



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

Processo n° 18050.004990/2008-91
Recurso n° 00000 Voluntário
Acórdão n° **2803-00.862 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 27 de julho de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente EDZA PLANEJAMENTO CONSULTORIA E INFORMATICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/07/2008

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. MEDIDA PROVISÓRIA N° 449. REDUÇÃO DA MULTA.

1. As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n° 449 de 2008, convertida na Lei n° 11.941/2009, situação que tornou mais benéfica, determinadas infrações relativamente às obrigações acessórias. A novel legislação acrescentou o art. 32-A a Lei n° 8.212.
2. Em virtude das mudanças legislativas e de acordo com a previsão contida no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, 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.
3. *In casu*, portanto, deverá ser observado o instituto da retroatividade benigna, com a consequente redução da multa aplicada ao contribuinte.
Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).

(assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas e Carolina Siqueira Monteiro de Andrade.

Relatório

Trata-se de auto de infração (CFL 68) lavrado por infringência ao artigo 32, inciso IV do parágrafo 5º da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, na redação da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, combinado com o artigo 225, inciso IV, parágrafo 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999. A empresa deixou de informar fatos geradores de contribuição previdenciária, nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP nas competências 01/2004 a 12/2004, conforme descrito no Relatório Fiscal do Auto de Infração de fls. 16 e seguintes.

O Contribuinte, devidamente notificado em 01/08/2008 apresentou defesa tempestiva em 28 de agosto de 2008.

A impugnação foi julgada em 24 de agosto de 2008 (fls. 551 e seguintes), emendada nos seguintes termos:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES.

Constitui infração prevista no art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. PRELIMINAR. INOCORRÊNCIA.

A descrição dos fatos e o enquadramento legal constante do Auto de Infração caracterizaram a infração praticada, descabida, portanto, a arguição de cerceamento do direito de defesa.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COOPERATIVA DE TRABALHO.

Incide contribuição a cargo da empresa de quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

ALIMENTAÇÃO EM DESACORDO COM O PAT.

A concessão de alimentação aos segurados empregados em desacordo com a legislação que regula o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) configura-se salário in natura e, por extensão, fato gerador de contribuições sociais previdenciárias.

DIFERENÇAS SALARIAIS. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

A importância paga, devida ou creditada aos segurados empregados em decorrência de reajuste previsto em Convenção Coletiva de Trabalho no período de 10/2004 a 12/2004 integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias, por não constar em Lei dentre as hipóteses de exclusão do salário de contribuição.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. AJUDA DE CUSTO.

Integra o salário de contribuição a ajuda de custo quando não é paga em parcela única e em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a penalidade de multa nos moldes da legislação em vigor.

RELEVAÇÃO DA PENALIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não comprovada a correção da falta, não há relevação da multa imposta, pois a correção da falta é requisito essencial para a obtenção do benefício fiscal referido.

JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Com efeito, a decisão da primeira instância administrativa não pode persistir. Conforme restará demonstrado, pois as irregularidades da autuação em tela é flagrante, razão pela qual merece reforma a mencionada decisão, julgando-se, por conseguinte, improcedente o A. I. DEBCAD no 37.158.739-5, decorrente e determinando-se o seu arquivamento.

- Se toda a autuação versa sobre a aplicação de multa punitiva, há de ser esta aplicada(eni auto de infração claro, objetivo e determinado. Não é, contudo, o que se vê nos autos. Assim, não se sabe, ao certo, como a auditora-fiscal chegou aos valores lançados. Na verdade, em nenhum momento se define claramente qual a base de cálculo empregada.

- Segundo o Auto de Infração em comento que é reflexo às apurações de supostas rubricas devidas de contribuições previdenciárias que, se de fato devidas, deveriam ter sido incluídas pela Recorrente em suas obrigações acessórias de informação em GFIP.

- Segundo entendimento do Nobre Julgador, no que concerne à constitucionalidade da contribuição instituída pela Lei n. 9.876/99 incidente sobre pagamentos efetuados à cooperativa de trabalho, o contencioso administrativo fiscal hão é o foro adequado para se discutir a constitucionalidade de leis ou decretos.

- Há que se tecer algumas considerações acerca da conveniência do pagamento em espécie, mediante crédito na folha de pagamento, do Auxílio Alimentação.

- Afora este ponto, é preciso mais urna vez reafirmar que o pagamento do auxílio em questão em dinheiro foi uma imposição dos próprios trabalhadores da Recorrente.

- A decisão recorrida confirmou o entendimento do Auto de infração objurgado, considerando como de natureza salarial as três parcelas pagas em folha de pagamento pela Recorrente aos seus empregados, relativas às diferenças salariais decorrentes da CCT, no período de 10/2004 a 12/2004, em razão de atraso na implementação do cumprimento de convenção coletiva.

- O § 2º do artigo 457 da CLT destaca para a não inclusão no salário as ajudas de custo. Esses pagamentos com características indenizatórias não integram nos salários desde que não excedam a 50% do salário percebido pelo empregado.

- Ante o exposto, tendo em vista que este A.I. 37.158.739-5 é reflexo dos A. I. - DEBCAD 37.158.736-0, A. I. - DEBCAD 37.158.737-9 e A. I. - DEBCAD 37.158.738-7, que seja julgado conjuntamente, sob pena de prejuízo processual.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Segundo consta nos autos, durante a ação fiscal realizada, o contribuinte apresentou GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, relacionadas às informações que alteraram o valor das contribuições.

Não vislumbro a necessidade de julgamento conjunto com os demais Autos de Infração, conforme requer o contribuinte, tendo em vista robustez do lançamento, bem como das falhas cometidas pelo recorrente.

É sabido, pois, que desde janeiro de 1999 tornou-se obrigatória a declaração, por intermédio do documento denominado GFIP - Guia de Pagamento do FGTS e Informações à Previdência Social, de todas as bases de cálculo de contribuições previdenciárias. A não apresentação, no prazo estabelecido pela legislação que rege a matéria, bem como a declaração de valores inferiores aos corretos, implica, necessariamente, na autuação da empresa por parte da fiscalização.

De acordo com a descrição da infração contida às fls. 17 dos autos, a ARFB responsável pela fiscalização concluiu que:

7. Em consulta realizada nos sistemas corporativos informatizados de arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) - CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - Demonstrativo de Normalizações e Informações Sociais - DNA, verificou-se que o contribuinte em epígrafe entregou as GFIPs relativas as Folhas de Pagamentos de seus segurados empregados, em todas as competências do período auditado, nas respectivas épocas de vencimento. No entanto, nestas GFIPs não foram declarados os valores pagos as cooperativas de Trabalho pelos serviços prestados pelos seus cooperados à EDZA, nem o valor pago ao sócio em fevereiro/04 a título de Pro Labore e a respectiva contribuição individual que deveria ser recolhida pela empresa.

8. Assim, o contribuinte, ao omitir do instrumento declaratório próprio, nomes e valores passíveis de incidência de contribuições previdenciárias na forma do art. 22, I a II da Lei 8.212/91, configura a infração ao disposto no art. 32, inc. IV e § 5º, da Lei nº 8.212/91, que estatui in verbis:

"Art. 32 A empresa é também obrigada a:

IV - informar mensalmente ao 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;

§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente a multa de cem por cento do valor devido à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior".

9. Diante do acima exposto, tais omissões, com conseqüente infração aos dispositivos legais, complementados pelos dispositivos regulamentares supracitados consubstancia o objeto do Auto de Infração (AI) ora lavrado.

Pelo descumprimento da obrigação referida, a multa aplicada para esta infração equivale a 100% do valor devido relativo às contribuições não declaradas, respeitado o limite dos valores previstos no inciso I do artigo 284 do RPS, quando o contribuinte apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Como se pode observar do recurso apresentado pelo contribuinte, ele não conseguiu descaracterizar a correção do lançamento levado a efeito pela autoridade administrativa.

Destarte, o descumprimento da obrigação tributária com a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, configurou-se a infração aos dispositivos legais acima descritos.

Nada obstante à discussão sobre a inexistência de dispositivo legal que ampare o lançamento, há que se considerar, *in casu*, que a multa imposta ao contribuinte, baseada no art. 32 da Lei nº 8.212/91, sofreu alterações em razão dos comandos emanados da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

Assim sendo, em relação às multas de que tratava o antigo art. 32 da Lei de Custeio, o legislador, ao acrescentar o art. 32-A ao referido diploma legal, estabeleceu que:

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).

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. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. (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\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

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

As multas em GFIP, portanto, foram alteradas pela Medida Provisória nº 449 de 2008, sendo mais benéficas para o infrator, conforme se pode observar da redação do art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

Todavia, com o advento da Medida Provisória nº 449 de 2009, convertida na Lei nº 11.941/09, a tipificação passou a ser apresentar a GFIP com incorreções ou omissões,

com multa de R\$20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas. A nova redação não faz distinção se os valores foram declarados a maior ou a menor.

Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, 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.

Entendo, pois, que este caso se enquadra perfeitamente na regra prevista no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Pelo exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, para no mérito DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO. A multa deve ser calculada considerando as disposições do inciso I do art. 32-A da Lei nº 8.212/91 (na redação dada pela Lei nº 11.941/09), tendo em vista tratar-se de situação mais benéfica para o contribuinte, conforme se pode inferir da alínea “a” do inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional - CTN.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.