



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15504.016930/2008-47
ACÓRDÃO	2001-007.018 – 2ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CONSTRUTORA MARINS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/10/2004

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP.

Constitui infração à legislação previdenciária, a empresa apresentar Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas nos dados relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

A lei aplica-se a fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para determinar o recálculo da multa aplicando-se a retroatividade benigna comparando-se com a multa do art. 32-A, Lei nº 8.212/1991.

Assinado Digitalmente

Andressa Pegoraro Tomazela – Relatora

Assinado Digitalmente

Honorio Albuquerque de Brito – Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros Wilsom de Moraes Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Marcus Gaudenzi de Faria (suplente convocado (a)), Andressa Pegoraro Tomazela, Wilderson Botto, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Raimundo Cassio Goncalves Lima.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte, MG, através do acórdão nº 02-25.095, que julgou parcialmente procedente o lançamento tributário.

Para fins de descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

Trata-se de infringência ao artigo 32, Inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação da Lei nº 9.528 de 10 de dezembro de 1997, combinado com o artigo 225, IV e §4º, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999, por ter a empresa deixado de registrar nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações A Previdência Social — GFIP, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme discriminado no Relatório Fiscal da Infração e anexos, As fls.04 a 31.

De acordo com o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa e anexos, As fls. 32 a 54, foi aplicada penalidade no valor de R\$34.605,83, nos termos do artigo 32, § 5º, da Lei nº 8.212 de 1991, com a redação da Lei nº 9.528 de 1997, artigo 284, inciso II (com redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003) e artigo 373, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048 de 1999, e Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11/03/2008, publicada no DOU de 12 de março de 2008.

A ação fiscal foi precedida do Mandado de Procedimento Fiscal — 0610100.2008.00602 e Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF, As fls.65/66. A documentação foi solicitada através do TIAF e Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD, de fls. 65 a 67, 76 e 84/85.

O sujeito passivo teve ciência pessoal do lançamento em 01/10/2008, conforme informação prestada às fls.1498, apresentou impugnação tempestiva, em 31/10/2008, peça processual juntada As fls. 96 a 1497. Em sua defesa o Impugnante argumenta, em apertada síntese, o que segue:

Que em relação às situações que efetivamente constitui fato gerador de contribuições previdenciárias, tem direito A. relevação da penalidade, tendo em vista o disposto no artigo 291, §1º do Regulamento da Previdência Social - RPS, visto que traz A colação documentos que atestam que as irregularidades constatadas pelo Fiscal foram devidamente sanadas a tempo e modo, por não ser reincidente e não ter apurada qualquer circunstância agravante que impeça o cancelamento da multa fixada;

Insubsistência do ato administrativo, ilegalidade das multas aplicadas – da vulneração aos artigos 5, inciso XXXIV, da Carta Magna, 10 do Código Penal, 97, inciso V e 112, inciso 11, do CTN:

De fato do elenco de pretensos contribuintes individuais arrolados pelo agente atuante, identificam-se vários comerciantes de refeições e lanches, quais sejam, Maria Elza Pereira da Silva, Wandermy da Silva Rocha, Agostinho M da Silva, José Emilio Madeira, Ana Limeira de Souza, Alessandra R. Amorim, Roberval Baltazar Cardoso, Luziane Silva de Araújo, Maria Glória Ferreira e Elias José Bastianele;

Que, embora equivocadamente, em muitos desses casos, os vendedores de refeições ("marmitex") e lanches matutinos ou vespertinos tenham requisitado As Municipalidades a emissão de notas fiscais avulsas de "prestação de serviços", in vero, configuram-se como comerciantes de refeições e jamais como meros prestadores de serviços, encarregados exclusivamente do preparo e da cocção dos alimentos;

Neste sentido, basta se analisar as inclusas cópias destas notas, para se atestar que, em sua absoluta maioria, fazem referência ao número de "marmitex", lanches ou - cafés- entregues e o preço unitário dos mesmos, ou seja, as pessoas acima referidas, não foram contratadas pela Impugnante para o exercício da tarefa de cozinheiro(a), porém. receberam o pagamento do preço pelo produto-alimentação que forneceram aos seus empregados;

Assim, em todos esses casos, a Impugnante não remunerou tais pessoas físicas pelo laboro que empreenderam no preparo das refeições e lanches; os contratos a evidência tinham por escopo a entrega desses pratos e lanches prontos para serem degustados pelo pessoal alocado nas obras. Haveria prestação de serviços, é born dizer, se os mantimentos tivessem sido adquiridos pela Impugnante e cozidos pelas pessoas físicas mencionadas:

No entanto, a Impugnante nunca efetuou a seleção e a compra de frutas, verduras e legumes, carnes, laticínios, ovos, queijos, etc. Ora, a Impugnante centrou seus esforços em sua atividade fim - a construção civil - e não ao preparo das refeições de seus empregados. Esta tarefa, coube As pessoas citadas, as quais, refere-se, ficaram

incumbidas de entregar lanches, pratos e refeições ("marmitex -) devidamente preparados;

Raciocínio análogo deve ser adotado em relação ao Sr. Aurení Moraes Rodrigues, o qual, a se ver dos recibos anexos, locou o veículo Gol placa GML 6454, para uso pela Impugnante. Também neste caso, não se evidencia qualquer prestação de serviços, mas contrato de locação de bem móvel;

Deste modo, constata-se que as operações As quais o agente fiscal entendeu se tratar de serviço, na verdade, configuram-se como locação de bem móvel ou venda de mercadoria e não consistem em remuneração das pessoas listadas. Por isso, nos termos dos artigos 1º, inciso da Lei nº 8.212, de 24/07/91, não estão sujeitas a cobrança de contribuições previdenciárias;

Logo, não havendo se falar em incidência de contribuições previdenciárias sobre os preços pagos pela Impugnante na aquisição de refeições e lanches e na locação de veículo, não há de se exigir que tais informações fossem consignadas na GFIP;

Os valores de salário família foram efetuados de acordo com a legislação pertinente e que tais valores não integram o salário de contribuição, conforme estatuem os artigos 20, 22, incisos I e II e §2º e 28, §9º, alínea "a", da Lei nº 8.212 de 1991 e 137 da Instrução Normativa nº 3, de 14/07/2005. Anexa os Termos a que alude o artigo 89 do Regulamento da Previdência Social — RPS, já que a cobrança teria lastro no fato de que a impugnante não os apresentou à fiscalização. Portanto, tendo demonstrado o integral respeito as normas legais atinentes a concessão do salário-família dos trabalhadores, as contribuições sociais foram corretamente informadas na GFIP;

Quanto as equivocadas informações sobre compensações efetuadas nos meses de abril, julho, setembro e dezembro de 2004, não se tratam de dados relativos a fatos geradores de contribuições previdenciárias, contudo, são referentes a extinção do crédito tributário decorrente da ocorrência destes fatos. Desta forma, a Impugnante não estava obrigada a informar tais somas nas GFIP, as quais, nos termos da lei, tão somente encerram dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária;

No que concerne aos pagamentos a título de aquisição de refeições, lanches e aluguel de automóvel, bem como em relação ao salário família devidamente quitado, não tendo ocorrido o fato típico a lastrear a imputação da elevada penalidade à Impugnante. A punição afigura-se ilegal e incapaz de subsistir;

Ora, em momento algum, a Impugnante deixou de consignar tais verbas nas GFIP com o intuito doloso de lesar o Fisco. Com efeito, sendo marcante a indefinição quanto as circunstancias materiais do fato típico — in casu, inscrever ou não os

aludidos pagamentos na GFIP - , a legislação tributária há de ser interpretada em favor do contribuinte, ou seja, in dúbio pro contribuinte;

Destarte, ante a manifesta dúvida quanto à ocorrência de fato ilícito, há de se atender ao combinado do artigo 112, inciso II, do CTN, desonerando-se a Impugnante da sanção lhe imposta por suposto descumprimento de obrigações acessórias relacionadas aos pagamentos feitos aos fornecedores de alimentação e ao locador de automóvel;

Não há se falar na ocorrência in casu de reiteradas infrações, imaginando-se que elas seriam independentes uma das outras e aptas de renovação mês a mês. Havendo o cometimento de "infrações" da mesma espécie — a exemplo do que ocorre com o crime continuado previsto no artigo 71 do Código Penal — as seguintes devem ser tidas como simples continuação da primeira, resultando daí que a aplicação da multa deve recair apenas sobre um único "ilícito", pois o ordenamento jurídico brasileiro veda a punição cumulativa de uma mesma conduta;

Destarte, é manifesto o equívoco inculcado no lançamento impugnado, por trazer contemplação ao apenamento múltiplo de uma mesma infração, circunstância esta frontalmente vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro, razão pela qual não de ser decotados os excessos oriundos das multas tidas como sucessivas;

Natureza confiscatória da multa aplicada, sob o argumento de a imposição da multa de 100% (cem por cento) do valor da obrigação principal assume nítido caráter de confisco, em manifesta vulneração ao direito de propriedade (artigos 5º, caput e incisos XXII e XXIII, 150, inciso IV e 170, incisos II e III, todos da Carta Maior), uma vez que extrapola a função de simplesmente coibir a ilicitude apurada;

Ilegalidade da multa aplicada por violação aos máximos da razoabilidade e proporcionalidade, visto que foram aplicadas várias multas — Autos de Infração n's 37.182.310-2; 37.182.311-0, 37.182.312-9, 37.182.314-5 e 37.182.315-3, que visam a mesma finalidade: desestimular a omissão de informações à Secretaria da Receita Federal do Brasil e facilitar a fiscalização. Por estas razões, descabe dúvida da ilegitimidade das penalidades atribuídas Impugnante, não lhe restando outro destino que não seu cancelamento ou sua redução em patamares mais razoáveis e proporcionais.

Tendo em vista os argumentos fáticos aduzidos na peça de defesa, os documentos juntados pela impugnante, e análise prévia procedida nos autos, a diligência requerida nos autos do Auto de Infração n's 37.182.308-0, o presente processo foi baixado em diligência fiscal, nos termos do artigo 18 do Decreto nº 70.235 de 1972, para que o Auditor Fiscal se manifestasse, de forma conclusiva, sobre os argumentos fáticos aduzidos na defesa, em especial, sobre os a seguir:

a)- *que os valores pagos aos supostos contribuintes individuais, pelo fornecimento de alimentação (marmitex, cafés e lanches), referem-se A operação mercantil e não de prestação de serviços, não sendo, fato gerador de contribuição previdenciária, mas sim, de ICMS;*

b)- *que raciocínio análogo deve ser adotado em relação ao Sr. Aurení Moraes Rodrigues, o qual, a se ver dos recibos anexos, locou o veículo Gol placa GML 6454, para uso pela Impugnante. Também neste caso, não se evidencia qualquer prestação de serviços, mas contrato de locação de bem móvel;*

c)- *que os pagamentos de salário família foram efetuados de acordo com a legislação pertinente e que tais valores não integram o salário de contribuição, conforme estatuem os artigos 20, 22, incisos I e II e §2º e 28, §9º, alínea "a", da Lei nº 8.212 de 1991 e 137 da Instrução Normativa nº 3, de 14/07/2005;*

d)- *tendo em vista a juntada dos Termos a que alude o artigo 89 do Regulamento da Previdência Social — RPS, já que a cobrança teria lastro no fato de que a impugnante não os apresentou A fiscalização, manifestar se os mesmos atendem aos que foram solicitados.*

e)- *quanto As equivocadas informações sobre compensações efetuadas nos meses de abril, julho, setembro e dezembro de 2004, não se tratam de dados relativos a fatos geradores de contribuições previdenciárias, contudo, são referentes à extinção do crédito tributário decorrente da ocorrência destes fatos. Desta forma, a Impugnante não estava obrigada a informar tais somas nas GFIP, as quais, nos termos da lei, tão somente encerram dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária.*

As fls.1508 a 1512, em atendimento A diligência requerida, o Auditor Fiscal se manifestou no sentido de retificar os valores lançados a título de salário família e manter os demais levantamentos, com base nos fundamentos a seguir, relatos em síntese:

Os documentos contábeis que serviram de base ao levantamento fiscal são aqueles que o contribuinte anexou em sua defesa As fls.131 a 199, 202 a 250, e que pelos simples exame dos mesmos, verifica-se que todos os documentos foram emitidos por pessoa física, sendo informado o respectivo número de CPF, não consta em nenhum deles o número de inscrição no cadastro estadual do ICMS ou inscrição no CNPJ;

Em seguida, fez análise de todos os documentos carreados aos autos pela defesa, e conclui que em nenhum deles consta referência expressa A venda de produtos ou mercadorias, corno também não consta o número de inscrição estadual no ICMS do emitente ou o seu número de inscrição no CNPJ. Para que fossem caracterizados tais pagamentos como operações mercantis de venda de alimentação, tais operações

necessariamente deveriam estar acobertadas por documento fiscal correspondente, ou seja, nota fiscal de venda de mercadorias, autorizada pela Secretaria de Fazenda Estadual respectiva;

Para a comprovação da qualidade de comerciante, em relação As pessoas físicas citadas pela defesa, deveriam ser apresentados, portanto, os registros de firma mercantil individual, os comprovantes de inscrição estadual no ICMS dos mesmos, os respectivos contratos de venda de refeições firmados ou as respectivas notas fiscais de venda de mercadorias. Nenhum destes elementos foram trazidos pela defesa ao processo;

Se, como alega a empresa, tais operações eram mercantis, deveria a mesma, por ocasião das operações, exigir de imediato o documento fiscal correspondente, ou seja, nota fiscal de venda de mercadorias, e recusar o recebimento de documento irregular. Não o fez, tanto que contabilizou os referidos documentos;

A alegação de houve equívoco na emissão de notas fiscais de serviços pelos prestadores não pode prosperar, já que no período fiscalizado foram apuradas sessenta e sete notas fiscais de serviços, emitidas regularmente por esses prestadores, não sendo juntado A defesa qualquer comprovante de que tais notas tenham sido canceladas ou retificadas junto A respectiva Prefeitura, ao longo do ano de 2004. A emissão das referidas notas fiscais comprovou que o próprio emitente se considerou prestador de serviços, sujeitos ao ISSQN;

Em relação ao sr Aurení Moraes Rodrigues, junta o contrato de prestação de serviços, As fls.1506/1507, e disse que neste caso, como não se comprovou vínculo empregatício entre o contratado e o impugnante, entende que houve prestação de serviço, não relacionada A atividade fim da impugnante, prestado por pessoa física, no caso o contratado, na condição de transportador autônomo, prestação esta sujeita à contribuição previdenciária.

Como o contrato e os respectivos recibos, fls.251 a 256, não discriminam o valor do fornecimento de mão de obra, considerou-se o valor bruto dos recibos para apuração da base de cálculo;

Os empregados para os quais não foram apresentados os termos de responsabilidade relativos ao salário família e que, portanto, tiveram os valores pagos a este título glosados, bem como os empregados que tiveram glosa relativa a valores de cotas de salário família pagos a maior estão relacionados nos seguintes códigos de levantamento constante dos anexos "Discriminativo Analítico de Débito" — DAD e "Relatório de Lançamento" — RL: SFI — Salário Família Indevido e SFM — Salário Família Indevido Manaus;

Junta o impugnante, As fls. 257 a 311, cópias de termos de responsabilidade de diversos empregados, para os quais houve glosa de salário-família, por não

apresentação dos referidos termos A fiscalização, durante a ação fiscal. Tais termos atendem aos que foram solicitados através de Termo de Intimação datado de 30/04/2008. Não foram juntados à defesa todos os termos relativos a todos os empregados que sofreram a referida glosa;

Entende que o feito deva ser mantido, em relação aos empregados que tiveram glosa relativa a valores de cota de salário família, para os quais o impugnante não juntou à defesa o respectivo Termo de Responsabilidade de Salário Família, e que o mesmo deva ser retificado para exclusão de glosa relativa aos empregados para os quais o impugnante juntou na defesa, os Termos de Responsabilidade que atendem ao disposto no artigo 89 do Regulamento da Previdência Social - Decreto nº 3.048, de 06/05/99;

Em relação à declaração de valores inexatos de compensação de contribuições previdenciárias em GFIP, nos campos relativos a "Retenção – valor compensado- e "Compensação - valor compensado", esclarece que de acordo com o disposto no inciso II do artigo 284, do RPS, constitui infração à legislação previdenciária a entrega de GFIP contendo informações inexatas, incompletas ou com omissão de informações em campo que alterem o valor devido à Previdência Social.

Foi encaminhada cópia do pedido de diligência e do seu resultado ao contribuinte, consoante item 3 da Informação Fiscal (fls.1512), tendo o mesmo tomado ciência em 29 de setembro de 2009 (fls.1514), e se manifestado, através da peça impugnatória de fls.1516 a 1543, com os argumentos a seguir, relatados em síntese:

Reproduz os argumentos da peça impugnatória inicial, no que se referem A não inclusão na GFIP de remunerações pagas/creditadas a diversos contribuintes individuais (fornecedores de refeições e transportadores rodoviários autônomos), assim como sobre a declaração de valores inexatos de compensação na GFIP;

Pugna pelo cancelamento da autuação ou pela redução da multa, em consideração A absoluta inexistência de má-fé na prática da conduta tipificada, bem como em atendimento ao preceituado no artigo 292, inciso V, do Decreto 3.048, o qual determina que as sanções devem ser reduzidas à metade quando configuradas as circunstâncias atenuantes a que alude o artigo 291 do RPS;

Por último, roga-se seja elaborada planilha comparativa entre a multa aplicada no vertente Auto de Infração e a decorrente do disposto no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430 de 1996, de maneira a prevalecer a mais benéfica à Impugnante, nos termos do artigo 106, inciso II, alínea "c" do CTN, tendo em vista o advento da Lei nº 11.941, de 2009.

A DRJ deu parcial provimento à impugnação por unanimidade, como se vê da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

INFRAÇÃO FISCAL. GFIP. Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Não compete à esfera administrativa apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei vigente.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA. MOMENTO DO CÁLCULO.

A lei aplica-se á fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua pratica.

A comparação para determinação da multa mais benéfica deverá ser feita por ocasião do pagamento ou parcelamento do crédito tributário, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n° 14, de 2009.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Do voto da relatora, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, transcreve-se os fundamentos da sua decisão final:

Sendo assim, qualquer valor pago ou creditado, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais, deve ser incluído em folha de pagamento e na GFIP, bem como integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, não prevalecendo os argumentos aduzidos pelo impugnante de que os valores pagos aos supostos contribuintes individuais, pelo fornecimento de alimentação, referem-se A operação mercantil e não de prestação de serviços, não sendo, fato gerador de contribuição previdenciária, mas sim, de ICMS, pois pela análise da documentação carreada aos autos pelo impugnante, constata-se, sem sobra de dúvida, unia real prestação de serviços, por parte das pessoas físicas arroladas nos autos, haja vista as notas fiscais de serviços avulsas, expedidas por Prefeituras Municipais, contendo o nome e CPF do prestador dos serviços.

Se tais operações fossem de fato mercantis, como alega o contribuinte em sua defesa, as notas fiscais avulsas deveriam ser expedidas pela Secretaria de Estado da Fazenda, que tem competência legal para tributar tais operações, de acordo com a legislação do ICMS.. Ademais, cabe registrar que não foi apresentado durante a ação fiscal nem na fase de defesa, nenhum documento que pudesse comprovar o alegado pelo impugnante.

No caso, sob análise, nas notas fiscais de serviços avulsas juntadas aos autos, constata-se que foi cobrado pelas respectivas Prefeituras Municipais, o Imposto sobre Serviço de qualquer Natureza, de acordo com a legislação de cada município, e não de ICMS.

Ademais, quanto a este ponto, como restou demonstrado nos autos, o processo foi baixado em diligência fiscal, tendo a fiscalização analisado, minuciosamente. Os documentos juntados pela defesa, e concluído pela manutenção do lançamento, haja vista a não comprovação por parte da empresa de que tais operações fossem de fato mercantis. Do resultado de diligência foi dado vista ao contribuinte, tendo o mesmo em sua manifestação, se limitado a reproduzir os argumentos já aduzidos na defesa inicial, não trazendo nenhum fato novo capaz de modificar o feito fiscal.

Quanto à alegação de que o Sr. Aurení Moraes Rodrigues. Conforme recibos anexos, locou o veículo Gol placa GML 6454, para uso pela Impugnante, e que neste caso, não se evidencia qualquer prestação de serviços, mas contrato de locação de bem móvel, registra-se que tal fato foi esclarecido na diligência fiscal requerida, tendo a fiscalização prestado as informações que foram transcritas, em síntese, no Relatório desta decisão, e concluído pela manutenção do lançamento, haja vista que como o contrato, fls.1506/1507 e os respectivos recibos, fls.251 a 256, não discriminam o valor do fornecimento de mão de obra, considerou-se o valor bruto dos recibos para apuração da base de cálculo. Também, neste ponto, cabe registrar que foi dado vista ao contribuinte do resultado de diligência, tendo o mesmo em sua manifestação, se limitado a reproduzir os argumentos já aduzidos na defesa inicial, não trazendo nenhum fato novo capaz de modificar o feito fiscal.

Quanto à alegação de ilegalidade da cobrança de contribuições sociais sobre os valores pagos a título de salário Família, cabe registrar que o lançamento decorreu da glosa de valores pagos, irregularmente, a diversos empregados, devido a não apresentação do Termo de Responsabilidade, previsto no artigo 89 do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048 de 1999, bem como glosa de valores de salário família pago a maior do que o segurado teria direito, consoante descrito no Relatório Fiscal. Portanto, não há que se falar em ilegalidade, pois nos termos do §9º, alínea "a", do artigo 28, da Lei nº 8.212 de 1991 e §9º, inciso I, do artigo 214, do RPS, não integra o salário de contribuição, somente o valor do salário família pago nos termos e limites legais.

Entretanto, em relação a este levantamento, cabe registrar que a fiscalização, após análise dos documentos carreados aos autos, manifestou-se no sentido de que o feito seja mantido, em relação aos empregados que tiveram glosa relativa a valores de cota de salário família, para os quais o impugnante não juntou A defesa o respectivo Termo de Responsabilidade, e que deva ser retificado para exclusão de glosa relativa aos empregados para os quais o impugnante juntou na defesa, os

Termos de Responsabilidade que atendem ao disposto no artigo 89 do Regulamento da Previdência Social — Decreto n° 3.048, de 06/05/99.

(...)

No tocante aos Autos de Infração de n's 37.182.308-0, 37.120.399-6 e 37.182.309-9, onde foram efetuados os lançamentos das contribuições (obrigação principal), incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos contribuintes individuais e a segurados empregados, no período de janeiro a dezembro de 2004, registra-se que os mesmos foram baixados por liquidação, em 04 de dezembro de 2009, conforme consulta efetuada no Sistema Informatizado da Receita federal do Brasil, cuja tela juntamos As fls.1546 a 1548.

(...)

Portanto, como restou comprovado nos autos que as faltas não foram corrigidas integralmente nas competências, visto que nem todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias objeto da autuação, foram informados nas novas GF1P's apresentadas, não houve o cumprimento dos requisitos do artigo 291, parágrafo 1. O do Decreto n.º 3.048 de 1999, necessários à concessão do benefício da relevação:

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário a este Conselho no qual alega o seguinte: (i) que a decisão da DRJ é nula por ser ilícida e incerta, por ter postergado o cálculo da multa para o momento do pagamento ou parcelamento; (ii) que a multa deve ser cancelada por ter sido imposta com base no artigo 32, §5º, da Lei 8.212/1991, que foi revogado pela MP n° 449/2008, convertida na Lei no 11.941/2009, e que esta lei, por sua vez, só pode ser aplicada a fatos futuros; (iii) que a multa deveria ser relevada em razão da correção das faltas pela Recorrente; e (iv) que a Portaria Conjunta PGFN nº 14/2009 apenas seria aplicável para as hipóteses dos artigos 35 e 35-A da Lei nº 8.212/1991 e que, no caso em questão, seria aplicável a multa prevista no artigo 32-A, I, da Lei nº 8.212/1991, instituído pela Lei nº 11.941/2009.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Andressa Pegoraro Tomazela**, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto dele conheço.

De início, cumpre mencionar que a preliminar de nulidade se confunde com o próprio mérito, razão pela qual será analisada em conjunto.

No mérito, a discussão em questão é sobre a multa aplicável por informação incorreta em GFIP. O Recorrente alega que a multa havia sido imposta com base no artigo 32, § 5º, da Lei 8.212/1991, que foi revogado pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009. Entende que as multas impostas pela Lei nº 11.941/2009, por sua vez, só poderiam ser aplicadas a fatos futuros. Contudo, se trata de alteração legislativa, devendo ser aplicadas as multas mais benéficas aos contribuintes.

Ademais, o Recorrente alega que merece relevação da multa em razão da correção das faltas dentro do prazo de defesa, além de ser primário e não haver circunstâncias agravantes. Contudo, mantenho a decisão da DRJ nesse ponto, tendo em vista que as faltas não foram completamente corrigidas.

Sobre a retroatividade benigna da multa, o Recorrente alega que a Portaria Conjunta PGFN nº 14/2009, considerada pela DRJ para determinar o cálculo da multa no momento do pagamento ou parcelamento, é aplicável apenas em relação aos artigos 35 e 35-A da Lei nº 8.212/1991 (e não para infrações relativas ao artigo 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, como aquelas ocorridas no caso concreto).

Ao analisar a Portaria Conjunta PGFN nº 14/2009, entendo que assiste razão ao Recorrente, na medida em que seu artigo 1º dispõe o seguinte:

“Art. 1º A aplicação do disposto **nos arts. 35 e 35-A da Lei nº 8.212**, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, às prestações de parcelamento e aos demais débitos não pagos até 3 de dezembro de 2008, inscritos ou não em Dívida Ativa, cobrados por meio de processo ainda não definitivamente julgado, **observará o disposto nesta Portaria.**” (grifos nossos)

Assim, no caso concreto, por se tratar de infração ao artigo 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, relativo à apresentação de guias de recolhimento do FGTS com informações inexatas, nos dados relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, entendo ser aplicável o artigo 32-A, abaixo transcrito:

“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 nº 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 nº 11.941, de 2009).

(...) § 3º A multa mínima a ser aplicada será de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

I – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”

Conclusão

Por todo o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para determinar o recálculo da multa, aplicando-se a retroatividade benigna, comparando-se com a multa do art. 32-A da Lei nº 8.212/1991.

Assinado Digitalmente

Andressa Pegoraro Tomazela