



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

Processo n° 15504.016435/2009-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-002.621 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de julho de 2013
Matéria Auto de Infração: obrigações acessórias
Recorrente CONSERVO SERVIÇOS GERAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIPS. DADOS NÃO CORRESPONDENTES A FATOS GERADORES.

Constitui infração a empresa deixar de apresentar ou apresentar incorretamente 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, conforme art. 32, inciso IV da Lei nº 8.212/91.

ERRO MATERIAL RETIFICADO. RELEVAÇÃO DA MULTA.

As condições impostas pelo art. 291 do RPS foram cumpridas, possibilitando a relevação da multa.

INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 02 DO CARF:

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não tem competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade das normas tributárias, assim como pretende a Recorrente. Aplicação da Súmula 02 do CARF.

Recurso de Ofício Improvido.

Crédito Tributário Exonerado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 17/08/2013 por JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ, Assinado digitalmente em 19/08/2013 por LIEGE LACROIX THOMASI, Assinado digitalmente em 17/08/2013 por JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ

Impresso em 23/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício, nos termos do relatório e voto que acompanham o presente julgado.

Juliana Campos de Carvalho - Relatora

Liege Lacroix Thomasi - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente de Turma), Leonardo Henrique Pires Lopes, André Luís Mársico Lombardi, Bianca Delgado Pinheiro, Arlindo da Costa e Silva e Juliana Campos de Carvalho Cruz.

Relatório

Refere-se o Auto de Infração a penalidade aplicada em face do contribuinte em decorrência da inobservância, no período de 01/2005 a 12/2005, à norma disposta no art. 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/91 a qual impõe a obrigatoriedade da empresa informar corretamente à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço 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.

De acordo com o relatório fiscal (fls. 05), a empresa não declarou em GFIP parte dos valores de remuneração paga ou creditada aos segurados empregados, nas competências de 01/2005 a 12/2005. Desse modo, foi aplicada a penalidade prevista na Portaria Interministerial MPS/MF nº 77/08, conforme art. 92 da Lei nº 8.212/91, a saber, o percentual de 100% do valor da contribuição não declarada, limitada por competência, aos valores previstos no art. 32, §4º, da Lei nº 8.212/91. Não restou caracterizada circunstância agravante.

Cientificada da autuação, a empresa apresentou impugnação (fls. 30/47), tempestivamente (fl. 41), alegando, em síntese:

- a) Que a despeito de ter retificado as GFIP's, afirmou que agente fiscal não especificou, por competência, quais foram os segurados em relação aos quais estavam incorretas as informações prestadas em GFIP, bem como, não indicou quais foram as faltas;
- b) Que a multa aplicada deveria ser revelada, posto que a conduta da autuada preencheu todos os requisitos do art. 291 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99;
- c) Que em decorrência da nova legislação (MP 449/08), caberia a retroatividade benigna para o fim de aplicar a multa estabelecida no art. 32-A da Lei nº 8.212/91;
- d) Que a multa aplicada teria caráter confiscatório;
- e) Ao final, pleiteou a relevação da multa, o sobrestamento do presente processo até decisão final das impugnações apresentadas nos Autos de Infração de Obrigação Principal e, subsidiariamente, a aplicação da retroatividade benigna introduzida pela Lei nº 11.941/09.

A DRJ/BHE converteu o julgamento em diligência para que fosse revisada a multa (fls. 59). Na informação fiscal de fls. 61, foi dito que a multa aplicada foi a mais benéfica ao contribuinte e que o valor do AI 77 e AI 78 será desprezado, ou seja, não comporá o valor total do documento.

O contribuinte foi devidamente intimado (fls. 73). Às fls. 74/88 manifestou-se sobre a diligência.

Na decisão de 1º grau (fls. 190/199), foi julgada parcialmente procedente a impugnação para o fim de corrigir o procedimento fiscal para se adequar à penalidade mais benéfica (alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN) por exclusivo descumprimento da obrigação acessória em documento declaratório GFIP, ficando a multa prevista no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91.

Intimada do julgado, interpôs, em tempo hábil, recurso voluntário pleiteando a relevação da multa conforme art. 291 do RPS art. 291 do RPS c/c art. 656 da IN SRP nº 03/2005.

Eis o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheira Juliana Campos de Carvalho Cruz, Relatora.

Protocolada a petição dentro do prazo conferido pela legislação, passo à análise das questões suscitadas.

Alegou o contribuinte que a multa aplicada deveria ser revelada, posto que sua conduta preencheu os pressupostos exigidos pelo art. 291 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99;

O art. 291 do Regulamento da Previdência Social dispõe que para haver a revelação da multa faz-se necessário a observação de alguns requisitos, quais sejam: correção da falta até o termo final do prazo para impugnação, pedido expresso dentro do prazo de defesa, ser o infrator primário e não ter ocorrido nenhuma circunstância agravante, *in litteris*:

"Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação.

1º A multa será relevada se o infrator formular pedido e corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação, ainda que não contestada a infração, desde que seja o infrator primário e não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à multa prevista no art. 286 e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos deste Regulamento.

§ 3º Da decisão que atenuar ou relevar multa cabe recurso de ofício, de acordo com o disposto no art. 366."

Na mesma linha segue a IN SRP nº 03/2005:

"IN SRP nº 03/2005:

Art. 656 . Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação do Auto-de-Infração. (Redação dada pela IN SRP nº 23, de 30/04/2007) (Revogado pela Instrução Normativa nº 971, de 13 de novembro de 2009)

§ 1º A multa será relevada, ainda que não contestada a infração, se o infrator:

I - formular pedido dentro do prazo de defesa e comprovar a correção da falta no prazo referido no caput; (Redação dada pela IN SRP N° 6, DE 11/08/2005)

II - for primário; e

III - não tiver incorrido em circunstância agravante.

§ 2º A multa será atenuada em cinquenta por cento, se o infrator tiver corrigido a falta no prazo referido no caput.

§ 3º O disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo não se aplica à multa prevista no art. 286 do RPS e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos do RPS.

§ 3º O disposto no § 1º deste artigo não se aplica à multa prevista no art. 286 do RPS e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos do RPS. (Redação dada pela IN SRP n° 20, de 11/01/2007)

...

§ 4º Para fins de atenuação ou relevação da penalidade pecuniária, considera-se cada ocorrência, conforme descrito nos arts. 646 a 648, uma falta.

§ 5º A relevação ou a atenuação de que tratam os §§ 1º e 2º será aplicada sobre o valor da multa correspondente a cada ocorrência para a qual houve correção da falta."

A partir de 2009, com a instituição do Decreto n° 6.727, de 12 de janeiro de 2009, a norma foi revogada.

Todavia, de acordo com o art. 144 do CTN, o lançamento deve reportar-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação, no caso ao período de 2005, e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

"Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada."

Como na hipótese os fatos geradores referem-se às competências de 01/2005 a 12/2005 (anterior a janeiro/2009), nos termos do art. 144, *caput*, do CTN, reportando-se à lei da data dos fatos geradores (2005), certa a aplicação do art. 291 do RPS. Este entendimento já foi abordado pela 2ª Seção, 3ª Câmara, 1ª TO, cujo Relator Mauro José Silva, no PAF n° 10920.001127/2010-06 (Acórdão 2301-003.197), assim afirmou:

"Obrigações Acessórias. Período de apuração: 01/08/2006 a 30/11/2007 RELEVÇÃO DAS MULTAS. INFRACÃO REFERENTE

A FATOS GERADORES ATÉ 01/2009. APLICAÇÃO DO ART. 144 DO CTN. Até janeiro de 2009, o Decreto 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social (RPS) previa em seu art. 291, §1º a relevação das multas se o infrator corrigir as faltas, for primário e não houver circunstância agravante. Apesar da revogação de tais dispositivos pelo Decreto 6.727/2009, o contribuinte tem direito ao benefício se os fatos geradores apontados tiverem ocorrido até a edição da novel legislação, por conta da aplicação do art. 144 do CTN."

Pois bem! Às fls. 61, em resposta à solicitação de fls 59, informou o agente fiscal que ao examinar as GFIP's retificadoras elaborou planilha intitulada "PLANILHA GFIP RETIFICADA" onde foram apresentados os valores novamente declarados e ainda discrepantes das folhas de pagamento apresentadas durante a fiscalização.

No recurso voluntário, o sujeito passivo defendeu a tempestividade das correções perante a Secretaria da Receita Federal.

Analisando o PAF nº 15504.016438/2009-52 (AI nº 37.222.205-6) cujo lançamento está a exigir o pagamento das contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Social, conexo à presente ação fiscal (AIOA 37.222.204-8), a impugnação apresentada pela empresa foi julgada procedente em parte. Na oportunidade, constatou o Relator que **os créditos de retenção** indicados nas **GFIP's corrigidas** ensejariam a satisfação da obrigação principal, impondo a improcedência do levantamento "DC" - Diferenças das Contribuições para o período de 01/2005 a 12/2005. Assim restou a ementa do julgado:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

ERRO MATERIAL EM GFIP. CRÉDITOS DE RETENÇÃO. GUIAS RECOLHIDAS EM ATRASO. ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Sendo comprovado erro material em documento declaratório GFIP, têm-se como inexistente causa jurídica a se exigir contribuições previdenciárias já satisfeitas, antecipadamente, em relação à empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra.

No processo administrativo fiscal, não é dado afastar norma por alegação de ilegalidade e/ou inconstitucionalidade".

De acordo com o relatório da DRJ no PAF nº 15504.016438/2009-52 (AIOP nº 37.222.205-6), salientou o contribuinte que no ano de 2005, por simples erro, deixou de indicar a totalidade dos tomadores de serviço e os valores por ele retido, vindo a retificar as GFIP's quando do início do procedimento fiscal (em 30/10/2009 - anexo 03 da impugnação protocolada no AIOP nº 37.222.205-6). Sendo constatado apenas um mero erro material, já corrigido, as retificações das GFIP's foram levadas a efeito de modo a confirmar a existência de créditos, oriundos das retenções efetuadas pelos tomadores de serviço, suficientes a ensejar a satisfação da obrigação principal por completo.

Desse modo, sendo primário o contribuinte, havendo pedido expresso de relevação na defesa, restando comprovada a correção da falta no prazo de impugnação (a retificação ocorreu como do início do procedimento fiscal no AIOI nº 37.222.205-6, em 30/10/2009, conforme dito pela DRJ) e, por

fim, inexistindo circunstância agravante, observo que as condições impostas pelo art. 291 do RPS foram cumpridas, possibilitando-lhe a relevação da multa.

Por fim, em relação ao reconhecimento de inconstitucionalidade defendido pelo sujeito passivo, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF não tem competência para apreciar a matéria. Eis a Súmula nº 2 do CARF:

“Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Por todo o exposto,

CONHEÇO do Recurso Voluntário para dar-lhe provimento, relevando a multa aplicada nos termos do art. 291 do RPS c/c art. 144 do CTN.

É como voto.

Juliana Campos de Carvalho Cruz - Relatora