



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

Processo nº 19563.000140/2007-15
Recurso nº 159.030 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.494 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de junho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES
Recorrente MERCANTIL NOVA ERA LTDA
Recorrida DRFB Manaus / AM

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 31/12/2005

DECLARAÇÃO EM GFIP. OBRIGAÇÃO.

Constitui infração punível na forma da lei deixar de declarar em GFIPas remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos

RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. MEDIDA PROVISÓRIA N º 449. REDUÇÃO DA MULTA.

As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n º 449 de 2008, sendo benéfica para o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n º 8.212.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, conceder provimento parcial, nos termos do voto do relator. Os Conselheiros Leôncio Nobre Medeiros e Maria Helena Lima dos Santos divergiram, pois entenderam que se aplicaria o artigo 35-A da Lei n º 8.212 relativo à retroatividade benigna.

MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA – Presidente.


ADRIANA SATO – Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Adriana Sato, Leôncio Nobre Medeiros, Maria Helena Lima, Manoel Coelho Arruda Júnior, Thiago Davila Melo Fernandes e Marco André Ramos Vieira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 27/10/2006, cuja ciência da Recorrente ocorreu na mesma data.

De acordo com o Relatório Fiscal, a Recorrente deixou de apresentar Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições, infringindo o disposto no artigo 32, IV, § 5 da Lei 8.212/91. Especificamente, a Recorrente não informou na GFIP, no período de 09/2003 a 12/2005, a remuneração recebida pelos segurados empregados e contribuintes individuais a título de prêmios, que distribuía indiretamente através da empresa Incentive House, através de cartões de premiação.

A Recorrente apresentou impugnação tempestiva, a DN julgou o lançamento procedente, e, inconformada, a Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- a) Nulidade do lançamento em decorrência da invalidade do MPF;
- b) A natureza da relação obrigacional entre a Recorrente, contratante do marketing de incentivo, e seus colaboradores;
- c) Impossibilidade da cobrança de multa por descumprimento de obrigação acessória em vista da não incidência das contribuições sociais;

É o Relatório.

Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo a análise das questões suscitadas pela Recorrente.

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização da autuação não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10 O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

A recorrente foi devidamente intimada de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou todas as alegações da recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO JUROS DE MORA. TERMO INICIAL SÚMULA 188/STJ

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “ (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216)

Portanto, em razão do exposto e nos termos de regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No que tange a alegação da Recorrente quanto a invalidade do MPF, a mesma não merece prosperar vez que o MPF é considerado ato administrativo cuja função é a de dar partida no procedimento fiscal atribuindo condições de procedibilidade ao agente do Fisco competente para o exercício da auditoria fiscal, nos termos do Decreto 3969/2001, alterado pelo Decreto 4058/2001 e da IN SRP nº 03 de 14/07/2005., estando o MPF nº 09332656F00 nos moldes da legislação vigente.

Ressalta-se que no MPF de fls.06 temos que a autenticidade do documento deve ser verificada junto ao site do Ministério da Previdência Social, constando também nas observações do MPF o telefone e endereço eletrônico da autoridade emitente.

Nesse sentido, a legislação em vigor que trata do MPF é:

Decreto 3 969/2001 (alterado pelo Decreto 4 058/2001)

Art.6 – O Mandado de Procedimento Fiscal será emitido pelas seguintes autoridades do Instituto Nacional do Seguro Social, permitida a delegação:

I – Diretor de Arrecadação;

II – Coordenador-Geral de Fiscalização, e

III – Titular da área de fiscalização das Gerências-Executivas

Instrução Normativa SRP nº03, de 14 de julho de 2005

Art. 573. O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, instituído pelo Decreto nº 3.969, de 2001, alterado pelo Decreto nº 4.058, de 2001, é a ordem específica dirigida ao AFPS, para que, no uso de suas

atribuições privativas, instaure os procedimentos fiscais descritos nos incisos I e II do art. 569

§ 1º Para o procedimento de Auditoria-Fiscal Previdenciária, será emitido Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização - MPF-F e, no caso de Diligência Fiscal, Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência - MPF-D

§ 2º Para cada procedimento fiscal, será emitido MPF, conforme previsto na Subseção II desta Seção.

Art. 583. O MPF conterá:

I - numeração de identificação e de controle;

II - dados identificadores do sujeito passivo;

III - tipo de procedimento fiscal a ser executado (Auditoria-Fiscal previdenciária ou Diligência Fiscal);

IV - prazo para a realização do procedimento fiscal;

V - identificação (nome e matrícula) do(s) AFPS responsável(eis) pela execução do mandado;

VI - identificação (nome, matrícula e assinatura) da autoridade emissora do mandado e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato de delegação;

VII - ciência do representante legal, mandatário ou preposto do sujeito passivo, com seus dados identificadores;

VIII - nome, endereço e telefone funcionais da chefia do(s) AFPS responsável(eis) pela execução do mandado.

§ 1º A assinatura da autoridade emitente, prevista no inciso VI do caput, se caracterizará pelo acesso exclusivo ao sistema informatizado da SRP para a emissão do MPF.

§ 2º O MPF-D indicará, ainda, a descrição sumária das verificações a serem realizadas

§ 3º O MPF-E indicará a data do início do procedimento fiscal que o originou

§ 4º O MPF-C será identificado pelo número do MPF originário, na forma do inciso I do caput, acrescido de número sequencial correspondente à sua emissão, separado por hífen

Portaria MPS/SRP nº 3.031 de 16 de dezembro de 2005

Art. 7º O MPF-F, o MPF-D e o MPF-E conterão:



I - a numeração de identificação e controle;

II - os dados identificadores do sujeito passivo;

III - a natureza do procedimento fiscal a ser executado (fiscalização ou diligência);

IV - o prazo para a realização do procedimento fiscal,

V - o nome e a matrícula do servidor responsável pela execução do mandado;

VI - nome, endereço e telefone funcionais do chefe do servidor a que se refere o inciso V;

VII - nome, matrícula e assinatura da autoridade emissora e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato; e

VIII - o código de acesso à "Internet" que permita, ao sujeito passivo do procedimento fiscal, identificar o MPF.

§ 1º O MPF-F indicará, ainda, o tributo objeto do procedimento fiscal a ser executado, podendo ser fixado o período de apuração correspondente, bem assim as verificações a serem procedidas para constatar a correta

determinação das respectivas bases de cálculo, em relação aos valores declarados ou recolhidos nos últimos dez exercícios, observados os modelos aprovados por esta Portaria

§ 2º Na hipótese de ser fixado o período de apuração correspondente, o MPF-F alcançará o exame dos livros e documentos, referentes a outros períodos, com vista a verificar os fatos que deram origem a valor computado na escrituração contábil e fiscal do período fixado, ou dele sejam decorrentes.

§ 3º O MPF-D indicará, ainda, a descrição sumária das verificações a serem realizadas, observados os modelos aprovados por esta Portaria

§ 4º O MPF-E indicará a data do início do procedimento fiscal, observados os modelos aprovados por esta Portaria.

§ 5º Os MPF poderão ser assinados eletronicamente

Assim, não merece prosperar a alegação da Recorrente no que diz respeito a invalidade do MPF e a nulidade do lançamento dele decorrente por não ter sido subscrito pela autoridade emissora.

À época da autuação, em decorrência da relação jurídica existente entre o contribuinte ou o responsável (sujeito passivo) e o fisco (sujeito ativo), tem aquele duas obrigações para com este. Uma obrigação denominada principal, que é a de verter contribuições para a Seguridade Social; outra denominada acessória que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

O descumprimento da obrigação principal, acarreta a constituição do crédito da Seguridade Social, através da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, como no presente caso.

E, o descumprimento da obrigação acessória, que decorre da legislação tributária e tem por objeto prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN), acarreta a lavratura do Auto de Infração. A obrigação se diz acessória, quando se tem por objeto o fazer ou não fazer algo no interesse da fiscalização ou da arrecadação.

Portanto, o não recolhimento do tributo acarreta a aplicação dos juros legais e da multa moratória, enquanto o descumprimento de obrigação acessória, que vem definida em lei, acarreta a multa punitiva.

Assim a recorrente estava obrigada a declarar em GFIP todas as remunerações pagas ou creditadas aos a remuneração recebida pelos segurados empregados e contribuintes individuais a título de prêmios, que distribuía indiretamente através da empresa Incentive House, através de cartões de premiação

Pelo exposto, é obrigatória a declaração da GFIP de toda remuneração recebida pelos segurados empregados e contribuintes individuais a título de prêmios, que distribuía indiretamente através da empresa Incentive House, através de cartões de premiação, independente da natureza salarial. Compete à autoridade fiscal identificar as parcelas integrantes ou não da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

A recorrente, em suas razões, limita-se a dizer da nulidade da autuação, porque valores pagos a título premiação não são base de incidência contributiva previdenciária, dentre outras alegações estranhas à autuação.

Contudo, há que se observar a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II do CTN.

As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória nº 449 de 2008, que beneficiam o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei nº 8.212, nestas palavras:

"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; e

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

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 que há cabimento do art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto para DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso. A multa deve ser calculada considerando as disposições da Medida Provisória n.º 449 de 2008, mais precisamente o art. 32-A, inciso I, que na conversão pela Lei n.º 11.941 foi renumerado para o art. 32-A, inciso II da Lei n.º 8.212 de 1991 na redação conferida pela Lei n.º 11.941.

É como voto.

Sala das Sessões, em 9 de junho de 2010.



ADRIANA SATO, Relatora