



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

Processo nº 19647.007866/2007-59
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-002.623 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de agosto de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente IPESPE - INSTITUTO DE PESQUISAS SOCIAIS, POLÍTICAS E ECONÔMICAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2003 a 30/09/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - Constitui infração passível de multa a omissão de fatos geradores de contribuições previdenciárias na GFIP, nos termos do art. 32, inciso IV e §5º da Lei nº 8.212/91.

PRÊMIOS DE INCENTIVO - - INCIDÊNCIA - Integram a base de cálculo de contribuições previdenciárias os valores pagos a título de prêmios de incentivo. Por depender do desempenho individual do trabalhador, o prêmio tem caráter retributivo, ou seja, contraprestação de serviço prestado.

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. ART. 173, I, DO CTN. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias.

NÃO APRECIÇÃO DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS - No julgamento de processos administrativos somente serão considerados os argumentos referentes ao objeto dos autos.

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. Nos termos do artigo 29, do Decreto nº 70.235/72, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo determinar diligência que entender necessária.

INDEFERIMENTO DE REUNIÃO DE CRÉDITOS - É prerrogativa e não imposição, que a administração reúna em um só feito, vários créditos lançados contra o mesmo sujeito passivo.

SUPERVENIÊNCIA DA LEI 11.941/09. FUNDAMENTO LEGAL A SER UTILIZADO PARA O CÁLCULO DA MULTA MAIS BENÉFICA APLICADA AO CONTRIBUINTE. INFORMAÇÕES EM GFIP. ART. 32-A, II, da Lei 8.212/91. Em razão da superveniência da Lei 11.941/09, uma

vez verificado que o contribuinte apresentou Guias de Recolhimento de FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP com informações equivocadas relativamente a dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, deve ser considerado, para fins de recálculo da multa a ser aplicada, o disposto no art. 32-A, I, da Lei 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos, declarar a decadência até a competência 11/2001. Vencidos os conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa (relator) e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que declaravam a decadência até a competência 03/2002. II) Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade. III) Por maioria de votos, no mérito, dar provimento parcial para recalcular o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no artigo 32-A, I da Lei nº 8.212/91. Vencidos os conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Elias Sampaio Freire, que aplicavam o art. 35-A da Lei nº 8.212/91. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Igor Araújo Soares. Declarou-se impedido o conselheiro Kleber Ferreira de Araújo.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator.

Igor Araújo Soares – Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Declarou-se impedido o conselheiro Kleber Ferreira de Araújo.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração por descumprimento de Obrigação Acessória, lavrado contra a empresa acima identificada, por infringência ao disposto no art. 32, inciso IV e §5º da Lei nº 8.212 /1991, no período de 01/1999 a 12/2006 com ciência do contribuinte em 23/04/2007.

De acordo com o Relatório Fiscal, a empresa apresentou a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Aduz referido relatório que a autuada a partir de 05/2003, firmou contrato com a empresa INCENTIVE HOUSE para fornecimento de cartões magnéticos denominados PREMIUM CARD e FLEXCARD a empregados e contribuintes individuais indicados pelo contratante, que poderiam utilizar os referidos cartões para efetuar saques na rede bancária ou adquirir produtos em lojas credenciadas pela contratada sem considerar os valores como base de cálculo de incidência de contribuição previdenciária e não lançou tais pagamentos nas GFIP's.

Inconformada com a Decisão de fls. 484/502 a empresa apresentou recurso onde alega em apertada síntese:

Inicialmente faz um breve relato sobre a presente autuação.

Em sede preliminar alega que o fisco previdenciário não poderia exigir documentos e livros fiscais relativos a períodos alcançados pela decadência quinquenal.

No mérito insurge-se contra a autuação afirmando que:

Não pode e não deve ser avaliado um empreendimento de cunho eminentemente social, educacional e científico, núcleo ou foco primordial de atuação que constitui objeto social de instituições como a Recorrente, como se fora estabelecimentos comerciais com finalidades lucrativas;

Aduz que a fiscalização exige contribuição sobre parcelas legalmente excluídas do campo de tributação, tais como prêmios de produtividade e itens indenizatórios, a exemplo de despesas de táxi, com alimentação e outros gastos reembolsáveis;

Defende que a conduta do fiscal afronta ao artigo 28, da Lei 8.212/91, em seu § 9º, que afasta a incidência de contribuição previdenciária para todas as hipóteses listadas na Notificação ora recorrida.

Sustenta que os pagamentos efetuados aos empregados mediante cartão de premiação caracterizam-se como ganhos eventuais ou abonos desvinculados do salário, podendo ser considerados participação no resultado e ainda, os prêmios conhecidos como incentivo a desempenho estão relacionados ao resultado do impugnante e não ao salário do empregado, ficando afastada assim a possibilidade de tributação.

Salienta que há farta jurisprudência que corrobora a tese de que não é remuneração o prêmio pago em razão do alcance de metas fixadas pela empresa e a premiação pela aplicação de questionário não pode ser confundida como remuneração de autônomo, posto que é um bônus oferecido em razão dos resultados alcançados pelo contratado, durante curto lapso de tempo;

Diz que a oferta de renda a pessoas físicas (donas de casa, desempregados, estudantes, etc.) para aplicação de questionários de pesquisa é assemelhada a bolsas de ensino, pesquisa e extensão, sobre as quais não incide contribuição previdenciária, devendo-se ter em conta que tal atividade pode ser até desenvolvida por via telefônica sendo que a própria Justiça do Trabalho não tem reconhecido nesses casos a relação empregatícia, conforme sentença proferida pela Juíza Titular da 2.ª Vara do Trabalho de Teresina em reclamação ajuizada contra o IPESPE, o que pode comprovar mediante documento juntado;

Prossegue alegando que, os serviços de transporte de passageiros mediante veículo táxi não se confundem com o condutor autônomo de veículos automotores tratado pela legislação previdenciária como segurado obrigatório, bem como os serviços de transporte de passageiros por via aérea também não podem sofrer incidência de contribuição;

Que também não é admissível a exigência de contribuição sobre despesas com reembolso de gastos com alimentação, hospedagem e reprodução de documentos;

Refuta a exigência de declaração em GFIP dos fatos geradores controversos, posto que somente a partir do julgamento final do processo administrativo é que ficará definido se as remunerações em questão são consideradas salário de contribuição;

Que a exigência da contribuição relativa à retenção sobre as faturas dos prestadores de serviço pessoa jurídica não merece prosperar, posto que as retenções foram promovidas dentro dos parâmetros legais;

Entende que não existe possibilidade legal de se penalizar o contribuinte duplamente pela mesma conduta, sendo assim não procede a aplicação de multa moratória e a multa por falta de declaração dos fatos geradores em GFIP referente às verbas discutidas na presente NFLD;

Menciona que o presente lançamento tem caráter confiscatório o que é vedado pela Constituição Federal.

Requer a produção de perícia e que todos os créditos lançados sejam reunidos em um feito único para se evitar divergência.

Por fim pede o acolhimento do recurso para anular o AI, julgá-lo improcedente ou ainda, que seja anulada a decisão de primeira instância.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

DAS PRELIMINARES

A preliminar de decadência suscitada no recurso merece acolhimento parcial.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008 declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de nº 8, *in verbis*:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

O texto constitucional em seu art. 103-A deixa claro a extensão dos efeitos da aprovação da súmula vinculando, obrigando toda a administração pública ao cumprimento de seus preceitos. Dessa forma, entendo que este colegiado deverá aplicá-la de pronto, mesmo nos casos em que não argüida a decadência quinquenal por parte dos recorrentes. Assim, prescreve o artigo em questão:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN, quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

No presente caso o a notificação foi lavrada em abril de 2007, conforme se verifica as fls.03 e as contribuições mantidas referem-se às competências 01/1999 a 08/2005, o que fulmina parcialmente o direito do fisco de constituir o lançamento, com base no art. 150, IV do CTN, devendo ser excluídas do lançamento as contribuições lançadas até a competência 04/2001.

Ofensa aos princípios da Verdade Material, do Contraditório e da Ampla

Defesa.

Também desprovida de amparo as alegações acerca da ocorrência de afronta aos princípios acima mencionados.

A autoridade lançadora demonstrou de forma clara e precisa os fatos geradores do lançamento, identificando as competências, os valores e apurados e as bases de cálculo aplicadas, não havendo razões para se falar em presunção como pretende a recorrente.

Além disso, foi oportunizado à recorrente o pleno direito de se manifestar e produzir provas, tanto que foi apresentada defesa e recurso e os argumentos trazidos pela autuada não só foram analisados pelo julgador de primeira instância, como estão sendo submetidos a análise desta turma julgadora.

Assim, encaminho pela rejeição da preliminar.

DO MÉRITO

No mérito insurge-se a recorrente contra o lançamento, aduzindo que os valores pagos aos segurados empregados a título de Prêmios de Incentivo, por meio da empresa Incentive House, não podem ser admitidos como base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Em que pese sua irresignação, esta matéria tem tido entendimento majoritário neste conselho, no sentido de ser fato gerador sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

De acordo com o previsto no art. 28 da Lei n.º 8.212/1991, para o segurado empregado entende-se por salário-de-contribuição a totalidade dos rendimentos destinados a retribuir o trabalho, incluindo nesse conceito os ganhos habituais sob a forma de utilidades, conforme abaixo transcrito:

Art.28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Os valores pagos por meio de cartão de incentivo são considerados prêmios e prêmio é um salário vinculado a fatores de ordem pessoal do trabalhador, como a produção, a eficiência, etc. Caracteriza-se pelo seu aspecto condicional; uma vez atingida a condição prevista por parte do trabalhador, este faz jus ao mesmo. Portanto, por depender do desempenho individual do trabalhador, o prêmio tem caráter retributivo, ou seja, contraprestação do serviço prestado e, por consequência, possui natureza jurídica salarial.

O pagamento de prêmios por cumprimento de condição leva tais valores e aderirem ao contrato de trabalho, cuja eventual supressão pode caracterizar alteração prejudicial do contrato de trabalho, o que é vedado pelo art. 468 da Consolidação das Leis do Trabalho.

“Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.”.

O entendimento acima encontra respaldo na jurisprudência trabalhista, conforme se verifica nos seguintes julgados:

“Prêmios. Salário-condição. Os prêmios constituem modalidade de salário-condição, sujeitos a fatores determinados. E, como tal, integram a remuneração do autor estritamente nos meses em que verificada a condição”. (RO-23976/97 – TRT 3ª Reg. – 1ª T – relator juiz Ricardo Antônio Mohallem – DJMG 22-01-99)”

“Comissões e prêmios. Distinção. Comissão é um percentual calculado sobre as vendas ou cobranças feitas pelo empregado em favor do empregador. O prêmio depende do atingimento de metas estabelecidas pelo empregador. É salário-condição. Uma vez atingida a condição, a empresa paga o valor combinado. Não se pode querer que o preposto saiba a natureza jurídica entre uma verba e outra”. (Proc. nº 00693-2003-902-02-00-7 – Ac. 20030282661 – TRT 2ª Reg. - 3ª Turma – relator juiz Sérgio Pinto Martins – DOESP 24-06-03)”

Os prêmios são considerados parcelas salariais suplementares, pagas em função do exercício de atividades atingindo determinadas condições. Neste sentido, adquirem caráter estritamente contraprestativo, ou seja, de um valor pago a mais, um “plus” em função do alcance de metas e resultados. Não tem por escopo indenizar despesas, ressarcir danos, mas, atribuir um incentivo ao empregado.

Pelo exposto o campo de incidência é delimitado pelo conceito remuneração. Remunerar significa retribuir o trabalho realizado. Desse modo, qualquer valor em pecúnia ou em utilidade que seja pago a uma pessoa natural em decorrência de um trabalho executado ou de um serviço prestado, ou até mesmo por ter ficado à disposição do empregador, está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

A legislação previdenciária é clara quando destaca, em seu art. 28, §9º, quais as verbas que não integram o salário de contribuição. Tais parcelas não sofrem incidência de contribuições previdenciárias, seja por sua natureza indenizatória ou assistencial, nestas palavras:

Art. 28 (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, e de 6 a 9 acrescentados pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)

1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS;

3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT;

4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;

5. recebidas a título de incentivo à demissão;

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada;

9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984;

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)

u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Pela análise do dispositivo legal, podemos observar que não existe nenhuma exclusão quanto aos prêmios concedidos seja aos segurados empregados ou contribuintes individuais.

Sobre a cumulação de multa moratória e a penalidade por descumprimento de obrigação acessória, não há vedação legal para tanto, sendo que uma ocorre por falta de recolhimento de tributo e a outra por ação ou omissão do sujeito passivo, no presente caso a não apresentação de documentos.

Sobre a produção de prova pericial, está somente se faz necessária quando indispensável ao deslinde da questão, não se prestando para fins protelatórios, o que impõe o seu indeferimento nos termos do artigo 38, § 2º da Lei nº 9.784/99 c/c o artigo 16, inciso IV, § 1º do Decreto 70.235/72, *in verbis*:

“Lei 9.784/99

Art. 38.

[...]

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.”

“Decreto 70.235/72

Art. 16.

[...]

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito;

§ 1º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.”

A reunião de processos para julgamento em conjunto, embora razoável, não é exigência procedimental e sim faculdade da administração pública visando a celeridade e economia processual, o que não impede o julgamento em separado de autos diversos.

Com relação aos demais argumentos, verifica-se que a recorrente teve lavradas contra si, duas NFLD's e outros quatro AI's, razão pela qual deve ter elaborado um só

recurso para todos os lançamentos. Cumpre esclarecer que não serão objeto de análise na presente autuação, questões estranhas aos autos.

Assim, não só correta foi a aplicação do auto de infração ao presente caso pelo autoridade fiscal, como encontra-se devidamente fundamentada a multa aplicada.. Desse modo, a autuação deve persistir integralmente.

Portanto, tendo a autuação obedecido todos os preceitos legais e estando revestida dentro das formalidades legais, não há que se falar na improcedência do AI.

Ante ao exposto, VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO, rejeitar as preliminares e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Igor Araújo Soares, Redator Designado

Em que pesem os bem lançados fundamentos do voto do Em. relator, ousou dele divergir no que se refere a contagem do prazo decadencial.

O em. relator já apontou devidamente os fundamentos adotados por este Eg. Conselho na aplicação da Súmula Vinculante n. 08, com os quais também compartilho no sentido de que seja apurado ter ou não havido pagamento parcial do crédito tributário lançado.

Todavia, no caso dos presentes autos, estar-se-à diante do lançamento de multa pelo descumprimento de obrigação acessória a cargo do contribuinte, no caso, por ter deixado de informar em GFIP fatos geradores de contribuições previdenciárias. Logo, tendo em vista se tratar de obrigação a cargo do contribuinte entendendo que deva ser aplicado ao caso o art. 173, I do CTN, a seguir transcrito:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Assim, em se tratando do lançamento de multa no período de 01/1999 a 12/2006 com ciência do contribuinte em 23/04/2007, devem ser declaradas extintas as competências até 11/2001, apenas.

Por fim, há que se considerar aquilo o que determinado pelas inovações trazidas pela Lei 11.941/09, que acrescentou na Lei 8.212/91 os artigos 32-A e 35-A, os quais dispõem o seguinte:

“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”.

“Art. 35-A - Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 1996”.

Por sua vez, o art. 35-A faz remissão ao art. 44 da Lei 9.430/96, que assim dispõe:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata “

No caso dos autos, trata-se de auto de infração no qual fora lançada multa pelo descumprimento de obrigação acessória relativa a apresentação de GFIP's com informações inexatas relativamente dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias a que estaria sujeito o contribuinte.

A meu ver, sobre o assunto não resta outra conclusão, senão acatar a tese sustentada no Recurso Voluntário.

Das alterações levadas a efeito, a disposição contida no art. 32-A da Lei 8.212/91, é específica para os casos de GFIP com informações inexatas ou mesmo omissões, assim devendo ser consideradas mesmo as informações que não sejam relativas aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, motivo pelo qual entendo deva ser, no presente caso, o dispositivo legal aplicável, conforme determinado pelo art. 106, III, “c” do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação retroativa da Lei nova, quando dispuser sobre penalidades e que possa vir a ser mais benéfica ao acusado, no caso o contribuinte.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, tão somente para reconhecer a decadência até a competência de 11/2001, bem como para que seja efetuado o cálculo e comparação da multa mais benéfica a ser aplicada com base no disposto no art 32-A, I, da Lei 8.212/91.

É como voto.

Igor Araújo Soares – Redator Designado