



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.002811/2008-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.799 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de julho de 2020
Recorrente BANCO MERCANTIL DE INVESTIMENTOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/09/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS RELACIONADOS AOS FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RETROATIVIDADE BENIGNA. REINCIDÊNCIA.

A infração por descumprimento da obrigação acessória de apresentar GFIP com dados relacionados aos fatos geradores das contribuições sociais previdenciárias foi mantida pela Lei nº 11.941, de 2009. Portanto, autuações anteriores devem ser consideradas para fins de apuração da reincidência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo- Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andrea Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo, André Luis Ulrich Pinto (suplente convocado)

Relatório

Trata-se, na origem, de auto de infração por apresentação de Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social

(GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores das contribuições sociais previdenciárias. De acordo com relatório fiscal (e-fls. 04-05):

A autuada deixou de registrar no campo "Remuneração" da GFIP, pagamentos efetuados a autônomos e dirigentes, ,: conforme segue: a)- dirigentes, no período de 01/1999 a 10/2001, a título de "salário indireto"; b)- contribuintes ,4,tindividuais (ex-autônomos) nas competências: 05/1999, 09/1999, 06/2003 e 09/2005; e c)-'dirigentes, no período de 01/1999 a 04/1999, a título de honorários.

A multa aplicada é de R\$ 12.128,14 (doze mil, cento e vinte e oito reais e quatorze centavos), que corresponde, nos termos do art. 32, § 5º da Lei 8.212, de 24.07.91, acrescentado pela Lei no 9.528, de 10.12.97, a 100% do valor da contribuição devida e não declarada, limitada, por competência, em função do número de segurados da empresa, observado o limite mensal previsto no Inciso IV do § 40 do art. 32 da Lei no 8.212/91, equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no art.92 da Lei no 8.212/91, art. 284, inc. II e art. 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n 3.048, de 06.05.99.

Não foram verificadas durante a ação fiscal nenhuma das circunstâncias agravantes previstas art. 290 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/05/99.

Durante a ação fiscal a empresa autuada regularizou as faltas com a entrega de novas GFIP, configurando assim a circunstância atenuante prevista no art. 291 do mesmo Regulamento

Ciência da notificação em 22/08/2007, conforme data aposta no auto de infração (e-fl.2).

Impugnação (e-fls. 44-54) apresentada no dia 21/09/2007, na qual a autuada requereu a relevação da pena, nos seguintes termos:

(a) a Impugnante formula o presente pedido de relevação dentro do prazo previsto para impugnação;

(b) o próprio "Relatório Fiscal da Aplicação da Multa" (item 7) reconheceu a regularização integral promovida pela Impugnante, antes mesmo da lavratura do Auto de Infração ora combatido;

(c) quanto ao requisito de que o infrator seja primário, também o "Relatório Fiscal da Multa Aplicada" reconheceu que a Impugnante preenche essa condição (item 3: "em consulta realizada no Sistema de Cobrança da Dataprev- INSS no CCREDEXT — Consulta ao Extrato do Devedor não foram encontrados registros de autuações anteriores contra a empresa...");

(e) não houve a prática de quaisquer circunstâncias agravantes previstas no art. 290 do RPS, fato este que foi explicitamente reconhecido pelo Auditor Fiscal no item 6 do "Relatório Fiscal de Multa Aplicada", nestes termos: "Não foram verificadas durante a ação fiscal nenhuma das circunstâncias agravantes previstas no art. 290 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/05/99".

A então impugnante também requereu o reconhecimento da decadência, tendo em vista que o lançamento – cuja ciência foi em 08/2007 - foi relativo a fatos geradores ocorridos em entre 1999 e 2005. Sustentou a aplicabilidade do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional e, subsidiariamente, a aplicação do art. 173, I, do mesmo Código.

A Delegacia Federal de Julgamento (DRJ) julgou o lançamento procedente em parte. Decisão (e-fls. 91-94) com os seguintes fundamentos:

Considerando o novo prazo decadencial de cinco anos, conforme disposto no artigo supracitado, como o lançamento se deu somente em 22/08/2007, a fiscalização poderia ter lançado contribuições relativas a fatos geradores ocorridos a partir da competência 12/2001 (cujo vencimento ocorreu em janeiro/2002).

Assim, resta configurada a decadência dos valores lançados relativos as competências 01/99 a 10/2001, sendo o mesmo improcedente no tocante a estas competências.

Desta forma, tendo a empresa solicitado a relevação da multa no prazo de defesa, corrigido a falta, sendo infratora primária e não tendo sido constatadas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 do RPS, verifica-se que foram cumpridos todos os requisitos previstos no § 1º do artigo 291 do mesmo regulamento para concessão do benefício da relevação da multa aplicada.

Há de ser observado que, embora relevada a multa, a infração cometida é considerada para fins de reincidência em novas ações fiscais por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil, no caso de autuações que venham a ocorrer contra o autuado em referência.

Ciência do acórdão no dia 06/05/2009, por via postal, conforme aviso de recebimento (AR e-fl. 98)

Recurso (e-fls. 99-103) apresentado em 05/06/2009, no qual a recorrente alega que:

O presente lançamento há de ser julgado integralmente improcedente, pois a infração considerada praticada (do art. 32, IV e § 5º, para fins de verificação da reincidência) não é mais passível de ocorrência in concreto, eis que foi recentemente revogada pela Lei n.º 11.941/09 (lei de conversão da MP n.º 449/08) e, em matéria de sanções tributárias, a lei mais benéfica deve retroagir, conforme determina o art. 106 do CTN.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 2401-007.799 - 2ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 15504.002811/2008-15

Voto

Conselheiro Rodrigo Lopes Araújo, Relator.

Análise de admissibilidade

A ciência da decisão de primeira instância foi em 06/05/2009 e a data de apresentação do recurso voluntário foi 05/06/2009. O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, de modo que deve ser conhecido.

Retroatividade benigna – MP 449/08 – Lei 11.941/09

Considerando que a multa foi relevada pela decisão a quo, a recorrente requer a reforma do acórdão para fins de afastar a aplicação dos efeitos da reincidência, alegando que a infração tipificada no art. 32, §5º, da Lei 8.212/91, foi revogada pela Lei 11.941/09.

Não procede a alegação.

O art. 32, §5º, revogado, dispunha sobre a penalidade por descumprimento da obrigação acessória “entrega da GFIP com os dados relacionados a fatos geradores das contribuições”, prevista no art. 32, IV, nos seguintes termos:

Art. 32. A empresa é também obrigada a

(...)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

Diferentemente do alegado pela recorrente, a obrigação foi mantida pela Lei 11.941/2009, agora com a seguinte redação:

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;

Ou seja, a entrega de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores não deixou de ser uma infração, i.e., o descumprimento de obrigação legal. A alteração foi na

penalidade a ser aplicada, vez que a MP 449/08 – posteriormente convertida na Lei 11.941/09 – alterou toda a sistemática para o cálculo das multas aplicadas aos débitos previdenciários.

No regime anterior, a infração ensejava a multa do art. 32, §5º, da Lei 8.212/91. Se, além dessa infração, o contribuinte não recolhia as respectivas contribuições, era aplicada a multa moratória prevista no art. 35 da mesma lei. Pelo novo regime, ambas as infrações, em concurso, ensejam a penalidade prevista no art. 44 da Lei 9.430/96, em uma única autuação.

Assim, conforme entendimento consolidado nesse Conselho, a aplicação da regra de retroatividade prevista no art. 106, II, do Código Tributário Nacional se dá pela comparação entre as penalidades vigentes na sistemática anterior e as penalidades pela atual sistemática. Inteligência da Súmula CARF n.º 119, com o seguinte enunciado:

Súmula CARF n.º 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.º 449, de 2008, convertida na Lei n.º 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.º 9.430, de 1996.

Pelo mesmo raciocínio, se não houve concurso de infrações, i.e., se houve somente o descumprimento da obrigação acessória, a comparação também deve se dar confrontando as penalidades, dessa vez do art. 32, §5º (da redação original) com o art. 32-A:

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:

(...)

É dizer: em havendo ou não o descumprimento da obrigação principal, tanto a infração por descumprimento da obrigação acessória quanto a respectiva penalidade foram mantidos pela Lei 11.941/09, pelo que a observância do art. 106, II, do CTN se dá pelo cotejo entre as penalidades.

No caso em questão, a comparação não será necessária, pois a multa foi relevada pelo julgador de primeira instância. No entanto, não há que se falar em perda de tipicidade da conduta e, conseqüentemente, em manutenção da primariedade da contribuinte, que deve ser considerada reincidente no caso de outras autuações dentro do prazo legal.

Conclusão

Pelo exposto, voto por:

- CONHECER do Recurso Voluntário; e
- No mérito, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo