



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

Processo nº 15504.012384/2009-56
Recurso nº 111.111 Voluntário
Acórdão nº 2403-001.390 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2012
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente FIDENS ENGENHARIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2004 a 31/12/2007

PREVIDENCIÁRIO. CONEXÃO.

Devem ser julgados em conjunto com o processo principal os processos apensados por conexão.

Prosperando em parte a constituição dos créditos dos lançamentos no processo principal que representam as bases de cálculo de processos conexos, têm esses, a mesma sorte daquele.

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP.INFORMAÇÕES INEXATAS.

Constitui infração à lei a empresa apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas contribuições previdenciárias

INCONSTITUCIONALIDADE.

A Súmula 2 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF pacificou que: “ O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

MULTA MAIS BENÉFICA

O artigo 106, “c” , do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna

Autuação lavrada por ofensa à legislação vigente capitulada no § 5º, do revogado artigo 32 da Lei 8.212, inciso IV, há que se submeter ao preceituado no artigo 32-A sob o novo comando expresso na forma do § 9º da redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, determinando o expurgo das parcela da multa correspondente aos levantamentos PL1, PL2 e PLA. do processo principal e o recálculo da multa sob o comando do artigo 32-A da Lei n 8.212/91, incluído pela Lei n 11.941/2009, quando da ocasião do pagamento, prevalecendo o mais benéfico. Vencido o conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari na questão das exclusões.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Ivacir Júlio de Souza - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Cid Marconi Gurgel de Souza e Maria Anselma Coscrato dos Santos.

Relatório

Trata-se de infração à Lei 8.212/91, **artigo 32, inciso IV, § 5º**, por ter a empresa apresentado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações A Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme Relatório Fiscal da Infração, fl. 35.

Ainda de acordo com o Relatório Fiscal da Infração, não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

De acordo com o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fl. 36, a multa cabível está prevista na Lei 8.212/91, artigo 32, §5º c/c o RPS, artigo 284, inciso II, e o valor da multa é calculado em 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada, por competência, aos valores previstos no §4º do artigo 32 da Lei 8.212/91.

A multa aplicada pela infração cometida é de R\$ 93.042,60.

DA IMPUGNAÇÃO

A impugnação contém os mesmos argumentos da defesa apresentada nos autos do processo principal COMPROT 15504.012380/2009-78 DEBCAD 37.234.529-8, lavrado na mesma ação fiscal, ao qual o presente processo está vinculado.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar aos argumentos da impugnante, na forma do registro de fls.200, a 8ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de Belo Horizonte – MG - DRJ/BHE, em 29 de julho de 2010, exarou o Acórdão n.º 02-27.848, mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls.208, onde guerreou o Acórdão da instância “*ad quod*” com reiterados argumentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza - Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme registro de fls. 214, o recurso é tempestivo. Aduz que reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DO MÉRITO

Com pertinência, a Recorrente requereu em suas peças recursais a:

*“... reunião do presente feito administrativo com aquele referente ao **Auto de Infração nº 37.234.529-8 (COMPROT nº15504.012380/2009-78)**, em face de indeclinável continência e dependência*

DA CONEXÃO

Aduz que o processo principal 15504.012380/2009-78, em face da conexão, vincula o presente. Naquele, entendi de conceder provimento parcial ao recurso onde determinei a exclusão dos levantamentos PL1, PL2 e PLA.

A multa aplicada pela infração cometida é de R\$ 93.042,60. Entretanto, tal valor representa a expressão da penalização para o período original compreendendo todos os levantamentos.

Assim, tratando-se de lançamento por descumprimento de obrigações acessórias cuja conclusão no processo principal não dei provimento à Recorrente no que se refere ao lançamento PLD que envolve pagamentos aos Diretores não empregados nas competências 04/2006 e 05/2007, resta que é pertinente o cumprimento desta obrigação.

Desse modo, por economia processual, deixo de enfrentar as alegações interpostas ao tempo que concluo por determinar o expurgo das competências que não se refiram ao levantamento PLD (04/2006 e 05/2007) do processo principal a depender do resultado do sobredito processo .

DA INCONSTITUCIONALIDADE

Referindo-me às arguições de inconstitucionalidade, exorto a Súmula nº 2 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF : “ O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

DA MULTA

O auto de infração em apreço, foi lavrado por ofensa a legislação vigente preceituada no § 5º ,artigo 32 da Lei 8.212, inciso IV:

“ Lei 8.212, inciso IV, § 5º

(...)

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; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

(...)

§ 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). ”

Ocorre que o § 5º **foi revogado** conforme redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009 e o novo comando se expressa na forma do § 9º da Lei nº 11.941, de 2009 :

“A empresa deverá apresentar o documento a que se refere o inciso IV do caput deste artigo ainda que não ocorram fatos geradores de contribuição previdenciária, aplicando-se, quando couber, a penalidade prevista no art. 32-A desta Lei.

(...)

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.”

O artigo 106 do Código Tributário Nacional - CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna.

Visto deste prisma, impõe-se o expurgo das competências que não se refiram ao levantamento PLD (04/2006 e 05/2007) e o recálculo da multa com base no artigo 32-A da Lei nº 11.941/ 2009 em razão do novo comando expressado na forma do § 9º da Lei nº 11.941/2009 para compará-lo com o valor da multa aplicada com base na redação anterior do artigo 32 da Lei 8.212/91 para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

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

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - 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.”

Desse modo, é pertinente o recálculo da multa.

Expurgados os lançamentos apontados, a definição do cálculo se observará quando a liquidação do crédito for postulado pelo contribuinte, de acordo com o artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº14, de 4 de dezembro de 2009:

“Art. 2º No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei n º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional - CTN.”

Processo nº 15504.012384/2009-56
Acórdão n.º **2403-001.390**

S2-C4T3
Fl. 4

CONCLUSÃO

Conheço do Recurso para, NO MÉRITO, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, determinando o expurgo das competências que não se refiram ao levantamento PLD (04/2006 e 05/2007) do processo principal e o recálculo da multa sob o comando do artigo 32-A da Lei n 8.212/91, incluído pela Lei n 11.941/2009, quando da ocasião do pagamento.

É como voto.

Ivacir Júlio de Souza