



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10530.726346/2010-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-011.373 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2023
Recorrente MINERAÇÃO FAZENDA BRASILEIRO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. ANÁLISE EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO.

Não sendo matéria de ordem pública, resta prejudicada a análise de matéria não suscitada na impugnação, por força do artigo 17, do Decreto nº 70.235/72 restando configurada não a preclusão consumativa, o que conduz ao não conhecimento do recurso interposto.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. DECORRÊNCIA. EFEITOS.

De modo ordinário, o julgamento proferido no processo administrativo fiscal relativo ao lançamento da obrigação principal deve ser replicado no julgamento do auto de infração decorrente contendo a obrigação acessória por deixar a empresa de apresentar o documento a que se refere o art. 32, inciso IV e §3º, da Lei nº 8.212, de 1991, com os dados correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ENTREGA DE GIFP COM OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES. CFL 68. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Para fins de aplicação da retroatividade benigna sobre a multa por descumprimento de obrigação acessória lançada com fundamento no § 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, deve-se compará-la com aquela prevista no art. 32-A da mesma lei, que trata da mesma infração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, apenas quanto ao questionamento relativo à ilegalidade do

lançamento, para, na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial para determinar o recálculo da multa, comparando-a com a prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91, se mais benéfico ao sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Wilsom de Moraes Filho, Matheus Soares Leite, Marcelo de Sousa Sateles (suplente convocado(a)), Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

MINERAÇÃO FAZENDA BRASILEIRO S/A apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 659/684) contra Acórdão n.º.15-32.446, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador (e-fls. 649/654), julgando a impugnação improcedente e mantendo a cobrança dos valores lançados. Trata-se de Auto de Infração lavrado em razão do descumprimento de obrigação tributária acessória, Debcad nº 37.320.066-8, no montante de R\$ 349.993,80 (trezentos e quarenta e nove mil, novecentos e noventa e três reais e oitenta centavos), lavrado em 30/12/2010.

Conforme evidencia o Relatório Fiscal (e-fls. 6), a infração cometida foi a seguinte:

1. Descrição sumária da infração

1.1 Apresentar a empresa o documento a que se refere o art. 32, inc. IV, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, GFIP – Guia de Pagamento do FGTS e Informações a Previdência Social, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

2. Dispositivo legal Infringido:

2.1. Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inc. IV e §§ 3º e 5º, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, combinado com art. 225, inc. IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

Devidamente intimado, o sujeito passivo apresentou Impugnação (e-fls. 639/641), em 31/01/2011, com os seguintes argumentos:

II – DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

II.A - DOS PRETENSOS FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- Destaca que a multa aplicada decorrente do entendimento da fiscalização de que o recorrente teria recolhido a contribuição ao RAT a menor o que levou à lavratura do Auto de Infração DEBCAD nº. 37.320.064-1, contra o qual se insurgiu o sujeito passivo;
- Que o entendimento da fiscalização ao enquadrar funcionários da empresa no benefício da aposentadoria especial estaria equivocado;
- Ademais, demonstrou-se que foram feitos recolhimentos a maior em razão da adoção da alíquota de 3%, enquanto o correto seria 2%;

III. CONCLUSÃO

- Diante do exposto, requer que o presente Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente.

Como antecipado, a DRJ julgou improcedente a Impugnação, mantendo o lançamento, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

GFIP. OMISSÃO OU INCORREÇÕES. INFRAÇÃO.

Constitui infração ao disposto no artigo 32, inciso IV, parágrafo 5º da Lei nº 8.212/91, apresentar Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRINCIPAL: RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. ACESSÓRIA: PRESTAÇÃO POSITIVA OU NEGATIVA.

O Código Tributário Nacional (CTN) divide a obrigação tributária em principal e acessória; a primeira consiste no recolhimento do tributo; a segunda, na prática ou abstenção de condutas previstas em lei, no interesse da arrecadação ou da fiscalização.

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS.

A apresentação de provas, inclusive provas documentais, no contencioso administrativo, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O Recorrente recebeu a intimação do Acórdão nº. 15-32.446 no dia 05/11/2013, conforme Aviso de Recebimento (e-fls. 657). Em 04/12/2013, foi postado o Recurso Voluntário (e-fls. 659/684), que trouxe os seguintes argumentos, em síntese:

I - DOS FATOS

- O Recorrente apresenta os fatos que deram origem ao lançamento, citando o relatório fiscal;

- Alega que, apesar dos argumentos e comprovações apresentadas em Impugnação, a DRJ teria simplesmente os desconsiderado, mantendo a exigência em questão;

II – DAS RAZÕES IMPUGNAÇÃO

II.A - DOS PRETENSOS FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- Destaca que a multa aplicada decorrente do entendimento da fiscalização de que o recorrente teria recolhido a contribuição ao RAT a menor o que levou à lavratura do Auto de Infração DEBCAD nº. 37.320.064-1, contra o qual se insurgiu o sujeito passivo;
- Que o entendimento da fiscalização ao enquadrar funcionários da empresa no benefício da aposentadoria especial estaria equivocado;
- De acordo com a Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF nº. 98, de 9/6/1999, o agente fiscal deveria ter solicitado Perícia Médica do INSS e que o lançamento somente poderia ter sido feito com essa perícia;
- Sustenta que o recurso voluntário apresentado apontou equívocos no cálculo da contribuição previdenciária, que influenciaram, de forma substancial o cálculo da penalidade mais benéfica, tendo em vista as disposições da Medida Provisória 449;
- Para o cálculo da multa, deve-se ter em mente que o montante da contribuição foi calculado de maneira equivocada, conforme será demonstrado.

III. DA INCORREÇÃO DA BASE DE CÁLCULO: INCLUSÃO DE VERBAS NÃO REMUNERATÓRIAS

- Em nome do princípio da eventualidade, o Recorrente apresenta argumentos relativos à base de cálculo do adicional, caso se entenda pela manutenção do lançamento;
- Afirma que foram incluídas verbas alheias ao conceito de remuneração;
- Cita os artigos 195, I da CR/88 e o art. 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, para sustentar que a contribuição incide sobre o total de remunerações mensalmente pagas aos trabalhadores, calculada sobre folha de salários;
- Sustenta que o conceito de remuneração apenas permite a inclusão de verbas pagas em contraprestação ao trabalho prestado;
- Lista verbas e apresenta arrazoado sobre a impossibilidade de inclusão das mesmas na base de cálculo da contribuição;

- ABONO PECUNIÁRIO ou ABONO DE FÉRIAS
- VALE TRANSPORTE
- DAS FÉRIAS INDENIZADAS E SEU RESPECTIVO ADICIONAL
- DO AUXÍLIO DOENÇA
- DO AUXÍLIO ACIDENTE
- DAS FÉRIAS GOZADAS E DO RESPECTIVO ADICIONAL DE 1/3
- DAS HORAS EXTRAS
- DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO
- DOS JUROS DE MORA
- DO SALÁRIO MATERNIDADE
- DO AUXÍLIO CRECHE OU AUXÍLIO BABÁ
- DO AUXÍLIO EDUCAÇÃO

IV - DA CONCLUSÃO

- Diante do exposto, requer seja reformado o acórdão, para que o Auto seja julgado totalmente improcedente, e caso assim não se entenda, que sejam excluídas da base de cálculo das contribuições as verbas referidas.

Em seguida, os autos foram remetidos para este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Carolina da Silva Barbosa, Relatora.

1. Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo, como também atesta o Despacho de Encaminhamento (e-fls. 711). Quanto aos demais requisitos de admissibilidade, é preciso pontuar o que se segue.

O tópico III do Recurso Voluntário, denominado *Da incorreção da base de cálculo* traz argumentos relacionados a várias verbas que, de acordo com a defesa não corresponderiam a verbas remuneratórias e não deveriam ser consideradas no cálculo da contribuição, e consequentemente, influenciariam no cálculo da multa aplicada neste Auto de Infração. Tais argumentos não foram arguidos na Impugnação, não foram objeto de análise da Delegacia de Julgamento, tendo-se operado a preclusão consumativa.

A preclusão processual é um elemento que limita a atuação das partes durante a tramitação do processo, imputando-lhe celeridade, numa sequência lógica e ordenada dos fatos, em prol da pretendida pacificação social.

Humberto Theodoro Júnior¹ nos ensina que preclusão é “a perda da faculdade ou direito processual, que se extinguiu por não exercício em tempo útil”. Ainda segundo o professor, com a preclusão, “evita-se o desenvolvimento arbitrário do processo, que só geraria a balbúrdia, o caos e a perplexidade para as partes e o juiz”.

Tal princípio busca garantir o avanço da relação processual e impedir o retrocesso às fases anteriores do processo, encontrando-se fixado o limite da controvérsia, no Processo Administrativo Fiscal (PAF), no momento da impugnação/manifestação de inconformidade.

Os artigos 16 e 17 do Decreto 70.235/1972 assim determinam:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

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

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

É a impugnação que instaura o litígio administrativo, de modo que a matéria ventilada no recurso deve guardar correspondência com o que foi alegado originalmente, garantindo a estabilidade da relação processual. A parte contrária não poderá ser surpreendida com novos argumentos em sede recursal, e foi exatamente o que ocorreu no presente caso. Em seu recurso, o sujeito passivo repete parte dos argumentos trazidos na Impugnação, e inclui pedido subsidiário com nova argumentação relativa à base de cálculo do adicional da contribuição ao GILRAT, porém, não é possível inaugurar o debate da matéria em 2ª instância, porquanto o interessado deixou de cumprir regra expressa do art. 17 do Decreto nº 70.235/72 e é condição de admissibilidade recursal o questionamento das matérias pela via impugnatória.

¹ HUMBERTO, Theodoro Júnior. Curso de direito processual civil. vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 225-226.

Entendo, portanto, que o presente Recurso deve ser recebido parcialmente, pois não há como conhecer do recurso quando o Recorrente baseia seu pleito em teses não aventadas na Impugnação, por ter operado a preclusão consumativa. Merece conhecimento apenas os argumentos apresentados no recurso que foram anteriormente ventilados na Impugnação e debatidos na decisão de piso, que são:

- a legalidade do procedimento de lançamento DEBCAD nº. 37.320.064-1, e se a penalidade aplicada encontra-se em consonância com a legislação;

Portanto, no que diz respeito aos argumentos relacionados à base de cálculo da contribuição objeto do lançamento consubstanciado no DEBCAD nº. 37.320.064-1, e a impossibilidade de incidência sobre verbas de natureza não remuneratória, entendo que se operou a preclusão consumativa.

2. Da Penalidade por descumprimento de obrigação acessória

O Recorrente alegou em sua Impugnação que o lançamento dependeria do julgamento do DEBCAD nº. 37.320.064-1, onde foram questionadas as diferenças de contribuição adicional ao GILRAT. Destaca que a penalidade aplicada neste Auto de Infração dependeria do entendimento sobre a regularidade daquele lançamento.

Apesar de ter pugnado pela apresentação de documentação em sua Impugnação, nenhum documento foi trazido aos autos para tentar comprovar as alegações apresentadas nos processos administrativos.

A conclusão a que se chega é que o Recorrente apresenta argumentos genéricos, sem apresentar documentos que comprovem que a fiscalização teria cometido qualquer equívoco ao promover os lançamentos. Ademais, os argumentos trazidos no recurso voluntário apenas repetem os argumentos apresentados na Impugnação, não apresentando novas razões de defesa perante este Colegiado.

O Acórdão de primeira instância esclarece a correção da autuação e o cabimento da penalidade imposta:

Voto

A impugnação é tempestiva e preenche os demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação vigente. Assim, dela tomo conhecimento.

Analisando os elementos integrantes dos autos, constata-se que a lavratura do Auto de Infração decorreu da falta de informação, em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), da ocorrência “exposição a agentes nocivos” para alguns empregados, identificados a partir da análise conjunta do LTCAT (fls. 66/297), dos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP (fls. 410/560), e dos arquivos digitais das folhas de pagamento.

O relatório intitulado “Modelo Analítico Dinâmico do Mestre de Folha de Pagamento” (fls. 308/409) apresenta as totalizações das bases de cálculo apuradas nas folhas de pagamento e declaradas pela empresa em GFIP, por mês e por tipo de aposentadoria especial (15, 20 ou 25 anos), apontando as diferenças de valores entre elas. O mesmo relatório também traz a lista completa dos empregados

incluídos na apuração, por mês e por tipo de aposentadoria especial, com as respectivas descrições da lotação e do cargo e correspondentes bases de cálculo.

Às fls. 56/65 encontra-se o relatório "Análise do LTCAT", que lista os setores, as funções e os riscos apontados no LTCAT, com as respectivas conclusões e observações do Auditor.

Vale salientar que ao deixar de informar à Previdência Social, por intermédio da GFIP, dados que afetam a correta apuração das contribuições previdenciárias devidas, a autuada infringiu o art. 32, inciso IV, e § 5º, da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a seguir transcrito:

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.

(...)

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

Nos termos do art. 144 do Código Tributário Nacional (CTN), em regra, o lançamento deve ser disciplinado pela legislação em vigor na data da ocorrência do fato gerador, ainda que esta tenha sido modificada ou revogada. Diz-se em regra porque, em determinados casos, expressamente previstos no referido diploma, a lei vigente à época do lançamento deverá retroagir para alcançar fatos pretéritos, como é o caso, por exemplo, da hipótese de que trata a alínea "c" do inciso II do seu art. 106, a saber, em matéria de infração, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei em vigor ao tempo de sua prática.

No âmbito das contribuições previdenciárias, a normatização das penalidades aplicáveis às infrações relativas às obrigações principais e acessórias foi alterada com a edição da Medida Provisória (MPV) nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, cujos efeitos foram analisados no Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional CAT/433/2009, que opina que, para a aplicação da retroatividade da penalidade mais benéfica nos termos da alínea "c", do inc. II, art. 106, do Código Tributário Nacional, é necessário efetuar a comparação do valor total da penalidade dada pelo caput e pelo § 5º do art. 35, da Lei nº 8.212/91, com a penalidade dada pelo art. 44, inc. I, da Lei nº 9.430/97.

Nota-se que, nesse sentido, a Fiscalização elaborou demonstrativo (planilha à fl. 561) para determinar a aplicação da multa menos gravosa ao contribuinte, a partir da comparação entre as sanções previstas antes e depois da vigência da MPV nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009. No referido documento, observa-se que, dentro do período fiscalizado (01/2007 a 12/2007), apenas para as competências 02/2007 e 03/2007 mostrou-se mais vantajoso ao contribuinte a aplicação da regra atual. Assim, para estas competências foi aplicada a multa de 75%, por meio do Decad nº 37.320.064-1 (Processo nº 10530.726347/2010-21, também julgado por esta Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ). Para as demais, prevaleceu a regra anterior, ou seja, multa de 24% mais a multa por descumprimento da obrigação tributária acessória de declarar os fatos geradores em GFIP, lançada no Auto de Infração ora julgado.

Cumpra ressaltar que, em decorrência da relação jurídica existente entre o contribuinte e o Fisco, o CTN, em seu art. 113, abaixo transcrito, prevê duas espécies de obrigações tributárias: uma denominada principal, outra denominada acessória.

“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 decorrente 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 obrigação principal consiste no dever de pagar tributo ou penalidade pecuniária e surge com a ocorrência do fato gerador. Trata-se de uma obrigação de dar, consistente na entrega de dinheiro ao Fisco.

A obrigação acessória surge do descumprimento de dever instrumental a cargo do sujeito passivo, consistindo numa prestação positiva (fazer), que não seja o recolhimento do tributo, ou negativa (não fazer).

O descumprimento da obrigação tributária principal (obrigação de dar/pagar) obriga o Fisco a constituir o crédito tributário por meio do auto de infração.

Descumprida obrigação acessória (obrigação de fazer/não fazer) possui o Fisco o poder/dever de proceder ao lançamento, também por meio de auto de infração. A penalidade pecuniária exigida dessa forma converte-se em obrigação principal, na forma do § 3º do art. 113 do CTN.

No caso sob exame, portanto, a multa aplicada no Auto de Infração Debcad nº 37.320.064-1 – anexado pela Fiscalização às fls. 562/574 – não se confunde com a multa aplicada no Auto de Infração ora julgado (Debcad nº 37.320.066-8). Esta decorreu do descumprimento de obrigação tributária acessória, já aquela decorreu do descumprimento de obrigação tributária principal. Logo, os mencionados documentos devem ser tratados de forma independente, inclusive no que diz respeito ao julgamento administrativo. Assim, não se justifica o pedido, formulado pela impugnante, de que a impugnação do Auto de Infração ora julgado seja apreciada juntamente com a apresentada nos autos do Debcad nº 37.320.064-1 (Processo nº 10530.726347/2010-21).

Por fim, o pedido para juntada posterior de documentação não pode ser deferido porque o caso sob análise não se enquadra em qualquer das hipóteses previstas no parágrafo 4º, do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972:

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Vale dizer que a apresentação de provas, inclusive documentais, no contencioso administrativo, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de

fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas e acima destacadas.

Tendo em vista que o lançamento encontra-se em consonância os ditames da legislação que rege a matéria, observando os princípios atinentes ao procedimento, e que o contribuinte não apresentou qualquer argumento ou documento capaz de elidir o lançamento, deve ser mantido o crédito tributário nos termos definidos pela Fiscalização.

Por todo o exposto, e considerando tudo o mais que nos autos consta, voto pela IMPROCEDÊNCIA da impugnação, MANTENDO o crédito tributário. (grifos acrescidos)

Da simples leitura vê-se que foram analisados todos os argumentos levantados pelo recorrente em sua Impugnação. A fiscalização justificou devidamente a razão que a levou ao lançamento, que foi a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, mais especificamente, as informações sobre o adicional da contribuição ao GILRAT.

Foi ainda ressaltado, na decisão de piso, que a prova em contrário deveria ter sido apresentada pelo sujeito passivo, que não trouxe qualquer documento ou esclarecimento adicional para justificar a correção dos recolhimentos realizados.

Entendo que não há reparos a se fazer na decisão de piso nesses pontos e resalto que, por se tratar de processo conexo ao PTA nº 10530.726347/2010-21, que as razões de mérito que levaram à manutenção dos lançamentos de obrigações principais, se aplicam ao julgamento da obrigação acessória.

No que diz respeito ao cálculo das penalidades aplicadas, resalta-se que foi feito o comparativo das multas em razão da necessidade de aplicação da penalidade mais benéfica (e-fls. 2/9), diante do advento da Medida Provisória nº. 449/2008, convertida na Lei nº. 11.941/2009. A decisão assim ressaltou:

Nota-se que, nesse sentido, a Fiscalização elaborou demonstrativo (planilha à fl. 561) para determinar a aplicação da multa menos gravosa ao contribuinte, a partir da comparação entre as sanções previstas antes e depois da vigência da MPV nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009. No referido documento, observa-se que, dentro do período fiscalizado (01/2007 a 12/2007), apenas para as competências 02/2007 e 03/2007 mostrou-se mais vantajoso ao contribuinte a aplicação da regra atual. Assim, para estas competências foi aplicada a multa de 75%, por meio do Debcad nº 37.320.064-1 (Processo nº 10530.726347/2010-21, também julgado por esta Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ). Para as demais, prevaleceu a regra anterior, ou seja, multa de 24% mais a multa por descumprimento da obrigação tributária acessória de declarar os fatos geradores em GFIP, lançada no Auto de Infração ora julgado.

A MP 449/2008 convertida na Lei nº 11.941, de 2009 estabeleceu novas penalidades para 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.** Estas novas penalidades estão previstas no art. 32-A, que prevê, ainda, possibilidades de redução, e limites mínimos e máximos.

Entendo que para fins de aplicação da retroatividade benigna, a multa ora em discussão deve ser comparada com aquela prevista no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, ou seja,

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). (Vide Lei nº 13.097, de 2015) (Vide Lei nº 13.097, de 2015)

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

Isso porque a penalidade que se discute no presente processo estava antes prevista no § 5º do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, dispositivo que revogado pela Lei nº 11.941, de 2009, sendo que esta mesma lei acrescentou à Lei nº 8.212, de 1991, o art. 32-A, acima copiado, que trata de nova penalidade quando da constatação da mesma infração que se discute, de forma que a comparação para fins de aplicação da retroatividade benigna deve ser efetuada comparando-se as disposições do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, conforme redação vigente à época dos fatos geradores, com o regramento do art. 32-A dessa mesma lei, dado pela Lei nº 11.941, de 2009.

3. Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE o recurso voluntário, apenas no que diz respeito aos questionamentos relativos à ilegalidade do lançamento e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, determinar o recálculo da multa, comparando-a com a prevista no art. 32-A da Lei 8.212/91, se mais benéfico ao sujeito passivo.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa