



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

Processo nº 15504.012729/2009-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-002.884 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente MERCANTIL DO BRASIL FINANCEIRA S/A CREDITO FIN E INVEST
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2005 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ÚNICO ESPECIAL PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ATO DECLARATÓRIO PGFN Nº 16/2011. APLICAÇÃO.

Não incide contribuição previdenciária sobre o abono único especial pago em decorrência de previsão contida em Convenção Coletiva de Trabalho.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PLANO DE PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. FUNDAMENTAÇÃO EQUIVOCADA DA AUTUAÇÃO. ANULAÇÃO.

Constituído o lançamento com base em premissa equivocada, há o desvirtuamento dos procedimentos previstos no art. 142 do CTN, situação que incorre em vício material.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARTICIPAÇÃO DOS DIRETORES ESTATUTÁRIOS. LEI Nº 6.404/76. INAPLICAÇÃO DA LEI Nº 8.212/91.

A participação dos diretores, de que trata o art. 152 da Lei nº 6.404/76, decorre de uma relação jurídica firmada entre “Acionistas x Diretores/Administradores”, não se sujeitando às regras previstas na Lei nº 8.212/91, que se referem à relação jurídica “Empregador x Empregado”.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAT. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE.

Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação, independentemente de prévia inscrição do contribuinte no PAT - Programa de Alimentação do Ministério do Trabalho, nos termos do Ato Declaratório PGFN nº 03/2011.

RETROATIVIDADE BENIGNA. POSSIBILIDADE.

O art. 79 da Lei nº 11.941/2009 revogou o art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991 e trouxe penalidade mais benéfica para a presente infração, motivo pelo qual deve haver o recálculo da multa imposta.

Recursos Voluntários Providos em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para exclusão dos valores relativos ao auxílio-alimentação, ao abono unico, a participação estatutária da diretoria executiva e ao adicional de contribuição previdenciária das instituições financeiras e, por maioria de votos, aos valores relativos a PLR por vício material, vencidos os conselheiros Ronaldo de Lima Macedo e Ana Maria Bandeira e; por unanimidade de votos, para adequação da multa remanescente ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica.

Julio César Vieira Gomes - Presidente.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Thiago Taborda Simões, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em 15/07/2009 para exigir multa em razão da Recorrente ter apresentado as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, no período de 01/11/2005 a 31/12/2006.

A Recorrente interpôs impugnação (fls. 83/149) requerendo a total improcedência do lançamento.

As demais empresas do grupo também apresentaram impugnações (fls. 151/215, 216/285, 286/351, 352/422, 427/492, 493/557, 558/623, 624/700, 701/773 e 774/839), pleiteando a improcedência do lançamento solidário.

A d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte – MG, ao analisar o presente caso (fls. 845/856) julgou o lançamento procedente, entendendo que (i) estando somente a obrigação principal abrangida pelo instituto da solidariedade, não há previsão legal para imputar responsabilidade aos demais integrantes do grupo econômico pelo descumprimento das obrigações acessórias; (ii) não há necessidade de sobrestamento da presente demanda, até o julgamento das autuações decorrentes do descumprimento de obrigações principais, visto que todos estão tramitando apensados; (iii) por ter deixado de incluir na base de cálculo das contribuições previdenciárias parcelas remuneratórias, é correta a aplicação da multa por descumprimento de obrigação acessória; (iv) as informações contidas no REPLEG e no anexo VÍNCULOS são inapropriadas para imputar responsabilidade tributária aos administradores; e (v) a multa mais benéfica é aquela vigente na data da ocorrência das infrações.

A Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 891/901) argumentando que: (i) para fundamentar sua pretensão, o Fisco Federal considerou que a Recorrente deveria ter oferecido à tributação parcelas que, em verdade, não compõem o salário-de-contribuição dos respectivos beneficiados; (ii) deve-se aguardar as decisões que serão proferidas nos Autos de Infração nº 37.218.851-6, 37.218.852-4, 37.218.853-2 e 37.218.854-0; e (iii) deve ser aplicada a multa prevista no art. 32-A, da Lei nº 8.212/91, por ser mais benéfica.

As demais empresas solidárias interpuseram recurso voluntário (fls. 902/910) argumentando que: (i) não ficou demonstrado que possuíam interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal; (ii) não ficou demonstrado que ocorreu o abuso da personalidade jurídica; e (iii) as normas de responsabilidade tributária prescindem de lei complementar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe mencionar que os presentes recursos são tempestivos e preenchem a todos os requisitos de admissibilidade. Portanto, deles tomo conhecimento.

Começando pelo recurso apresentado pela autuada, esta alega que o Fisco Federal considerou que ela deveria ter oferecido à tributação parcelas que, em verdade, não compõem o salário-de-contribuição dos respectivos beneficiados e que se deve aguardar as decisões que serão proferidas nos Autos de Infração nº 37.218.851-6, 37.218.852-4, 37.218.853-2 e 37.218.854-0.

Neste ponto, assiste razão à Recorrente, uma vez que devem ser observadas as decisões preferidas nos Autos de Infração nº 37.218.851-6, 37.218.852-4, 37.218.853-2 e 37.218.854-0 quando da apuração final do, eventual, valor que deverá ser recolhido em razão do descumprimento das obrigações acessórias.

Contudo, vale considerar que todas essas autuações, que culminaram, respectivamente, na lavratura dos procedimentos administrativos fiscais nºs 15504.012725/2009-93, 15504.012726/2009-38, 15504.012727/2009-82 e 15504.012728/2009-27, foram distribuídas à este mesmo relator e foram analisadas conjuntamente.

Diante dessas considerações, vale destacar que os recursos voluntários interpostos nos procedimentos administrativos fiscais nºs 15504.012725/2009-93, 15504.012726/2009-38 e 15504.012727/2009-82 foram julgados procedentes, para afastar a exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de abono único, participação nos lucros e resultados pagos aos empregados, vale-alimentação, bem como participação dos diretores estatutários.

Já em relação ao procedimento administrativo fiscal nº 15504.012728/2009-27, tal autuação foi lavrada unicamente para evitar a decadência dos períodos que estão sendo depositados judicialmente e discutidos no Mandado de Segurança nº 2000.38.00.013153-7, que tramita perante a 7ª Vara Federal de Minas Gerais, tendo este relator dado parcial provimento ao recurso interposto pela Recorrente apenas para afastar a multa moratória, uma vez que os valores, em tese, estão sendo regularmente depositados judicialmente, e aplicar a retroatividade benigna da multa de ofício em relação a eventuais períodos que não estejam completamente de acordo com os depósitos judiciais realizados.

Em vista disso, deve ser baixada a penalidade imposta nesse processo que se refere aos valores exigidos a título de abono único, participação nos lucros e resultados paga aos empregados, vale-alimentação, bem como participação dos diretores estatutários, haja vista que estas rubricas foram excluídas nos lançamentos que versam sobre o descumprimento da obrigação principal.

Ainda, a Recorrente pretende que seja aplicada a multa prevista no art. 32-A, da Lei nº 8.212/91, por ser mais benéfica.

Neste contexto, verifica-se que, novamente, assiste razão à Recorrente, de forma que as penalidades remanescentes devem ser recalculadas, em atenção ao princípio da retroatividade benigna.

Isto porque, a penalidade anteriormente prevista no art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991, passou a ser regulamentada pelo art. 32-A, inc. I, da Lei nº 8.212/1991¹.

Tal norma leva em consideração somente a quantidade de erros formais que o contribuinte comete ao preencher suas declarações acessórias (R\$ 20,00 para cada grupo de 10 informações incorretas ou omitidas) e não o montante que deixou de ser informado, como ocorria durante a vigência da legislação anterior.

Sendo assim, a fim de que seja dado o efetivo cumprimento à retroatividade benigna de que trata o art. 106, inc. II, “c”, do CTN, é mister que a multa seja recalculada, a fim de que seja imposta a penalidade mais benéfica ao contribuinte.

Outro não é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

“(...) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - PENALIDADE - GFIP - OMISSÕES - INCORREÇÕES - RETROATIVIDADE BENIGNA.

A ausência de apresentação da GFIP, bem como sua entrega com atraso, com incorreções ou com omissões, constitui-se violação à obrigação acessória prevista no artigo 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/91 e sujeita o infrator à multa prevista na legislação previdenciária. Com o advento da Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, a penalidade para tal infração, que até então constava do §5º, do artigo 32, da Lei nº 8.212/91, passou a estar prevista no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, o qual é aplicável ao caso por força da retroatividade benigna do artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional. Recurso especial provido em parte.” (CARF, CSRF, 2ª Turma, PAF nº 36378.002129/2006-15, Acórdão nº 9202-01.636, Red. Des. Gonçalo Bonet Allage, Sessão de 25/07/2011)

Ainda, as demais empresas supostamente solidárias apresentaram recurso voluntário alegando que não ficou demonstrado que possuíam interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal e que não ficou demonstrado que ocorreu o abuso da personalidade jurídica.

No entanto, em virtude do entendimento exposto acima, tem-se que essa discussão restou prejudicada, haja vista que não restaram créditos tributários a serem apreciados.

¹ “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:

1 – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (...)”

Diante do exposto, voto pelo **CONHECIMENTO** dos recursos voluntários para **DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO**, para que: (i) seja baixada a penalidade imposta sobre os valores exigidos a título de abono único, participação nos lucros e resultados paga aos empregados, vale-alimentação, bem como participação dos diretores estatutários, haja vista que estas rubricas foram excluídas nos lançamentos que versam sobre o descumprimento da obrigação principal; (ii) seja verificado se os depósitos estão sendo realizados corretamente nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.38.00.013153-7, que tramita perante a 7ª Vara Federal de Minas Gerais e, em estando, seja excluída a penalidade incidente; (iii) haja o recálculo da multa aplicada remanescente, nos termos do artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, de modo a exigir esse valor do contribuinte em cada competência, caso mais benéfico.

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues