

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, §§ 4º e 5º, LEI Nº 8.212/91 - APLICAÇÃO DO ART. 32, IV, LEI Nº 8.212/91 C/C ART. 32-A, LEI Nº 8.212/91 - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA - ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO - ART. 106, II, C, CTN

Conforme determinação do art. 106, II, c do Código Tributário Nacional - CTN a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Desta forma, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte, conforme o art. 106, II, c, CTN: (a) a norma anterior, com a multa prevista no art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c art. 32, §§ 4º e 5º, Lei nº 8.212/1991 ou (b) a norma atual, nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32-A, Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso em relação ao AIOA nº 37.343.918-0, para que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no artigo 32-A da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Jhonatas Ribeiro da Silva, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Marcelo Freitas. Souza Costa. Ausente justificadamente o Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente – O-RING INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA contra Acórdão nº 05-36.095 - 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas – SP que julgou procedente em parte as autuações.

Conforme o Relatório Fiscal, tem-se os lançamentos:

1. AIOA nº 37.343.918-0 – CFL 68 - *(relativo à imposição de multa por descumprimento de obrigação acessória) compreende as competências a partir de setembro/2006 (demonstrativos de fls. 29/30).*

Trata-se da multa prevista no art. 32, IV, § 5º, Lei 8212/1991 e art. 284, II, Decreto 3048/1999, por infração ocorrida quando da omissão sobre fatos geradores da contribuição previdenciárias nas competências 10/2006 a 09/2008, com valor de R\$ 175.309,45.

Houve a elaboração de quadro comparativo da multa mais benéfica.

2. AIOP nº 37.343.919-9 – parte empresa / GILRAT - *compreende as competências de agosto de 2006 a dezembro de 2008. Valor de R\$ 758.181,84.*

Constituem fatos geradores das contribuições lançadas relativas à parte patronal, as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados, cujos valores encontram-se discriminados no relatório Discriminativo do Débito- DD e referem-se aos levantamentos:

- FP – valores pagos aos segurados empregados informados na Folha de Pagamento e não declarados em GFIP.

- FP1 e FP2 – valores pagos aos segurados empregados informados na Folha de Pagamento e não declarados em GFIP.

- DAL – Diferença de Acréscimos Legais devidos face à divergência da multa sobre recolhimento em atraso da GPS 07/2006 paga em 03/08/2006, conforme discriminado no relatório DAL.

Houve a elaboração de quadro comparativo da multa mais benéfica.

3. AIOP nº 37.343.920-2 – parte segurados - *compreende as competências de outubro de 2006 a dezembro de 2008. Valor de R\$ 195.416,49.*

Constituem fatos geradores das contribuições lançadas relativa à parte dos segurados correspondentes a valores arrecadados pela empresa mediante desconto na remuneração de seus empregados e não repassados à Seguridade Social, sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados cujos valores encontram-se discriminados no relatório Discriminativo do Débito – DD.

Tomou-se por base as Folhas de Pagamento, as GFIPs e a escrituração contábil verificados nos Livros Diários.

Houve RFFP, pela ocorrência, em tese, de apropriação indébita previdenciária (art. 168-A, Código Penal).

4. AIOP nº 37.236.558-2 – Terceiros - compreende as competências de setembro de 2006 a dezembro de 2008. Valor de R\$ 191.864,80.

Constituem fatos geradores a parte de Terceiros destinada a outras Entidades (INCRA, SESI, SENAI, SEBRAE e SALÁRIO-EDUCAÇÃO) sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados constantes na Folha de pagamento e escrituração contábil; referem-se aos levantamentos FP., FP1 e FP2 correspondentes aos valores pagos aos segurados empregados informados na Folha de Pagamento e não declarados em GFIP.

Em relação aos fundamentos do lançamento fiscal, segue trechos do Relatório da decisão de primeira instância:

Com base nas informações constantes do Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 22/28) depreende-se que:

1. Foram detectadas irregularidades no cotejo das informações obtidas com base nos arquivos digitais das folhas de pagamento e livros contábeis, comparados com os valores declarados em GFIP, DIPJ e DIRE, quanto à remuneração dos segurados empregados. Com base nestas irregularidades foi elaborado um quadro, composto das seguintes informações, por competência:

- Coluna “valores folha de pagamento/contábil”, dividida em três sub-colunas, com a indicação do salário-de-contribuição, contribuição de segurados e pagamentos a título de pró labore.
- Aqueles valores são comparados com a coluna “valores declarados em GFIP”, que também se subdivide nas mesmas três sub-colunas.
- Da comparação dessas informações resulta um conjunto de três outras sub-colunas, sob o título de “valores devidos”, correspondentes exatamente à diferença entre os dois primeiros conjuntos de colunas.

2. Foram considerados (creditados em favor do Contribuinte) os recolhimentos apurados nos arquivos digitais da Receita Federal do Brasil (RFB). A apropriação destes valores está demonstrada nos anexos RADA – Relatório de Apropriação de Documentos

Apresentados (fls. 39/42, 56/59 e 74/77) e RDA – Relatório de Documentos Apresentados (fls. 177/178).

3. Em razão das mudanças determinadas na Lei 8.212/91 pela Medida Provisória (MP) 449/2008 (convertida na Lei 11.941/09) e considerando as disposições do artigo 106 do Código Tributário Nacional (CTN), foram comparadas as sistemáticas de apuração da multa, nos casos de ocorrência de falta de recolhimento de contribuições previdenciárias e simultânea omissão de fatos geradores em GFIP, optando-se em cada competência pela mais benéfica ao Contribuinte. Esta comparação está demonstrada nos anexos I e II (fls. 29/30).

O Relatório Fiscal informa que foi elaborada uma comparação das multas impostas pela legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e as impostas pela legislação superveniente, tendo sido aplicadas as penalidades menos severas para o contribuinte, conforme demonstrado no relatório "Demonstrativo da Aplicação Multa mais benéfica".

A Recorrente teve ciência do AIOP e do AIOA em 05.09.2011, conforme informação nos autos.

O período objeto dos AIOP e AIOA é de 08/2006 a 12/2008.

A Recorrente apresentou Impugnação, conforme o relatório da decisão de primeira instância:

O Contribuinte apresentou Impugnação (fls. 89/94), compreendendo todos os lançamentos fiscais, com a qual, em síntese:

1. Declara que teria havido... erro material de informações das Guias de Previdência Social lançadas cumulativamente, ora em duplicidade com valores distintos, ora na rescisão de contratos trabalhistas e nos devidos processos judiciais trabalhistas.

2. Quanto às multas:

5. No mais, os valores das multas apresentadas são nitidamente confiscatórios, havendo proibições constitucional e infra-legal, conforme inciso IV, do art. 150 da CF, art. 3o do CTN, respectivamente.

3. Aduz que estariam extintos, por "prescritos", os créditos tributários relativos às competências até agosto de 2006, além do mais, estariam quitados os valores relativos às competências de agosto, setembro e outubro de 2006 e setembro de 2008, conforme comprova pela cópia de documentos que apresenta.

4. Não teriam sido, também, considerados os recolhimentos relativos a reclamatórias trabalhistas, que deveria ter sido "... abatidos nos lançamentos mensais realizados ...", o que estaria demonstrado pelos documentos (de recolhimentos) que apresenta.

5. Quanto à autuação pelo descumprimento de obrigação tributária acessória, declara que:

13. Nesse diapasão a multa por descumprimento de obrigações acessórias deve ser retificada, pois existem lançamentos devidamente quitados pela impugnante, mas não observados no auto de infração.

6. Ainda quanto às multas aplicadas defende:

14. Por outro lado, os valores das multas atribuídas no referido Auto de Infração são exorbitantes, chegando a 75% (setenta e cinco por cento) do valor originário de alguns débitos o que faz com que o lançamento se torne uma sanção extremamente desproporcional.

15. Inclusive o Texto Constitucional fulmina referida prática, conforme leitura do inciso IV, do art. 150 da CF, devendo ser revistas para um patamar condigno com a capacidade contributiva da impugnante.

16. Desta forma, atos administrativos devem ser revistos por este órgão julgador da Receita Federal do Brasil, em prol da contribuinte que preza pela dignidade e direitos sociais de todos os seus funcionários.

7. Requer a desconsideração e cancelamento dos Autos de Infrações.

A **Recorrida** analisou a autuação e a impugnação, **julgando procedente em parte a autuação**, nos termos do **Acórdão nº 05-36.095 - 7ª Turma** da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas, conforme Ementa a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/12/2008

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS, DE SEGURADOS EMPREGADOS. DIFERENÇAS ENTRE GFIP E FOLHAS DE PAGAMENTO. AUTUAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA (TRANSMISSÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS).

DECADÊNCIA Tendo sido o Contribuinte notificado do lançamento em 05/09/2011 e tratando-se da competência agosto de 2006, e considerando as disposições da Súmula Vinculante STF 8/2008, a competência de agosto de 2006 deve ser excluída do respectivo lançamento fiscal, em face da decadência.

JUÍZO DE LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE.

De início, por oportuno, ressalvo que, embora a Impugnação argua a constitucionalidade de normas, com base nas quais se deu o lançamento, é vedado à instância administrativa de julgamento proferir decisões a respeito, em face das disposições do artigo 26-A do Decreto 70.235/1972.

MULTA Não consta que a legislação tenha parâmetros, critérios ou limites específicos e objetivos para a fixação da multa, de seus percentuais ou limites. Por isso que devem ser, a priori, consideradas exigíveis, até porque, enquanto formalmente vigentes as respectivas normas legais pertinentes, constitui presunção legal que os princípios constitucionais que balizariam suas fixações, não podendo a Autoridade Administrativa de Julgamento alterá-los por critérios subjetivos.

DUPLICIDADE DE LANÇAMENTO Alegação de ocorrência de duplicidade ou cumulatividade de lançamento. Assertivas genéricas, que não podem, por isso, ser consideradas

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Acórdão

Acordam os membros da 7a. Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar as impugnações procedentes em parte, com os créditos tributários mantidos em parte.

Intime-se para pagamento do crédito lançado, no prazo de 30 dias da ciência, salvo interposição de recurso voluntário no mesmo prazo, conforme facultado pelo art. 33 do Decreto nº 70.235/72

A decisão de primeira declarou a decadência até a competência 08/2006, inclusive, com base no art. 150, § 4º, CTN:

Por isso, em relação ao período que a Impugnação defende a extinção dos créditos tributários (pela ocorrência da decadência), há controvérsia apenas em relação ao lançamento DEBCAD 37.343.919-9, que inclui a competência de agosto de 2006.

Ocorre que, tendo sido o Contribuinte notificado do lançamento em 05/09/2011 e tratando-se da competência agosto de 2006, e considerando as disposições da Súmula Vinculante STF 8/2008, a competência de agosto de 2006 deve ser realmente excluída do respectivo lançamento fiscal (DEBCAD 37.343.919-9), o que se demonstrará adiante!

Inconformada com a decisão de 1ª instância, **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário para as autuações AIOP e AIOA**, reiterando os argumentos utilizados em sede de Impugnação, em apertada síntese:

(i). Valores não excluídos do lançamento

Houve erro material de informações das Guias de Previdência Social, no caso dos valores que deveriam ser recolhidos aos empregados num montante geral, mês a mês, foram pagos

individualmente nos acordos homologados pelo poder Judiciário em processos trabalhistas.

Não foram extraídos do lançamento, nem mesmo observado pelo auditor-fiscal quando da análise dos documentos entregues pela Recorrente para que pudessem ser excluídos tais pagamentos.

.(ii). Valores exorbitantes das multas.

Os valores das multas atribuídas são exorbitantes, chegando a 75% do valor originário. O Texto constitucional fulmina tal prática, conforme leitura do inciso IV, do art. 150 da CF.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.

Avaliados os pressupostos, passo para as Questões Preliminares e ao Mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES**(A) Da regularidade do lançamento.**

Analisemos.

(A.1) Em relação às obrigações principais - AIOP

A Autuação refere-se às obrigações principais e acessórias que têm por objeto a exigência das contribuições da empresa, de segurados, das destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social – FPAS, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa do trabalho – GILRAT e a outras entidades – FNDE, SESI, SENAI, INCRA e SEBRAE, além de descumprimento de obrigação acessória.

Desta forma, conforme o artigo 37 da Lei nº 8.212/91, foram lavrados AIOPs e AIOA que, conforme definido no inciso IV do artigo 633 da IN MPS/SRP nº 03/2005, é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal:

(redação à época da lavratura dos AIOPs e AIOA)

Lei nº 8.212/91

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Art. 633. São documentos de constituição do crédito tributário, no âmbito da SRP:

IV - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, que é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal;

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

- *A autorização por meio da emissão de TIAF – Termo de Início da Ação Fiscal, o qual contém o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *A intimação para a apresentação dos documentos conforme Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*
- *A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido Mandado, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes:*

a. IPC - Instruções para o Contribuinte (que tem a finalidade de comunicar ao contribuinte como regularizar seu débito, como apresentar defesa e outras informações);

b. DD - Discriminativo Analítico do Débito (Este relatório lista, em suas páginas iniciais, todas as características que compõem o levantamento, que é um agrupamento de informações que servirão para apurar o débito de contribuição previdenciária existente. Na seqüência, discrimina, por estabelecimento, competência e levantamento, as bases de cálculo, as rubricas, as alíquotas, os valores já recolhidos, confessados, autuados ou retidos, as deduções permitidas (salário-família, salário-maternidade e compensações), as diferenças existentes e o valor dos juros SELIC, da multa e do total cobrado);

c. FLD- Fundamentos Legais do Débito (que indica os dispositivos legais que autorizam o lançamento e a cobrança das contribuições exigidas, de acordo com a legislação vigente à época do respectivo fato gerador);

d. VÍNCULOS - Relatório de Vínculos (que lista todas as pessoas físicas ou jurídicas em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, indicando o tipo de vínculo existente e o período);

lk. REFISC – Relatório Fiscal.

Cumpre-nos esclarecer ainda, que o lançamento fiscal foi elaborado nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, especialmente a verificação da efetiva ocorrência do fato gerador tributário, a matéria sujeita ao tributo, bem como o montante individualizado do tributo devido.

De plano, o art. 142, CTN, estabelece que:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Analisando-se os AIOPs, tem-se que foi cumprido integralmente os limites legais dispostos no art. 142, CTN.

Ademais, não compete ao Auditor-Fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a falta de recolhimento, face a ocorrência do fato gerador, cumpri-lhe lavrar de imediato a notificação fiscal de lançamento de débito de forma vinculada, constituindo o crédito previdenciário. O art. 243 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

Art.243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes.

Desta forma, o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por cerceamento por preterição aos direitos de defesa, pela imprecisão e erros de capitulação da infração e da multa.

(B) Alegações de inconstitucionalidade

Analisemos.

Não assiste razão à Recorrente pois o previsto no ordenamento legal não pode ser anulado na instância administrativa por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

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

§ 2º (Revogado). (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 O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”(gn).

Ademais, há a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARFnº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

(i). Valores não excluídos do lançamento

Houve erro material de informações das Guias de Previdência Social, no caso dos valores que deveriam ser recolhidos aos empregados num montante geral, mês a mês, foram pagos individualmente nos acordos homologados pelo poder Judiciário em processos trabalhistas.

Não foram extraídos do lançamento, nem mesmo observado pelo auditor-fiscal quando da análise dos documentos entregues pela Recorrente para que pudessem ser excluídos tais pagamentos.

Analisemos.

Não obstante a argumentação da Recorrente no sentido de que teria havido erro material de informação na GFIP, aparecendo ora em duplicidade com valores distintos, ora

na rescisão trabalhista e em processos trabalhistas, não há nos autos elementos de prova produzidos pela Recorrente.

A Recorrente, então, não evidenciou quais GFIPs foram preenchidas com duplicidade ou ainda quais os processos trabalhistas que supostamente foram incluídos em tais casos.

Neste primeiro ponto, o argumento da recorrente não prospera.

Em relação à argumentação da Recorrente acerca dos valores quitados relativos às competências 08/2006 a 10/2006 e 09/2008, a decisão de primeira instância fez a consolidação dos valores e concluiu que tais valores recolhidos foram efetivamente apropriados pelo lançamento, o que se pode, inclusive, constatar pelos anexos RADA e RDA:

Analisados os documentos apresentados pelo Contribuinte (fls. 181/240) e comparando-os com anexos RADA (fls. 39/42, 56/59 e 74/77) e RDA (fls. 177/178), realizei a consolidação das informações/valores recolhidos, que foram cotejados com os dados constantes do sistema informatizado da RFB, resultando no seguinte quadro ...

(...) Quanto aos recolhimentos relativos às competências de setembro e outubro de 2006 e setembro de 2008, aos quais também se refere a Impugnação, e cujos respectivos comprovantes integram os autos (fls. 183/184, 185/186 e 187/188), constata-se que os valores recolhidos foram efetivamente apropriados pelo lançamento, o que se pode, inclusive, constatar pelos anexos RADA e RDA, anteriormente referidos, carecendo, portanto, de fundamento as assertivas do Contribuinte.

Diante do exposto, neste segundo ponto de valores quitados, a argumentação da Recorrente não prospera.

(ii). Valores exorbitantes das multas.

Os valores das multas atribuídas são exorbitantes, chegando a 75% do valor originário. O Texto constitucional fulmina tal prática, conforme leitura do inciso IV, do art. 150 da CF.

Analisemos.

O questionamento acerca da inconstitucionalidade já foi discutido no tópico (B).

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

(iii) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – AIOA – CFL 68 - nº 37.343.918-0 – DA MULTA

No que tange ao cálculo da multa, é necessário tecer algumas considerações, face à edição da recente Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009. A citada Lei 11.941/2009 alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, a Lei 11.941/2009, 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 art. 32 no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I- de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no §3º; e

II- de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas

§1º- Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento

§2º Observado o disposto no § 3º, as multas serão reduzidas:

I- à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou

II- a setenta e cinco por cento, se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação

§3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I- R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária;

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

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.

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

(...) II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...) c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

No caso da presente autuação, Auto de Infração nº. 37.309.183-4, a multa aplicada ocorreu nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 e do art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212/1991, o qual previa que pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do

valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no art. 32, § 4º, da Lei nº 8.212/1991.

Para efeitos da apuração da situação mais favorável, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte, conforme o art. 106, II, c, CTN: (a) a norma anterior, com a multa prevista no art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32, § 5º, Lei nº 8.212/1991 ou (b) a norma atual, nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32-A, Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

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

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso para:

(i) NEGAR PROVIMENTO em relação aos **AIOP nº. 37.343.919-9; AIOP nº. 37.343.920-2; e AIOP nº. 37.236.558-2;**

(ii) Em relação ao AIOA nº. 37.343.918-0: dar **PROVIMENTO PARCIAL** para que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 32-A da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009;

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro