



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

**Processo n°** 10680.011845/2007-57  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-004.946 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 05 de julho de 2017  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** ARCELORMITTAL BRASIL S.A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/05/2003

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

O descumprimento de obrigação tributária acessória é hipótese que se submete ao prazo decadencial descrito no CTN, art. 173, I.

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. INFORMAÇÕES INEXATAS.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de apresentar GFIP com informações incorretas/inexatas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTUAÇÃO DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DECLARADA PROCEDENTE. MANUTENÇÃO DA MULTA PELA FALTA DE DECLARAÇÃO DOS MESMOS FATOS GERADORES.

Sendo declarada a procedência do crédito relativo à exigência da obrigação principal, deve seguir o mesmo destino a lavratura decorrente da falta de declaração dos fatos geradores correspondentes na GFIP.

RELATÓRIO DE VÍNCULOS. CO-RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA E DEMAIS PESSOAS JURÍDICAS.

A indicação dos sócios da empresa e/ou outras pessoas jurídicas no anexo da notificação/autuação fiscal denominado CORESP ou Relatório de Vínculos não representa nenhuma irregularidade e/ou ilegalidade, eis que referida co-responsabilização em relação ao crédito previdenciário constituído, encontra respaldo nos dispositivos legais que regulam a matéria. Mais a mais, nos termos da Súmula CARF n° 88, referidos anexos têm natureza meramente informativa, não comportando discussão na esfera administrativa, mormente por não atribuir, por si só, sujeição passiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário, e, no mérito, por voto de qualidade, dar-lhe provimento parcial, para reconhecer a decadência até a competência 11/2000 e para que a multa seja recalculada nos termos da Portaria conjunta PGFN/RFB nº 14/09. Vencidos o relator e os conselheiros Carlos Alexandre Tortato, Andréa Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa, que davam provimento parcial em maior extensão, para excluir do cálculo da multa o período até a competência 04/01 e para que a multa fosse recalculada nos termos da Lei 8.212/91, art. 32-A. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente e Redatora Designada.

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Cleberson Alex Friess, Carlos Alexandre Tortato, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Andréa Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa e Rayd Santana Ferreira.

## Relatório

ARCELORMITTAL BRASIL S.A., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da Decisão-Notificação (DN) nº 11.401.4/0256/2007 da antiga Delegacia da Receita Previdenciária em Belo Horizonte, às e-fls. 309/313, que julgou procedente o lançamento fiscal, referente a constatação de que a autuada apresentou GFIP - Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, relativas às competências 04/1999 a 05/2003, com informações, quais sejam, dados relacionados a fatos geradores de contribuições previdenciárias que alteraram os valores devidos à previdência social, conforme Auto de Infração, à e-fl.202, e demais documentos que instruem o processo.

Relata o Auditor Fiscal Notificante que:

A empresa informou o código de ocorrência "0" ou em branco em relação a segurados empregados expostos a riscos que lhes conferem direito ao benefício da aposentadoria especial, quando o correto seria ter informado o código "4".

Tal constatação ficou evidenciada ao examinar-se as informações contidas na documentação ambiental apresentada pelo recorrente, confirmando-se que deveria ter sido declarado no campo supracitado o código "4" (exposição a agente nocivo - 25 anos), visto que se tratavam de segurados que trabalharam expostos a agentes nocivos em seu ambiente de trabalho em níveis superiores aos limites de tolerância.

Os valores referentes à alíquota adicional incidente sobre as remunerações dos referidos segurados, por não terem sido recolhidos pela empresa, foram devidamente levantados e lançados mediante a NFLD nº 35.881.697-1, de 05/05/2006.

Restou configurada a ocorrência de circunstância agravante prevista no art. 290 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, dada a lavratura dos Autos de Infrações nº 35.069.226-2, 35.069.228-9, 35.069.229-7 e 35.069.227-0, todos lavrados em face da empresa antecessora da autuada - CNPJ nº 00.664.902/0001-22.

Não ficou configurada a ocorrência de qualquer das circunstâncias atenuantes previstas no art. 291 do RPS.

Inconformada com a Decisão recorrida a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 346/380, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, preliminarmente, requer a exclusão dos diretores da empresa do pólo passivo do Auto de Infração.

Em razão de a legislação que alterou a forma de cálculo das multas ser datada de 09.06.2003, esta não poderia ter sido aplicada aos fatos geradores ocorridos em junho desse mesmo ano, em atenção ao princípio da irretroatividade.

Afirma ser a multa indevida, eis que a empresa não poderia ter declarado na GFIP valores que entendia ser absolutamente devidos. Assim, não estando ainda definitivamente constituído o crédito tributário objeto da NFLD que promoveu o lançamento dos adicionais de que trata o presente feito, estes não seriam ainda devidos, o que impediria a lavratura do presente Auto de Infração.

Alega que somente após os valores passarem a ser reconhecidamente devido é que surge a obrigação acessória de se declará-los na GFIP.

Por fim, pede a procedência do recurso para cancelar a multa imposta, ao argumento de bis in idem e desrespeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa, além dos princípios do não confisco, razoabilidade e proporcionalidade, pois não lhe parece justo, razoável ou proporcional que a empresa tenha que arcar com duas multas pelo não pagamento de um tributo que ainda está sendo discutido administrativamente, pendente de decisão em Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

Após, regular processamento do feito, em 18 de agosto de 2010, foi proposta resolução pelo Nobre Conselheiro Relator Dr. Arlindo Costa e Silva, acatada pela unanimidade do Colegiado, às e-fls 392/395, *in verbis*:

[...]

*O fato é que o Processo Administrativo Fiscal ora em apreciação não se encontra instruído com os elementos necessários aptos a indicar, de forma inequívoca, que os segurados aos quais se refere o Relatório Fiscal, a fls. 04/05, estiveram trabalhando, no período em estudo, sob exposição a agentes nocivos em seu ambiente de trabalho em níveis superiores aos limites de tolerância postados na legislação de regência, fato que os tornaria sujeitos de direito ao benefício da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A configuração de tal circunstância desaguaria, inexoravelmente, na obrigação acessória de se indicar na GFIP, no campo relativo à exposição a agentes nocivos, o código de exposição "4", não o "0", conforme constatado pela fiscalização.*

*A confirmação da situação acima bosquejada também conduziria à sujeição da empresa ao pagamento do adicional de alíquota previsto no §6º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, o qual se constitui na fonte de custeio do benefício previdenciário em tela.*

*Os valores referentes ao adicional de alíquota tratado no parágrafo anterior, incidente exclusivamente sobre a remuneração dos segurados sujeitos às condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física motivadoras do benefício da aposentadoria especial, foram lançados mediante a NFLD nº 35.881.697-1, de 05/05/2006.*

*Sendo certo que o Sujeito Passivo, ora recorrente, ofereceu impugnação à NFLD acima referida e estando o Processo Administrativo Fiscal correspondente ainda pendente de julgamento no âmbito da Administração Tributária, almejando esquivarmos de decisões contraditórias, pautamos pela conversão do julgamento do mérito em diligência, até o desfecho final do PAF acima citado, onde se discute a sujeição efetiva dos*

Processo nº 10680.011845/2007-57  
Acórdão n.º **2401-004.946**

**S2-C4T1**  
Fl. 447

---

*segurados acima referidos às condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, motivadoras do benefício da aposentadoria especial.[...]*

Em resposta a diligência encimada, a autoridade administrativa elaborou um despacho de encaminhamento à e-fl. 399, informando o seguinte:

*Originalmente o processo em tela era papel e, quando foi digitalizado, os documentos foram trocados com o processo 10680.011843/2007-68. Os processos foram saneados. Conforme Recurso nº 247.467, de 18 agosto de 2010, o presente processo foi baixado em diligência para aguardar o desfecho extremo do processo 10680.011823/2007-97, que ocorreu com a negativa de seguimento ao Recurso Especial impetrado. Assim, encaminhamos o processo para julgamento do Recurso Voluntário apresentado.*

Após retorno ao Egrégio Conselho, os autos foram sorteados para minha relatoria e conseguinte inclusão em pauta.

É o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheiro Rayd Santana Ferreira - Relator

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

O auditor fiscal relata que a empresa informou o código de ocorrência "0" ou em branco em relação a segurados empregados expostos a riscos que lhes conferem direito ao benefício da aposentadoria especial, quando o correto seria ter informado o código "4".

Tal constatação ficou evidenciada ao se examinar as informações contidas na documentação ambiental apresentada pelo recorrente, confirmando-se que deveria ter sido declarado no campo supracitado o código "4" (exposição a agente nocivo - 25 anos), visto que se tratavam de segurados que trabalharam expostos a agentes nocivos em seu ambiente de trabalho em níveis superiores aos limites de tolerância.

### **OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA**

A contribuinte pede a procedência do recurso para cancelar a multa imposta, ao argumento de bis in idem e desrespeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa, além dos princípios do não confisco, razoabilidade e proporcionalidade, pois não lhe parece justo, razoável ou proporcional que a empresa tenha que arcar com duas multas pelo não pagamento de um tributo que ainda está sendo discutido administrativamente, pendente de decisão em Recurso Voluntário.

Conforme se depreende do relatório, após a realização de diligência, restou demonstrado que os autos de infração de obrigação principal, aos quais o presente lançamento está relacionado, foi julgado parcialmente procedente, visto ter sido decretada a decadência das competências anteriores a 05/2001, ou seja, quanto ao período abarcado por esta demanda, o lançamento foi declarado procedente nos termos do Acórdão nº 2301-004.119.

Dessa forma, resta a análise do presente auto de infração por descumprimento de obrigação acessória, agora com ciência da informação acerca do andamento dos autos de infração de obrigação principal.

Primeiramente, destaque-se não estarmos diante do julgamento de lançamento de um crédito tributário decorrente de obrigação acessória que é julgado conjuntamente com a obrigação principal e que terá seu resultado diretamente vinculado ao decidido quanto às obrigações principais.

Dessa forma, no presente caso, a situação é distinta. Os autos de infração de obrigação principal tiveram andamento independente e, ao final, julgados parcialmente procedentes.

Vale salientar que em nenhum momento a contribuinte insurge-se quanto ao "mérito", propriamente dito da obrigação acessória, apenas mencionando alguns princípios norteadores do direito. A recorrente manifesta-se apenas quanto ao mérito das contribuições previdenciárias (obrigação principal), o que já foi devidamente julgado no processo específico.

O entendimento deste Relator é que o julgamento dos AI decorrentes de aplicação de multa por omissão de fatos geradores na GFIP deve levar em consideração o que ficou decidido nos AI para exigência da obrigação principal.

Assim, os resultados dos julgamentos das lavraturas para cobrança das contribuições tem sido aplicados automaticamente nas demandas em que é discutida a exigência de declaração dos fatos geradores correspondentes na GFIP.

Vejam esse julgado da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF:

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROCESSOS CONEXOS. O presente auto de infração diz respeito à infringência ao art. 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212/91, por ter o contribuinte apresentado Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e informações à Previdência Social em GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Provido o recurso especial da Fazenda Nacional, no sentido de se afastar a nulidade por vício formal apontada no processo nº 35554.005633/200626. Em virtude da existência de conexão entre os processos, igual sorte merece o presente auto de infração. Foi declarado nulo em virtude da declaração da nulidade, por vício formal, da NFLD (processo nº 35554.005633/200626) que continha os lançamentos referentes aos fatos geradores tidos como não declarados, em decorrência da conexão existente entre o presente auto de infração e a referida NFLD. Provido o recurso especial da Fazenda Nacional, no sentido de se afastar a nulidade por vício formal apontada no processo nº 35554.005633/200626. Em virtude da existência de conexão entre os processos, igual sorte merece o presente auto de infração. Nos termos em que disciplina o art. 49, § 7º do anexo II da Portaria MF nº 256/2009, que aprovou o Regimento Interno do CARF, os processos conexos, decorrentes ou reflexos serão distribuídos ao mesmo relator, independentemente de sorteio.*

*(Acórdão 9202001.244, Rel Conselheiro Elias Sampaio Freire, 08/02/2011)*

Dos fatos geradores contestados, o sujeito passivo obteve decisão parcialmente favorável, sendo decretada a decadência das competências até 04/2001.

Resta incontestado que parte a obrigação principal não mais subsiste, atingida pela decadência do art. 150, §4º. Neste cenário, deve ainda subsistir o lançamento da multa por descumprimento de obrigação acessória em relação a estas competências decaídas?

Para isso, analisemos o que dispõe o Código Tributário Nacional:

*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. (grifamos)*

Nos termos do referido § 2º, a regra do Código Tributário Nacional é a de que as obrigações acessórias tem por objeto prestações positivas ou negativas "**no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos**".

Não há dúvidas de que no presente momento, do julgamento, não subsiste interesse da administração tributária na arrecadação tributária daquelas competências acima mencionadas, bem como da fiscalização das mesmas.

Importante observar que o próprio CTN disciplina as exceções a regra acima exposta, quando delimita os casos em que a extinção ou suspensão da exigibilidade do crédito tributário não afetam o cumprimento das obrigações acessórias:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

***Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.***

*Art. 175. Excluem o crédito tributário:*

*I - a isenção;*

*II - a anistia.*

***Parágrafo único. A exclusão do crédito tributário não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja excluído, ou dela conseqüente.***

Ora, é nítido o caráter de instrumentalidade das obrigações acessórias, a fim de atingir o objetivo principal da administração tributária, ou melhor, os objetivos, quais sejam: a arrecadação e a fiscalização.

No presente caso, não se trata de nenhuma das hipóteses de exceção acima mencionadas (suspensão de exigibilidade ou exclusão por isenção e/ou anistia), razão pela qual

a obrigação acessória deve ser tratada pela regra geral prevista no § 2º do art. 113 já reproduzido.

Isto posto, entendo que não mais subsistindo parte da exigência da obrigação principal, deve ser afastada a aplicação da multa por descumprimento da obrigação acessória relacionada a ausência de informações nos documentos transmitidos às autoridades fiscais, em relação a este período decadente no principal.

Ademais, ressalte-se que tal entendimento não afronta a legislação que consubstancia o Auto de Infração:

*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.*

Neste sentido deve ser aplicado o mesmo entendimento firmado no julgamento dos processo de exigência das contribuições ao AI sob cuidado, concluindo-se que as competências até 04/2001 foram declaradas decadentes, o fato gerador não mais subsiste, devendo ser excluído da base de calculo deste AIOA o referido período.

### **CORESP - RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS**

Opõe-se, por derradeiro, quanto a relação de co-responsáveis, pugnando pela exclusão dos diretores da empresa do pólo passivo do Auto de Infração.

Sem razão a recorrente!!

Isto porque, a matéria objeto de julgamento nesta assentada refere-se à procedência ou improcedência do lançamento, e não quais bens irão suportar/garantir eventual crédito tributário definitivamente constituído, após decisão administrativa transitada em julgado, ou mesmo sobre quem irá recair tal responsabilidade.

A questão suscitada pela contribuinte poderá ser objeto de apreciação em outras oportunidades, por exemplo, na execução fiscal, obedecidas as normas procedimentais deste processo, não merecendo aqui fazer maiores considerações relativas a responsabilidade pelo crédito previdenciário, no tocante aos bens pessoais dos sócios ou da pessoa jurídica, ora recorrente.

Ademais, na hipótese contemplada nestes autos, além de não se responsabilizar diretamente, ainda, qualquer outra pessoa pela falta do recolhimento das contribuições ora lançadas, consoante se infere do anexo “RELATÓRIO DE VÍNCULOS”, inexistente atribuição da sujeição passiva pelo crédito tributário em discussão àquelas pessoas, uma vez que o lançamento fora efetuado contra a empresa e não contra eles. Conforme se

verifica da autuação, são os sócios, tão somente co-responsáveis pelos créditos constituídos, não se cogitando na ilegalidade de tal procedimento por encontrar respaldo na legislação de regência, como restou claro na decisão de primeira instância, devendo ser mantido o feito na forma ali decidida.

Aliás, a jurisprudência deste Colegiado, consagrada pela Súmula CARF nº 88, é por demais enfática ao afirmar que a simples inclusão dos nomes dos sócios nos anexos CORESP não implica em responsabilidade pessoal – sujeição passiva – de tais pessoas físicas, não comportando a discussão aventada pela contribuinte em sede recursal, como segue:

*Súmula CARF nº 88: A Relação de Co-Responsáveis - CORESP”, o “Relatório de Representantes Legais – RepLeg” e a “Relação de Vínculos – VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.*

Neste sentido, inexistem razões para maiores decepções a respeito da matéria, mormente em razão das Súmulas do CARF vincularem seus julgadores, não prosperando, portanto, a pretensão da contribuinte.

### **DO CÁLCULO DA MULTA – LEI Nº 11.941/2009 - RETROATIVIDADE**

Por derradeiro, em que pese à procedência parcial do lançamento em seu mérito, destaca-se que posteriormente à lavratura do Auto de Infração fora publicada a Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, trazendo nova redação ao artigo 32 da Lei nº 8.212/91, acrescentando, ainda, o artigo 32-A aquele Diploma Legal, estabelecendo nova forma do cálculo da multa ora exigida e, bem assim, determinando a exclusão da multa de mora do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a consequente aplicação das multas constantes da Lei nº 9.430/96, senão vejamos:

*Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

*I - preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;*

*II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;*

*III – prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização; [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)*

*IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras*

*informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)*

[...]

§ 1º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 2º *A declaração de que trata o inciso IV do caput deste artigo constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, e suas informações comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)*

§ 3º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 4º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 5º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 6º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 7º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 8º (Revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 9º *A empresa deverá apresentar o documento a que se refere o inciso IV do caput deste artigo ainda que não ocorram fatos geradores de contribuição previdenciária, aplicando-se, quando couber, a penalidade prevista no art. 32-A desta Lei.*

§ 10. *O descumprimento do disposto no inciso IV do caput deste artigo impede a expedição da certidão de prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)*

§ 11. *Em relação aos créditos tributários, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se referam. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)*

*Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#).*

*I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#).*

*II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#).*

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas: [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de: [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

[...]

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. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

Partindo dessa premissa, em face da legislação posterior contemplando penalidades mais benéficas para o mesmo fato gerador, impõe-se à aplicação desse novo cálculo da multa, em observância ao disposto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, que assim prescreve:

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - 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. (grifamos)*

Antes mesmo de contemplar as razões meritórias, mister analisarmos o disposto no artigo 113 do Código Tributário Nacional, o qual determina que as obrigações

tributárias são divididas em duas espécies, principal e obrigação acessória. A primeira diz respeito à ocorrência do fato gerador do tributo em si, por exemplo, recolher ou não o tributo propriamente dito, extinguindo juntamente com o crédito decorrente.

Por outro lado, a obrigação acessória relaciona-se às prestações positivas ou negativas constantes da legislação de regência, de interesse da arrecadação ou fiscalização tributária, sendo exemplo de seu descumprimento deixar a contribuinte de informar em GFIP a totalidade dos fatos geradores das contribuições previdenciárias, situação que se amolda ao caso *sub examine*.

Após a unificação das Secretarias das Receitas Previdenciária e Federal, em Receita Federal do Brasil (“Super Receita”), as contribuições previdenciárias passaram a ser administradas pela RFB que, em curto lapso temporal, compatibilizou os procedimentos fiscalizatórios e, por conseguinte, de constituição de créditos tributários, estabelecendo, igualmente, para os tributos em epígrafe multas de ofício a serem aplicadas em observância à Lei nº 9.430/1996, conforme alterações na legislação introduzidas pela Lei nº 11.941/2009.

Como se observa, a nova legislação, de fato, contemplou inédita fórmula de cálculo de aludidas multas que, em suma, vem sendo conduzida pelo Fisco, da seguinte forma:

1) Na hipótese do descumprimento de obrigações acessórias ocorrer de maneira isolada (p.ex. tão somente deixar de informar a totalidade dos fatos geradores em GFIP), com a ocorrência da observância da obrigação principal (pagamento do tributo devido), aplicar-se-á para o cálculo da multa o artigo 32-A da Lei nº 8.212/91;

2) Por seu turno, quando o contribuinte, além de inobservar as obrigações acessórias, também deixar de recolher o tributo correspondente, a multa a ser aplicada deverá obedecer aos ditames do artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, que remete ao artigo 44 da Lei nº 9.430/96, determinando a aplicação de multa de ofício de 75%;

Não obstante parecer simples, aludida matéria encontra-se distante de remansoso desfecho. Isto porque, a legislação anterior apartava as autuações por descumprimento de obrigações acessórias das notificações fiscais (NFLD) decorrentes de inobservância das obrigações principais, levando a efeito multas distintas, inclusive, no segundo caso, com aplicação de multa de mora variável no decorrer do tempo (fases processuais).

Assim, com a introdução de novas formas de cálculo da multa, nos casos de descumprimento de obrigações tributárias (principal e acessória), os lançamentos pretéritos, bem como aqueles mais recentes que abarcam fatos geradores relacionados a período anterior a referida alteração, tiveram que ser reanalisados com a finalidade de se verificar a melhor modalidade do cálculo da penalidade e, se mais benéfico, aplicá-lo.

A propósito da matéria, o ilustre Conselheiro Júlio César Vieira Gomes se manifestou com muita propriedade, conforme se depreende do excerto do Voto condutor do Acórdão nº 2402-001.895, exarado nos autos do processo nº 15983.000199/2008-92, de onde peço vênica para transcrever e adotar como razões de decidir:

[...]

*O recorrente já se beneficiou do direito à relevação de parte da multa aplicada pela correção parcial da falta, mas*

*ainda não quanto à retroatividade benéfica prevista no artigo 106 do Código Tributário Nacional e em face da regra trazida pelo artigo 26 da Lei nº 11.941, de 27/05/2009 que introduziu na Lei nº 8.212, de 24/07/1991 o artigo 32-A. Passo, então, ao exame desse direito. Seguem transcrições:*

[...]

*Podemos identificar nas regras do artigo 32-A os seguintes elementos:*

- a) é regra aplicável a uma única espécie de declaração, dentre tantas outras existentes (DCTF, DCOMP, DIRF etc): a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP;*
- b) é possibilitado ao sujeito passivo entregar a declaração após o prazo legal, corrigi-la ou suprir omissões antes de algum procedimento de ofício que resultaria em autuação;*
- c) regras distintas para a aplicação da multa nos casos de falta de entrega/entrega após o prazo legal e nos casos de informações incorretas/omitidas; sendo no primeiro caso, limitada a vinte por cento da contribuição;*
- d) desvinculação da obrigação de prestar declaração em relação ao recolhimento da contribuição previdenciária;*
- e) reduções da multa considerando ter sido a correção da falta ou supressão da omissão antes ou após o prazo fixado em intimação; e*
- f) fixação de valores mínimos de multa.*

*Inicialmente, esclarece-se que a mesma lei revogou as regras anteriores que tratavam da aplicação da multa considerando cem por cento do valor devido limitado de acordo com o número de segurados da empresa:*

*Art. 79. Ficam revogados:*

*I – os §§ 1º e 3º a 8º do art. 32, o art. 34, os §§ 1º a 4º do art. 35, os §§ 1º e 2º do art. 37, os arts. 38 e 41, o § 8º do art. 47, o § 2º do art. 49, o parágrafo único do art. 52, o inciso II do caput do art. 80, o art. 81, os §§ 1º, 2º, 3º, 5º, 6º e 7º do art. 89 e o parágrafo único do art. 93 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991;*

*Para início de trabalho, como de costume, deve-se examinar a natureza da multa aplicada com relação à GFIP, sejam nos casos de “falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo” ou “informações incorretas ou omitidas”.*

*No inciso II do artigo 32-A em comento o legislador manteve a desvinculação que já havia entre as obrigações do sujeito passivo: acessória, quanto à declaração em GFIP e principal, quanto ao pagamento da contribuição previdenciária devida:*

*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.*

*Portanto, temos que o sujeito passivo, **ainda que tenha efetuado o pagamento** de cem por cento das contribuições previdenciárias, estará sujeito à multa de que trata o dispositivo.*

*Comparando com o artigo 44 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, que trata das multas quando do lançamento de ofício dos tributos federais, vejo que as regras estão em outro sentido. As multas nele previstas incidem em razão **da falta de pagamento** ou, quando sujeito a declaração, pela falta ou inexatidão da declaração, aplicando-se apenas ao valor que não foi declarado **e nem pago**. Melhor explicando essa diferença, apresentamos o seguinte exemplo: o sujeito passivo, obrigado ao pagamento de R\$ 100.000,00 apenas declara em DCTF R\$ 80.000,00, embora tenha efetuado o pagamento/recolhimento integral dos R\$ 100.000,00 devidos, qual seria a multa de ofício a ser aplicada? **Nenhuma**. E se houvesse pagamento/recolhimento parcial de R\$ 80.000,00? Incidiria a multa de 75% (considerando a inexistência de fraude) sobre a diferença de R\$ 20.000,00. Isto porque a multa de ofício existe como decorrência da constituição do crédito pelo fisco, isto é, de ofício através do lançamento. Caso todo o valor de R\$ 100.000,00 houvesse sido declarado, ainda que não pagos, a DCTF já teria constituído o crédito tributário sem necessidade de autuação.*

*A diferença reside aí. Quanto à GFIP não há vinculação com o pagamento. Ainda que não existam diferenças de contribuições previdenciárias a serem pagas, estará o contribuinte sujeito à multa do artigo 32-A da Lei nº 8.212, de 24/07/1991. Seguem transcrições:*

*LEI Nº 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996.*

*Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências.*

...

*Seção V*

*Normas sobre o Lançamento de Tributos e Contribuições*

...

*Multas de Lançamento de Ofício*

*Art.44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I- de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

*II- cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.*

*A DCTF tem finalidade exclusivamente fiscal, diferentemente do caso da multa prevista no artigo 32-A, em que independentemente do pagamento/recolhimento da contribuição previdenciária, o que se pretende é que, o quanto antes (daí a gradação em razão do decurso do tempo), o sujeito passivo preste as informações à Previdência Social, sobretudo os salários de contribuição percebidos pelos segurados. São essas informações que viabilizam a concessão dos benefícios previdenciários. Quando o sujeito passivo é intimado para entregar a GFIP, suprir omissões ou efetuar correções, o fisco já tem conhecimento da infração e, portanto, já poderia autuá-lo, mas isso não resolveria um problema extrafiscal: as bases de dados da Previdência Social não seriam alimentadas com as informações corretas e necessárias para a concessão dos benefícios previdenciários.*

*Por essas razões é que não vejo como se aplicarem as regras do artigo 44 aos processos instaurados em razão de infrações cometidas sobre a GFIP. E no que tange à “falta de declaração e nos de declaração inexata”, parte também do dispositivo, além das razões já expostas, deve-se observar o Princípio da Especificidade - a norma especial prevalece sobre a geral: o artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991 traz regra aplicável especificamente à GFIP, portanto deve prevalecer sobre as regras no artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 que se aplicam a todas as demais declarações a que estão obrigados os contribuintes e responsáveis tributários. Pela mesma razão, também não se aplica o artigo 43 da mesma lei:*

*Auto de Infração sem Tributo*

*Art.43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.*

*Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.*

*Em síntese, para aplicação de multas pelas infrações relacionadas à GFIP devem ser observadas apenas as regras do artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991 que regulam exaustivamente a matéria. É irrelevante para tanto se houve ou não pagamento/recolhimento e, nos casos que tenha sido lavrada NFLD (período em que não era a GFIP suficiente para a*

*constituição do crédito nela declarado), qual tenha sido o valor nela lançado.*

*E, aproveitando para tratar também dessas NFLD lavradas anteriormente à Lei nº 11.941, de 27/05/2009, não vejo como lhes aplicar o artigo 35-A, que fez com que se estendesse às contribuições previdenciárias, a partir de então, o artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, pois haveria retroatividade maléfica, o que é vedado; nem tampouco a nova redação do artigo 35. Os dispositivos legais não são interpretados em fragmentos, mas dentro de um conjunto que lhe dê unidade e sentido. As disposições gerais nos artigos 44 e 61 são apenas partes do sistema de cobrança de tributos instaurado pela Lei nº 9.430/1996. Quando da falta de pagamento/recolhimento de tributos são cobradas, além do principal e juros moratórios, valores relativos às penalidades pecuniárias, que podem ser a **multa de mora**, quando embora a destempo tenha o sujeito passivo realizado o pagamento/recolhimento antes do procedimento de ofício, ou a **multa de ofício**, quando realizado o lançamento para a constituição do crédito. Essas duas espécies são excludentes entre si. Essa é a sistemática adotada pela lei.*

[...]

*Retomando os autos de infração de GFIP lavrados anteriormente à Lei nº 11.941, de 27/05/2009, há um caso que parece ser o mais controvertido: o sujeito passivo deixou de realizar o pagamento das contribuições previdenciárias (para tanto foi lavrada a NFLD) e também de declarar os salários de contribuição em GFIP (lavrado AI). Qual o tratamento do fisco? Por tudo que já foi apresentado, não vejo como bis in idem que seja mantida na NFLD a multa que está nela sendo cobrada (ela decorre do falta de pagamento, mas não pode retroagir o artigo 44 por lhe ser mais prejudicial), sem prejuízo da multa no AI pela falta de declaração/omissão de fatos geradores (penalidade por infração de obrigação acessória ou instrumental para a concessão de benefícios previdenciários). Cada uma das multas possuem motivos e finalidades próprias que não se confundem, portanto inibem a sua unificação sob pretexto do bis in idem.*

*Agora, temos que o valor da multa no AI deve ser reduzido para ajustá-lo às novas regras mais benéficas trazidas pelo artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991. Nada mais que a aplicação do artigo 106, inciso II, alínea “c” do CTN:*

[...]

*De fato, nelas há limites inferiores. No caso da falta de entrega da GFIP, a multa não pode exceder a 20% da contribuição previdenciária e, no de omissão, R\$ 20,00 a cada grupo de dez ocorrências:*

*Art. 32-A. (...):*

*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.

Certamente, nos eventuais casos em a multa contida no auto-de-infração é inferior à que seria aplicada pelas novas regras (por exemplo, quando a empresa possui pouquíssimos segurados, já que a multa era proporcional ao número de segurados), não há como se falar em retroatividade.

Outra questão a ser examinada é a possibilidade de aplicação do §2º do artigo 32-A:

§ 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.

Deve ser esclarecido que o prazo a que se refere o dispositivo é aquele fixado na intimação para que o sujeito passivo corrija a falta. Essa possibilidade já existia antes da Lei nº 11.941, de 27/05/2009. Os artigos 291 e 292 que vigoram até sua revogação pelo Decreto nº 6.727, de 12/01/2009 já traziam a relevação e a atenuação no caso de correção da infração.

E nos processos ainda pendentes de julgamento neste Conselho, os sujeitos passivos autuados, embora pudessem fazê-lo, não corrigiram a falta no prazo de impugnação; do que resultaria a redução de 50% da multa ou mesmo seu cancelamento. Entendo, portanto, desnecessária nova intimação para a correção da falta, oportunidade já oferecida, mas que não interessou ao autuado. Resulta daí que não retroagem as reduções no §2º:

Art.291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação.

§1º A multa será relevada se o infrator formular pedido e corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação, ainda que não contestada a infração, desde que seja o infrator primário e não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante.

...

## CAPÍTULO VI - DA GRADAÇÃO DAS MULTAS

*Art.292. As multas serão aplicadas da seguinte forma:*

...

*V - na ocorrência da circunstância atenuante no art. 291, a multa será atenuada em cinquenta por cento.*

*Retornando à aplicação do artigo 32-A da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, ressalta-se que a verificação da regra mais benéfica deve ser em relação ao valor da multa aplicada no auto-de-infração, anteriormente à qualquer outra redução em face da correção parcial da falta ou outro motivo. Isto porque a retroatividade benéfica do artigo 106 do CTN se opera no plano da subsunção do fato à nova regra jurídica. A relevação de parte da multa pela correção parcial da falta do decorrer do processo deve ser realizada após a incidência da nova regra. Melhor explicando: devem ser comparadas as duas multas, a aplicada pela fiscalização com a prevista no artigo 32-A, inciso II da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, prevalecendo a menor; após, a relevação de parte da multa remanescente na proporção da correção parcial da infração. [...]*

Na esteira desse entendimento, em que pese à procedência do lançamento em relação ao mérito, impõe-se determinar o recálculo da multa, com fulcro no artigo 32-A da Lei nº 8212/91, na forma prescrita na legislação hodierna mais benéfica, retroagindo, portanto, para alcançar fatos pretéritos.

Quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, no mérito, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração *sub examine* em parcial consonância com os dispositivos legais que regulamentam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira

## Voto Vencedor

Conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini, redatora designada.

### DECADÊNCIA

Discordo do relator que, conforme trecho do voto, assim entende:

*[...] não mais subsistindo parte da exigência da obrigação principal, deve ser afastada a aplicação da multa por descumprimento da obrigação acessória relacionada a ausência de informações nos documentos transmitidos às autoridades fiscais, em relação a este período decadente no principal.*

O CTN dispõe que:

*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.*

Assim, as obrigações principais e acessórias são obrigações distintas e devem ser analisadas individualmente.

Quanto à decadência, a obrigação tributária acessória é aquela que por expressa disposição do Código Tributário Nacional decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (§ 2º do artigo 113 do CTN).

Inadequada, na hipótese, a aplicação do CTN, art. 150, § 4º, para fins de cálculo do prazo de decadência, porquanto o *caput* da referida norma de regência remete o intérprete à *antecipação do pagamento*. O descumprimento de obrigação tributária acessória não é instância procedimental que se equipare à antecipação do pagamento.

Assim, necessária a subsunção da hipótese à disposição do inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional, que determina:

*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.*

No presente caso, como a autuação ocorreu em 05/06, ela poderia retroagir à competência 12/2000, pois para esta competência o vencimento da obrigação ocorreu em 7/1/01, logo, a infração poderia ter sido conhecida a partir de 8/1/01, com início do prazo decadencial em 1/1/02 e término em 31/12/06. Sendo assim, devem ser excluídas do cálculo da multa aplicada as competências até 11/2000.

Observe-se que este auto de infração possui relação com o auto de infração lavrado na mesma ação fiscal, por descumprimento de obrigação principal, processo nº 10680.011823/2007-97, julgado parcialmente procedente, visto ter sido declarada a decadência das competências anteriores a 05/01, nos termos do Acórdão nº 2301-004.119. Contudo, quanto ao mérito, que é o mesmo para todo o período apurado, o lançamento foi considerado procedente. Sendo assim, a multa deve ser mantida para o período não decadente, ou seja, a partir da competência 12/2000.

#### INFRAÇÃO E MULTA APLICADA

Discordo do relator que entende que deve ser aplicado ao caso em análise o disposto na Lei 8.212/91, art. 32-A.

Quanto ao dispositivo legal da infração e da multa aplicada, deve-se observar os seguintes artigos do CTN:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*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.*

*Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*[...]*

*II - 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.*

Assim, a princípio, deve-se observar a lei vigente à época de ocorrência do fato gerador. Entretanto, em matéria de penalidades, deverá ser considerada a retroatividade da lei mais benéfica, de acordo com o CTN, artigo 106, inciso II.

A falta praticada, que foi objeto da presente autuação, apesar de ter sua capitulação legal alterada, **continua definida como infração**: entrega de GFIP com omissões/incorrekções relacionadas a fatos geradores.

Sobre a multa aplicada, a partir de 4/12/08, com a publicação da MP 449/08, convertida na Lei 11.941/09, o auditor, ao emitir Auto de Infração por descumprimento de Obrigação Acessória – AIOA relacionado à GFIP, deve considerar a retroatividade da lei mais benéfica, de acordo com o CTN, artigo 106, inciso II. Para tanto, deve comparar as penalidades cabíveis consoante a legislação vigente antes e depois da referida MP, aplicando a multa mais favorável ao sujeito passivo.

Contudo, a presente autuação foi lavrada antes de referida mudança, não tendo o auditor fiscal autuante, por óbvio, efetuado referido comparativo, que deverá ser feito por ocasião do pagamento.

A multa aplicada tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei 11.941/09, é explicada a seguir:

Em 4/12/08, foi publicada a Medida Provisória nº 449, de 3/12/08, convertida na Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, que modificou a sistemática do cálculo das multas de mora, de ofício e daquelas decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias relacionadas à Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, anteriormente previstas nos artigos 32 e 35 da Lei 8.212/91, acrescentando os artigos 32-A e 35-A.

Assim, a partir da publicação da MP 449, de 3/12/2008, **para os fatos geradores de contribuições previdenciárias anteriores a esta data**, deverá ser avaliado o caso concreto e a norma atual deverá retroagir, **se mais benéfica**, pois em matéria de penalidades deve ser observado o disposto no CTN, artigo 106, inciso II, alínea 'c'.

Desta feita, devem ser vinculados os processos de contribuições não declaradas em GFIP, somando-se as multas aplicadas aos lançamentos de obrigação principal com as multas pelo descumprimento de obrigação acessória, e comparando com a nova multa de ofício prevista no artigo 35-A da Lei 8.212/91, acrescida, se for o caso, da nova multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no artigo 32-A da Lei 8.212/91 (relativa a contribuição recolhida e não declarada em GFIP).

Assim, a multa deve resultar do comparativo entre os valores que seriam lançados considerando a lei vigente à época do fato gerador (percentual de multa previsto na redação original do artigo 35 da Lei 8.212/91 somado ao valor de multa por descumprimento

de obrigação acessória prevista no artigo 32, §§ 4º, 5º e 6º da Lei 8.212/91) com o valor da multa de ofício que teria sido aplicada considerando a redação atual, conforme artigo 44 da Lei 9.430/96 (percentual de 75%) somado, se for o caso, ao valor da multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no artigo 32-A da Lei 8.212/91.

Ocorre, contudo, que os percentuais da multa tanto do artigo 35 da Lei 8.212/91, quanto do artigo 44 da Lei 9.430/96, sofrem variação de acordo com o prazo do pagamento do crédito. Logo, tem-se que a comparação entre uma e outra modalidade somente poderá ser ratificada por ocasião do pagamento, devendo o valor da multa ser revisto, se for o caso, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 14, de 4/12/09.

Os dispositivos legais ora atacados encontravam-se em vigor na época da ocorrência dos fatos geradores ou tiveram sua aplicação em razão do princípio da retroatividade benigna de que trata o Código Tributário Nacional, artigo 106, inciso II, alínea “c”.

Observe-se que no presente caso a multa foi apurada nos termos da Lei 8.212/91, art. 32, § 6º, conforme relatório de fl. 208, sendo aplicada no valor de R\$ 57,84 por competência. Como foram autuadas 50 competências o valor total da multa atingiu o montante de R\$ 2.892,68. Caso fosse apurada nos termos da Lei 8.212/91, art. 32-A, deveria ter sido apurado o valor mínimo de R\$ 500,00 por competência, o que levaria a uma multa de R\$ 25.000,00, mais gravosa ao contribuinte.

Sendo assim, no caso em análise, o valor da multa apurada conforme redação da lei vigente à época dos fatos geradores se mostra, relevantemente, mais benéfico para o contribuinte.

Como parte do período foi considerado decadente, e de forma diferente no auto de infração contendo obrigação principal, processo nº 10680.011823/2007-97, relacionado ao presente, tem-se que a multa mais benéfica será calculada da seguinte forma:

a) para o período de 12/2000 a 04/2001, comparativo entre o disposto na Lei 8.212/91, art. 32, § 6º (R\$ 57,84 por competência) e art. 32-A (R\$ 500,00 por competência); logo, será mantida a multa apurada na redação vigente à época dos fatos geradores;

b) para o período de 05/2001 a 05/2003, comparativo entre o disposto na Lei 8.212/91, art. 32, § 6º somado ao art. 35, II (redação vigente à época dos fatos geradores) e art. 35-A da Lei 8.212/91 (redação atual); logo, considerando os valores lançados no auto de infração em análise, dificilmente a legislação atual seria mais benéfica ao contribuinte.

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, no mérito, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer a decadência até a competência 11/2000 e para que a multa seja recalculada, se for o caso, nos termos da Portaria conjunta PGFN/RFB nº 14/09.

Por ocasião do pagamento ou execução do crédito tributário remanescente, deverá ser calculada a multa mais benéfica, considerando o auto de infração conexo (processo

nº 10680.011823/2007-97), em razão da alteração na legislação previdenciária promovida pela Lei 11.941/09, nos termos da Portaria conjunta PGFN/RFB nº 14, de 4/12/09.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini