



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

Processo nº 18186.002243/2008-82
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-003.665 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de setembro de 2014
Matéria Auto de Infração, Obrigação Acessória
Recorrente INDÚSTRIA DE CABOS ELÉTRICOS PAULISTA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 29/03/2006

AUDITOR FISCAL. COMPETÊNCIA LEGAL.

A competência para efetuar o lançamento tributário é do Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, sendo despendida a graduação como contador ou inscrição em conselho fiscalizador

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO. GFIP. APRESENTAÇÃO COM INFORMAÇÕES INEXATAS, INCOMPLETAS OU OMISSAS.

Apresentar a empresa GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas, constitui infração à legislação previdenciária.

MULTA APLICÁVEL. LEI SUPERVENIENTE MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE

O artigo 32 da lei 8.212/91 foi alterado pela lei 11.941/09, traduzindo penalidade, em tese, mais benéfica ao contribuinte, a qual deve ser aplicada, consoante art. 106, II “c”, do CTN, se mais favorável. Deve ser efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A, I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 18186.002243/2008-82
Acórdão n.º **2803-003.665**

S2-TE03
Fl. 3

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A,I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente. A comparação dar-se-á no momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte e, na inexistência destes, no momento do ajuizamento da execução fiscal, conforme art.2º. da portaria conjunta RFB/PGFN no. 14, de 04.12.2009.

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Eduardo de Oliveira e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

A empresa foi autuada por descumprimento da legislação previdenciária, por ter deixado de informar em GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social os valores remunerados aos sócios a título de pró-labore no período de 01/1999 a 05/2003; assim como, os pagamentos feitos aos contribuintes individuais (autônomos) no período de 08/2000 a 02/2004.

O r. acórdão – fls 66 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo o Auto lavrado. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando, na parte que interessa, o seguinte:

- Inabilitação Profissional do Auditor Autuante.
- Ainda que a empresa tivesse faltado com relação a informação e declaração nas GFIPS, não teve intuito doloso, muito menos trouxe qualquer prejuízo ao Fisco. Ressalta-se que a suposta infração trata-se de dever instrumental, também denominada obrigação acessória que não se confunde com tributos.
- O Fisco não pode agir, ilimitadamente na sua pretensão, sob pena de dar caráter confiscatório, na medida em que a fixação da, penalidade se mostra incompatível com a realidade atual, bem como discordante com o previsto na Constituição Federal.
- Requer a procedência do presente recurso, para ao final julgá-lo PROCEDENTE cancelando-se as exigibilidades em questão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oseas Coimbra

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

DA COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL

A lei 10.593/02, na à época, assim trazia:

Art. 7º Os cargos de Fiscal de Contribuições Previdenciárias, do Grupo-Tributação, Arrecadação e Fiscalização, de que trata o art. 2º da Lei no 5.645, de 10 de dezembro de 1970, passam a denominar-se Auditor-Fiscal da Previdência Social - AFPS. (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

Art. 8º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Previdência Social, relativamente às contribuições administradas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS: (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

I - em caráter privativo: (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008)

a) executar auditoria e fiscalização, objetivando o cumprimento da legislação da Previdência Social relativa às contribuições administradas pelo INSS, lançar e constituir os correspondentes créditos apurados; (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

b) efetuar a lavratura de Auto de Infração quando constatar a ocorrência do descumprimento de obrigação legal e de Auto de Apreensão e Guarda de documentos, materiais, livros e assemelhados, para verificação da existência de fraude e irregularidades; (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

c) examinar a contabilidade das empresas e dos contribuintes em geral, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 17 e 18 do Código Comercial; (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005)

(Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

d) julgar os processos administrativos de impugnação apresentados contra a constituição de crédito previdenciário; (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

e) reconhecer o direito à restituição ou compensação de pagamento ou recolhimento indevido de contribuições; (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005)

f) auditar a rede arrecadadora quanto ao recebimento e repasse das contribuições administradas pelo INSS; (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

g) supervisionar as atividades de orientação ao contribuinte efetuadas por intermédio de mídia eletrônica, telefone e plantão fiscal; e (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

h) proceder à auditoria e à fiscalização das entidades e dos fundos dos regimes próprios de previdência social, quando houver delegação do Ministério da Previdência e Assistência Social ao INSS para esse fim; e (Vide Medida Provisória nº 258, de 2005) (Revogado pela medida provisória nº 440, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.890, de 2008)

II - em caráter geral, as demais atividades inerentes às competências do INSS.

Da leitura do normativo legal, depreende-se que, para o lançamento, o requisito é a titularidade do cargo de Auditor Fiscal da Previdência Social, sendo despendida a graduação como contador ou inscrição em conselho fiscalizador. Nessa linha, a súmula 08 do CARF:

Súmula CARF nº 8: O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador

Também a jurisprudência já havia pacificado a questão:

"ADMINISTRATIVO - FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - DESNECESSIDADE.

O fiscal de contribuições previdenciárias prescinde de inscrição em Conselho Regional de Contabilidade para desempenhar suas funções, dentre as quais a de fiscalização contábil das empresas.

Recurso improvido."

(REsp 218406/RS. STJ. 1ª turma. Rel. Ministro Garcia Vieira. Decisão unânime 14/09/99. DJ 25.10.1999 p. 63, RSTJ vol. 130 p. 123).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - DESNECESSIDADE.

- "O fiscal de contribuições previdenciárias prescinde de inscrição em Conselho Regional de Contabilidade para desempenhar suas funções, dentre as quais a de fiscalização contábil das empresas.

Recurso improvido."(REsp 218.406/RS, Relator Ministro Garcia Vieira, D.J.U 25.10.1999, Pág. 63.)

Assim sendo, não há irregularidade no procedimento adotado.

DA MULTA APLICADA

O recorrente se insurge contra a multa aplicada, entendendo que a mesma não é instrumento de arrecadação, sendo-lhe vedado o caráter confiscatório.

O cumprimento das obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária é de caráter obrigatório por parte dos contribuintes, sendo irrelevante se o descumprimento da norma acarretou ou não prejuízo à fiscalização.

A multa aplicada é a determinada pela legislação em vigor, em especial lei n. 8.212, de 24.07.91, artigos 32, IV, §§ 3º e 5º e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto no. 3.048, de 06.05.99, art. 225, IV, § 4º.

A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para a autuação. A penalidade aplicada encontra fundamento nos dispositivos legais retrocitados e foi corretamente aplicada pela autoridade fiscal, encontrando-se livre de vícios. Deve-se contudo observar a aplicação de novel legislação, como descrito no tópico seguinte.

APLICAÇÃO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE

O art. 106, inciso II, "c" do CTN determina a aplicação de legislação superveniente, caso esta seja mais benéfica ao contribuinte.

As multas em GFIP foram alteradas pela lei nº 11.941/09, o que pode beneficiar o recorrente. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei nº 8.212, senão vejamos:

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).

Dessarte, o valor do Auto de Infração deve ser calculado segundo a nova norma legal - art. 32-A, I, da lei 8.212/91, somente, e comparado aos valores que constam do presente auto, para se determinar o resultado mais favorável ao contribuinte.

No cálculo da multa devem se observados os valores mínimos, por competência, elencados no parágrafo 3º do mesmo artigo 32-A.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do presente recurso e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A,I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente. A comparação dar-se-á no momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte e, na inexistência destes, no momento do ajuizamento da execução fiscal, conforme art.2º. da portaria conjunta RFB/PGFN no. 14, de 04.12.2009.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.