



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

Processo n° 15983.000682/2010-91
Recurso n° 000.001 Voluntário
Acórdão n° 2403-001.610 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MARIEL INTERNACIONAL LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2007 a 30/09/2008

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. INOBSERVÂNCIA. RECÁLCULO DA MULTA COM OBSERVÂNCIA DO ART. 32-A DA LEI N. 8.212/91. APLICAÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA.

Constitui infração, punível na forma da Lei, a apresentação de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), preenchidas com informações inexatas, incompletas ou omissas.

Aplicação da retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN, para aplicar a multa do art. 32-A da Lei n. 8.212/91.

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 que o recálculo da multa ocorra 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. Vencido o conselheiro Leôncio Nobre de Medeiros na questão do recalcule da multa.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Maria Anselma Coscrato dos Santos, Marcelo Magalhães Peixoto e Leôncio Nobre de Medeiros.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração – AI nº 37.282.668-7, cuja notificação ocorreu em 13/09/2010 (fl. 03), lavrado em face da MARIEL INTERNACIONAL LTDA., por ter deixado de informar na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por tempo de serviço e informações à Previdência Social – GFIP, parte das remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais, nas competências de 09/2007 e 12/2007 a 09/2008, que resultaram em apuração a menor do valor devido correspondente às contribuições para a previdência e outras entidades.

Em razão disso, foi aplicada multa pela infringência do art. 32, § 5º, da Lei n. 8.212/91, c/c com o art. 92 da mesma lei, constituída por meio do presente auto.

Consta no Relatório Fiscal do Auto de Infração, *in verbis*:

“5. Na presente situação, a multa pela apresentação da GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores (AI FL 68), previstas no art. 32, inc IV, parágrafos 3, 4 e 5 cabíveis até o advento da MP 449/08, adicionadas à multa de mora, estabelecida no art. 35 da lei 8.212/91 (24%), foram confrontadas com a multa prevista no art. 44, inc. I, da Lei 9430/96 (75%), que passou a ser aplicada por força da Lei 11.941/09, e, após comparadas, observou-se que com relação ao AI 68 as competências de 09/2007, 12/2007 e de 01/2008 a 09/2008 apresentaram-se mais benéficas ao contribuinte (AI 68 + 24%) e nas demais competências a multa atual foi mais benéfica (75%), portanto, foi aplicado o princípio da retroatividade benigna.

6. Não constam Autos de Infração lavrados contra a empresa, em ações fiscais anteriores, bem como não ocorreram outras circunstâncias agravantes, previstas no art. 290 do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.”

Consta no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, *in verbis*:

“1. As contribuições não declaradas constam do quadro demonstrativo em anexo, em que discriminamos a multa aplicada em cada competência em que ficou comprovada a omissão de fatos geradores.

2. Multa aplicada de acordo com as determinações contidas na Lei 8.212/91, art. 32, parágrafo 5º, acrescentado pela Lei 9.528/97 e Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, art. 284, inciso II e art. 373, que corresponde a 100% do valor devido relativo a contribuição não declarada, limitada por competência, em razão do número de segurados da empresa — 16 a 50 — 02(duas) vezes o valor mínimo - o valor mínimo corresponde nesta data a R\$ 1.431,79 atualizada de acordo com a Portaria MPS/MF nº 333, de 30/12/09, considerando que não houve circunstâncias agravantes. Portanto, de acordo com os valores discriminados no quadro demonstrativo, aplicamos a multa no valor de R\$ 31.499,38.”

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou o presente Auto de Infração por meio do instrumento de fls. 245/251.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da Recorrente, a 6ª Turma da Delegacia da Receita do Brasil de Julgamento em Campinas-SP, prolatou o ACÓRDÃO Nº 05-34.096, de fls. 271/276, mantendo procedente o lançamento, conforme ementa que se transcreve abaixo, *verbis*:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/09/2007 a 30/09/2007, 01/12/2007 a 30/09/2008

GFIP.

Constitui infração punível com multa pecuniária a empresa entregar GFIP em desconformidade com todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

DO RECURSO

Inconformada, a empresa interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls.282/287, requerendo a reforma total do Acórdão da DRJ, com os seguintes argumentos:

Do Direito

A Recorrente se insurge em face da impropriedade da autuação, pois a mesma nunca teria deixado de informar as GFIPs, cumprindo assim a determinação contida na capitulação indicada. Que tais declarações estariam inseridas no sistema de processamento de dados da Caixa Econômica Federal e no Instituto Nacional da Previdência Social – INSS.

Aduz se tratar de penalidade aplicada com desvio de função, já que haveria intenção de prejudicar o contribuinte que entregou duas GFIPs, sendo uma mensal e outra específica por ocasião da dispensa de funcionário. Alega que apenas a última teria sido considerada.

Que a aplicação da penalidade de forma imparcial e inclinada a prejudicar retira a legalidade da tributação.

Esclarece que, a possibilidade do sistema da previdência de admitir apenas uma GFIP por período mensal, não significa que a empresa não tenha entregue a declaração com todas as informações constantes da folha de pagamento da totalidade de seus funcionários, bem como a relativa ao FGTS de seus empregados.

A Recorrente não concorda que a remessa de nova GFIP/SEFIP, sem identificação de novo código, seja reconhecido como retificador com a finalidade de substituição dos dados anteriormente apresentados, por ausência de lógica sistemática e jurídica, até mesmo porque não teria sido verificada outra forma de se apresentar a saída do empregado pelo motivo de demissão.

Dessa forma, não concorda a Recorrente que, ausente previsão específica, se possa considerar que a segunda GFIP/SEFIP enviada tenha sido retificadora ou substitutiva em relação à primeira e sendo assim as informações desta não deveriam desconsiderar as informações prestadas naquela.

Do Pedido

Requer a reforma da decisão de forma que seja dada a mais lúdima aplicação do direito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme fls. 281 e 282, o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DO MÉRITO

Trata-se de Auto de Infração – AI, lavrado em face da Recorrente, por ter deixado de informar na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por tempo de serviço e informações à Previdência Social – GFIP, parte das remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais, que resultaram em apuração a menor do valor devido correspondente às contribuições para a previdência e outras entidades.

Com essa atitude, a Recorrente infringiu o disposto no art. 32, IV e parágrafos 3º e 5º da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.528/97, cumulado com o art. 225, IV, parágrafo 4º, 284, II e 373 do Decreto n. 3.048/99, vigente à época, *verbis*:

Lei n. 8.212/91:

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. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)

(...)

§ 3º O regulamento disporá sobre local, data e forma de entrega do documento previsto no inciso IV. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

(...)

§ 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).

Decreto nº 3.048/99:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

§ 4 O preenchimento, as informações prestadas e a entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social são de inteira responsabilidade da empresa.

(...)

*Art. 284. A infração ao disposto no inciso IV do **caput** do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:*

(...)

II - cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras; e (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

Em decorrência da citada infração, conforme Relatório Fiscal de Aplicação da Multa (fl. 25), cumulado com os anexos de fls. 27/31, a Fiscalização aplicou multas com base no art. 32, parágrafo 5º da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 11.941/09 e art. 284, II e art. 373 do Decreto n. 3.048/99.

Porém, no que tange ao cálculo da multa, é necessário tecer algumas considerações, face à edição da Lei nº 11.941/09. Ela inseriu o art. 32-A na Lei nº 8.212/91 e alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas ao inciso IV do art. 32 da Lei nº 8.212/91, *verbis*:

“Art.32-A.O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do art. 32 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 dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente 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 vinte por cento, observado o disposto no §3º; e

II- de R\$ 20,00 (vinte reais)para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas

*§1º-Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I do **caput**, 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, 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 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;

II- R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos”.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

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

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Em suas razões, a Recorrente reconhece que apresentou informações deficitárias à Previdência Social, ao argumento de que se tratavam de GFIPs retificadoras, onde foram incluídas, apenas, os fatos geradores não declarados anteriormente, assim como carece de previsão legal a exigência de GFIPs com todos os fatos geradores, inclusive aqueles constantes anteriormente.

Ocorre que, ao contrário do que alegou a Recorrente, há previsão na legislação previdenciária do correto procedimento a ser adotado pelos contribuintes para apresentarem GFIPs retificadoras, assim como se pode constatar no item 4 do capítulo V do Manual da GFIP/SEFIP para usuários do SEFIP 8, aprovado pela Instrução Normativa MPS/SRP n. 11, de 25/04/2006, vigente à época, *verbis*:

“4 – RETIFICAÇÃO DE GFIP/SEFIP GERADA ATÉ A VERSÃO 7.0 DO SEFIP OU APRESENTADA EM MEIO PAPEL

4.1 - Regra geral

A partir da implantação da versão 8.0 do SEFIP, a retificação de GFIP/SEFIP gerada até a versão 7.0 ou apresentada em meio papel também deve ser feita por intermédio de nova GFIP/SEFIP; ou seja, com a entrega de uma GFIP/SEFIP, que substituirá as informações anteriores no cadastro da Previdência Social e corrigirá, no que for pertinente, os dados do FGTS.

Para a GFIP/SEFIP gerada até a versão 7.0 ou apresentada em meio papel, o conceito de chave da GFIP/SEFIP considera apenas o CNPJ/CEI do empregador/contribuinte e a competência.

Para a Previdência, significa que a nova GFIP/SEFIP substituirá as informações contidas no seu cadastro independentemente do código de recolhimento e do FPAS, inclusive as informações provenientes de GRFP – Guia Rescisória do FGTS e Informações à Previdência Social e

formulários retificadores – RDE, RDT e RRD. Assim, se existirem duas ou mais GFIP/SEFIP apresentadas numa determinada competência (até versão 7.0 do SEFIP ou apresentada em meio papel), a nova GFIP/SEFIP, gerada em versão igual ou superior a 8.0, substituirá todas as GFIP/SEFIP contidas no cadastro da Previdência, naquela competência, excetuando-se as GFIP/SEFIP com códigos de recolhimento 650/904, pois, para estes códigos de recolhimento, somente há substituição com a entrega de uma GFIP/SEFIP com o código de recolhimento 650 e a identificação precisa do mesmo processo/vara/periodo. Observar as exceções constantes dos subitens 4.2, 4.3 e 4.4. Ver também os subitens 4.5 e 4.8, letra ‘a’.”

Logo, restou comprovada a exigência na legislação previdenciária exigindo que as GFIPs retificadoras contenham todos os fatos geradores, mesmo os constantes na anterior, vez que essas são canceladas pelas retificadoras.

Por esse motivo, não há como prosperar os argumentos da Recorrente.

Contudo, para efeitos da apuração da situação mais favorável, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais benéfica ao contribuinte, conforme o art. 106, II, “c”, do CTN: (a) a norma anterior, com a multa prevista no art. 32, parágrafo 5º da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 11.941/09 e art. 284, II e art. 373 do Decreto n. 3.048/99 ou (b) a norma atual, nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32-A, Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, a situação mais benéfica ao contribuinte.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto pelo **provimento parcial** do presente Recurso Voluntário, para determinar o recálculo da multa, de acordo com o determinado no art. 32-A, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009, prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte.

Marcelo Magalhães Peixoto