



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

Processo n° 10120.006115/2007-80
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-002.935 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - GFIP
Recorrente SEBBA MADEIRAS E MAT. DE CONSTRUÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 13/08/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP - PREVIDENCIÁRIO

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

Inobservância do art. 32, IV, § 5º da Lei n.º 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999.: “ **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)”.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 17/09/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - GFIP - TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - SEGURADOS EMPREGADOS INCLUÍDOS EM FOLHA DE PAGAMENTO - CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS - NÃO IMPUGNAÇÃO EXPRESSA

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento da obrigação principal, importa em renúncia e consequente concordância com os termos da Decisão de Primeira Instância. No auto de infração de obrigação principal não houve o questionamento sobre

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - NFLD CORRELATAS

A sorte de Autos de Infração relacionados a omissão em GFIP, está diretamente relacionado ao resultado das NFLD lavradas sobre os mesmos fatos geradores.

MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA

Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

No caso, se mais benéfico ao contribuinte, deverá ser adotada o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, dar provimento parcial ao recurso, para que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas. Vencidos os conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Igor Araújo Soares e Marcelo Freitas de Souza Costa, que aplicavam a regra do art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de retorno de diligência comandada por meio da Resolução nº 2401-00.212 desta 4ª Câmara de Julgamento no intuito de identificar o andamento das NFLD vinculadas aos fatos geradores constantes desse Auto de infração, evitando decisões discordantes, fl. 169 a 172.

Para retomar as informações pertinentes ao processo, importante destacar as informações acerca do lançamento efetuado.

Trata o presente auto de infração, lavrado sob o n. 37.055.671-2, Trata o presente auto de infração, lavrado em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, o autuado não informou à previdência social por meio da GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

No caso, a empresa deixou de informar em GFIP o valor dos fretes pagos aos Transportadores Autônomos - pessoa física, nas competências 06/1999 a 02/2007, na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, o que constitui infração ao artigo 32, inciso IV, § 5º. da Lei 8.212/1991, com redação da Lei 9.528/1997.

Os Segurados Transportadores Autônomos não declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP estão na TABELA I - SEGURADOS TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS NÃO DECLARADOS NA GFIP, encontram-se em relação anexa ao AI, tendo sido entregue à empresa por meio de CD (Arquivo Digital).

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 13/08/2007, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 15/08/2007.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou impugnação, fls. 101 a 111.

Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do parcial do lançamento, conforme fls. 127 a 134. Vejamos ementa da referida decisão:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Data do fato gerador: 13/08/2007 AI 37.055.671-2 MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PRAZO DECADENCIAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF.

Prescreve a Súmula Vinculante nº 8, do STF, que são inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência, razão pela qual, em se tratando de

multa por descumprimento de obrigação acessória, exigível mediante lançamento de ofício, é aplicável o art. 173, I do CTN, para fins de revisão do lançamento.

OMISSÃO DE FATOS GERADORES EM GFIP.

Determina a lavratura de auto-de-infração a omissão de fatos geradores previdenciários na declaração prestada pela empresa em GFIP.

MULTA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de auto-de-infração decorrente do descumprimento de obrigação tributária acessória não definitivamente julgada, aplica-se a lei superveniente, na ocorrência do pagamento, quando cominar penalidade menos severa que a prevista naquela vigente ao tempo de sua lavratura.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 139 a 149. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega ser a multa indevida, senão vejamos:

À luz do artigo 173 do CTN, estão prescritas as cobranças efetivadas até agosto de 2002, somente podendo ser cobradas após esse período, e não somente até 12/2001.

É certo e inarredável que o acórdão nº 03- 33.134, de 15109109, proferido pela 5ª Turma, do DRJ/BSA, não fez justiça para com a Recorrente, muito embora tenha sido parcialmente procedente, vez que acatou em parte as considerações feitas pelo contribuinte, merecendo, pois, reparos no que concerne aos seguintes termos:- que a multa aplicada é confiscatória;

Ora, vem a Recorrente, discordar cabalmente de tal afirmação, pois a aplicação de multas, sejam meramente administrativas ou punitivas, devem levar em conta sempre, o grau de falta, os antecedentes fiscais do contribuinte, o dano sofrido pelo erário público, a existência ou não de conluio, fraude fiscal, a má-fé, ou o dolo, enfim os elementos subjetivos devem ser analisados e perquiridos pelo aplicador da Lei, afim de que esta seja aplicada em seus princípios teleológicos não aleatoriamente, punindo-se a falta mais leve, com a pena maior.

Com efeito, no presente caso, se o próprio julgador de primeiro - grau reconheceu a primariedade da Recorrente, a não aplicação da gradação da multa aplicada, é ir de encontro à doutrina e jurisprudência

Requer, ao final, seja julgado insubsistente o débito apurado no AI, por encontrarem-se prescritos, bem como seja declarada insubsistente a incidência de multa por não ter havido dolo ou culpa.

A DRFB encaminhou o recurso a este conselho para julgamento.

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil, encaminhou o processo a este Conselho para julgamento, após cumprimento da diligência determinada, fl. 179, destacando que a NFLD correlata encontra-se no CARF.

Estando a NFLD correlata no âmbito do CARF e não tendo a mesma sido distribuída, requereu esta relatora a conexão dos processos para que se pudesse dar continuidade a julgamento, considerando que a procedência da obrigação acessória depende do julgamento da principal.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Em se tratando de retorno de diligência comandado por este conselho, despicando a análise dos pressupostos, tendo em vista já terem sido avaliados quando do primeiro julgamento.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Tendo a diligência sido cumprida, tenho que o primeiro ponto a ser apreciado diz respeito a preliminar de decadência, considerando que o lançamento envolve o período de 06/1999 a 02/2007, todavia a decisão de primeira instância já procedeu a exclusão até 11/2001, competindo-nos apreciar a partir desse ponto.

DA DECADÊNCIA

Em primeiro lugar, devemos considerar que se trata de auto de infração, que ao contrário das NFLD, constitui obrigação acessória de “fazer” ou “deixar de fazer”, sendo irrelevante a existência ou não de recolhimentos antecipados. Porém, antes de identificar o período abrangido pela decadência, exponho a tese que adoto sobre o assunto.

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

***Súmula Vinculante n° 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 n° 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.

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, nos casos de lançamentos em que não houve antecipação do pagamento assim estabelece em seu artigo 173:

"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."

Já em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, Senão vejamos o dispositivo legal que descreve essa assertiva:

Art.150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)

Contudo, para que possamos identificar o dispositivo legal a ser aplicado, seja o art. 173 ou art. 150 do CTN, devemos identificar a natureza das contribuições para que, só assim, possamos declarar da maneira devida a decadência de contribuições previdenciárias.

No caso, a aplicação do art. 150, § 4º, é possível quando realizado pagamento de contribuições, que em data posterior acabam por ser homologados expressa ou tacitamente. Porém, conforme descrito anteriormente, trata-se de lavratura de Auto de Infração por não ter a empresa informado em GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias. Dessa forma, não há que se falar em recolhimento antecipado devendo a decadência ser avaliada a luz do art. 173 do CTN.

Assim, no lançamento em questão a lavratura do AI deu-se 13/08/2007, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 15/08/2007., os fatos geradores não excluídos pela julgador a quo envolvem o período a partir de 11/2001, razão porque entendendo correto o posicionamento adotado pelo julgador de primeira instância, não havendo decadência a ser declarada para os períodos subsequentes.

Superadas as preliminares, passo ao mérito.

DO MÉRITO

Toda e argumentação do recorrente está em demonstrar a impossibilidade de exigir multa, considerando sua primariedade e o caráter confiscatório da mesma.

Contudo, nenhum dos argumentos apontados pelo recorrente são capazes de desconstituir a autuação. O procedimento adotado pelo AFPS na aplicação do presente auto-de-infração seguiu a legislação previdenciária, conforme fundamentação legal descrita.

Conforme prevê o art. 32, IV da Lei n º 8.212/1991, o contribuinte é obrigado informar ao INSS, por meio de documento próprio, informações a respeito dos fatos geradores de contribuições previdenciárias, nestas palavras:

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)- (grifo nosso)*

Segundo a fiscalização previdenciária, a recorrente deixou de informar a remuneração das pessoas físicas transportadores (contribuintes individuais), fato este não contestado no recurso do auto de infração da obrigação principal.

Assim, justificável apenas a necessária apreciação do desfecho do julgamento da NFLD que indicou como fatos geradores os pagamentos aos transportadores. No caso, importante identificar o resultado das NFLD lavradas, que se encontra em julgamento nessa mesma sessão, Processo10120.006170/2007-70.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/03/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO – NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO – GFIP – TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - SEGURADOS EMPREGADOS INCLUÍDOS EM FOLHA DE PAGAMENTO - CONTRIBUINTE INDIVIDUAIS – NÃO IMPUGNAÇÃO EXPRESSA

A GFIP é termo de confissão de dívida em relação aos valores declarados e não recolhidos.

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento importa em renúncia e consequente concordância com os termos da Decisão de Primeira Instância.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO – NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO – APLICAÇÃO DE JUROS SELIC

Dispõe a Súmula nº 03, do 2º Conselho de Contribuintes, aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicadas no DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28: “É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.”

MULTA MORATÓRIA - PREVISÃO LEGAL

O contribuinte inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos.

Com as alterações introduzidas pela Lei 11.941/09, a multa passa a ter novo limite, passando a ser observado a multa de 20% em relação aos valores declarados e não recolhidos, conforme os termos do art. 61 da lei 9.430/06.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Dessa maneira, não tem porque o presente auto-de-infração ser anulado em virtude da ausência de vício formal na elaboração. Foi identificada a infração, havendo subsunção desta ao dispositivo legal infringido. Os fundamentos legais da multa aplicada foram discriminados e aplicados de maneira adequada.

Destaca-se que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Como é sabido, a obrigação acessória é decorrente da legislação tributária e não apenas da lei em sentido estrito, conforme dispõe o art. 113, § 2º do CTN, nestas palavras:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade

pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

A legislação engloba as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes, conforme dispõe o art. 96 do CTN.

Assim, foi correta a aplicação do auto-de-infração ao presente caso, contudo, devendo o cálculo da multa aplicada pela omissão de fatos geradores, ser reapreciada nos termos abaixo expostos.

Não obstante a correção do auditor fiscal em proceder ao lançamento nos termos do normativo vigente à época da lavratura do AI, foi editada a Medida Provisória MP 449/09, convertida na Lei 11.941/2009, que revogou o art. 32, § 4º, da Lei 8.212/91.

Assim, no que tange ao cálculo da multa, é necessário tecer algumas considerações, face à edição da referida MP, convertida em lei. A citada MP alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, a MP 449/2008, inseriu o art. 32-A, o qual dispõe o seguinte:

“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:

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e

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.

§ 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.

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, 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 75% (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.”

Entretanto, a MP 449, Lei 11.941/2009, também acrescentou o art. 35-A que dispõe o seguinte,

“Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.”

O inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96, por sua vez, dispõe o seguinte:

“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 “

Com a alteração acima, em caso de atraso, cujo recolhimento não ocorrer de forma espontânea pelo contribuinte, levando ao lançamento de ofício, a multa a ser aplicada passa a ser a estabelecida no dispositivo acima citado.

As contribuições decorrentes da omissão em GFIP foram objeto de lançamento, por meio da notificação já mencionada e, tendo havido o lançamento de ofício, não se aplicaria o art. 32-A, sob pena de *bis in idem*.

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.

No caso da notificação conexa e já julgada, prevaleceu o valor de multa aplicado nos moldes do art. 35, inciso II, revogado pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.

No caso da autuação em tela, a multa aplicada ocorreu nos termos do art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/1991 também revogado, o qual previa uma multa no valor de cem por cento da contribuição não declarada, limitada aos limites previstos no § 4º do mesmo artigo.

Para efeitos da apuração da situação mais favorável, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte:

Norma anterior, pela soma da multa aplicada nos moldes do art. 35, inciso II com a multa prevista no art. 32, inciso IV, § 5º, observada a limitação imposta pelo § 4º do mesmo artigo, ou

Norma atual, pela aplicação da multa de setenta e cinco por cento sobre os valores não declarados, sem qualquer limitação, excluído o valor de multa mantido na notificação.

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

Diante o exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** recurso, para rejeitar a preliminar de decadência, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, para que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira