período de atuação. Os referidos relatórios foram lavrados em consonância com a legislação vigente, não tendo que se falar em retificação dos mesmos.

Acrescente-se que a presença nos referidos relatórios não implica em automática sanção, pois apenas sintetizam informações que constam dos registros de constituição da própria empresa. A responsabilidade pelos débitos apurados, até o presente momento, é somente da empresa autuada.

APLICAÇÃO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE

O art. 106, inciso II, "c" do CTN determina a aplicação de legislação superveniente, caso esta seja mais benéfica ao contribuinte.

As multas em GFIP foram alteradas, após a lavratura do auto, pela lei n.º 11.941/09, o que pode beneficiar o recorrente. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n.º 8.212, senão 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 n.º 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 n.º 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 n.º 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 n.º 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).

Dessarte, o valor do Auto de Infração deve ser calculado segundo a nova norma legal - art. 32-A,I, da lei 8.212/91, e comparado aos valores que constam do presente auto, para se determinar o resultado mais favorável ao contribuinte.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência referente ao período anterior a 11/2001, inclusive e que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A,I da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.