



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.004304/2007-37
Recurso Embargos
Acórdão nº 2202-008.689 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2021
Embargante INCEMA CONSULTORIA EMPRESARIAL, ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES - EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

Verificada a existência de omissão no voto condutor do acórdão embargado, devem ser acolhidos os embargos de declaração para sanar o vício apontado.

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP ENTREGUE COM OMISSÕES. CFL 68. ART. 32A DA LEI Nº 8212 DE 1991. RETROATIVIDADE BENIGNA.

As multas decorrentes de entrega de GFIP com incorreções ou omissões foram alteradas pela Medida Provisória nº 449, de 2008, a qual fez acrescentar o art. 32A à Lei nº 8.212 de 1991, devendo ser aferido se, da aplicação da novel legislação, implica em penalidade menos gravosa ao sujeito passivo, de forma a se aplicar o princípio da retroatividade benigna.

A análise da retroatividade benigna, será realizada mediante a comparação, entre o valor da multa aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, art. 32, IV, e § 5º da Lei 8.212, de 1991 (redação da Lei 9.528, de 1997), com o valor apurado com base na atual redação do art. 32-A dessa mesma Lei (incluído pela Lei 11.941, de 2009).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos inominados, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para se proceder ao recálculo da multa, com vistas a se aplicar a penalidade mais benéfica à recorrente, comparando-se o valor aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, com o valor da multa apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva,

Leonam Rocha de Medeiros, Sonia de Queiroz Accioly, Samis Antonio de Queiroz, Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo sujeito passivo, em face do Acórdão de recurso voluntário nº 2202-008.019, proferido por esta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho, em sessão plenária de 10 de março de 2021.

O Despacho de Admissibilidade, de lavra do eminente presidente desta 2ª Turma, de fls. 154/157, apresenta o seguinte teor:

Trata-se de Embargos de Declaração apresentado pela contribuinte contra acórdão proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF.

Do Acórdão Embargado

A 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção exarou o Acórdão nº 2202-008.019, em 10/03/2021 (fls. 135 a 141), conforme ementas a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

GFIP. APRESENTAÇÃO COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

Constitui infração sujeita a lançamento apresentar a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias devidas nos respectivos períodos de apuração.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. LEIS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

As leis regularmente editadas segundo o processo constitucional gozam de presunção de constitucionalidade e de legalidade até decisão em contrário do Poder Judiciário. A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade de dispositivos legais. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas pelo CARF ou pelos tribunais judiciais, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se estendem a outras ocorrências, senão aquela objeto da decisão.

PROCESSUAIS NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Tendo sido o auto de infração lavrado segundo os requisitos estipulados na legislação tributária e comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente. Não se constatando a ocorrência de atos praticados por agente incompetente ou preterição do direito de defesa, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo e tampouco cerceamento de defesa.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Tempestividade

O contribuinte foi cientificado da decisão em 22/4/2021 (AR fl. 144), apresentando, tempestivamente, em 27/4/2021 (Termo de Solicitação de Juntada fl. 145), os Embargos de Declaração de fls. 147 a 150.

Dos Embargos de Declaração

Os Embargos de declaração foram apresentados com fundamento no art. 65 do Anexo II, do Regimento Interno do CARF – RICARF (Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015), nos quais o contribuinte alega a existência de **omissão quanto à aplicação da retroatividade benigna**.

É o relatório.

Admissibilidade dos Embargos de Declaração

Os Embargos de Declaração estão previstos no art. 65, do Anexo II do RICARF:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Do dispositivo transcrito observa-se que os embargos de declaração são cabíveis apenas nas hipóteses em que ocorra na decisão atacada as seguintes hipóteses:

- a) omissão no enfrentamento de ponto que a turma deveria se pronunciar;
- b) obscuridade, que se caracteriza pela impossibilidade de se compreender o raciocínio desenvolvido para fundamentar a decisão e/ou o que efetivamente restou decidido pelo órgão de julgamento; e
- c) contradição entre a decisão e os seus fundamentos.

Feitas essas considerações, passamos à necessária apreciação.

a) Da omissão quanto à aplicação da retroatividade benigna

A embargante alega que o acórdão restou omissivo quanto ao seu pedido adicional, apresentado em petição em 30/12/2008 (fls. 123/127), para aplicação retroativa da modificação na multa aplicada em decorrência da “edição da MP nº 449/2008, de 03/12/2008, convalidada na Lei nº 11.941/2009, que alterou a penalidade de forma benéfica aos contribuintes, ao incluir o art. 32-A, na Lei no 8.212/1991, protestando pela sua aplicação retroativa, forte no art. 106, II, ‘c’, do CTN”.

Destaca que “o v. acórdão embargado não se atentou para esta manifestação da contribuinte, o que o torna omissivo e, por consequência, legitima a oposição dos presentes embargos, seja para integrá-lo, ou quando menos, para prequestionar a matéria e viabilizar o acesso à instância especial”.

Subsidiariamente pleiteia o prequestionamento dos seguintes dispositivos que deixaram de ser apreciados por este colegiado:

- (a) art. 16, § 4º, ‘b’, do Decreto nº 70.235/1972, que assegura aos contribuintes o direito de trazerem a debate direito novo;
- (b) art. 32-A, da Lei nº 8.212/91, com redação pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, e art. 106, II, “c”, do CTN, que revogaram a penalidade de 100% (cem por cento) dos valores supostamente não declarados aplicada no lançamento e instituíram, no seu lugar, sanção muito branda, na ordem de 20% (vinte por cento) desta mesma grandeza, cuja eficácia mais benéfica retroage ao lançamento impugnado.

Compulsando os autos, verifica-se que foi protocolada em 30/12/2008, petição de fls. 123 e ss através da qual o contribuinte pretende a aplicação da retroatividade benigna à multa lançada em face das alterações legislativas promovidas na Lei nº 8.212/91 pela Medida Provisória nº 449/2008, requerendo:

1. Nos autos do processo em tela, a empresa combate penalidade que lhe foi imputada, relativa à suposta não informação, em GFIP, de todos os fatos geradores

de contribuições previdenciárias. A multa exigida corresponde a 100% dos valores não informados, a teor do que dispunha o art. 32, § 5º, da Lei no 8.212/911.

(...)

11. Desse modo, não restam dúvidas quanto ao bom direito que assiste à pretensão da empresa, pelo que, em persistindo algum valor em aberto, após a análise da defesa apresentada (fls.), requer seja aplicado retroativamente o art. 32-A. da Lei n.º 8.212/91 (incluído pela MP n.º 449/2008). adequando a penalidade imposta ao citado dispositivo e cancelando-se, via de consequência, os valores que superarem o teto nele inserto, haja vista as disposições do art. 5º, XL, da Constituição Federal, e do art. 106, II. "c-", do Código Tributário Nacional.

Por sua vez, da leitura do inteiro teor do acórdão, verifica-se que tal petição sequer foi mencionada, seja no relatório, seja no voto condutor do acórdão, restando demonstrada a omissão alegada.

Conclusão

Diante do exposto, com fundamento no art. 65, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 2015, dou seguimento aos Embargos de Declaração opostos pelo Contribuinte.

Encaminhe-se ao conselheiro relator Mário Hermes Soares Campos, para inclusão em pauta de julgamento.

Os autos vieram conclusos para apreciação dos Embargos e inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

Os Embargos de Declaração ao Acórdão n.º 2202-008.019, propostos pela contribuinte preenchem os requisitos de admissibilidade, conforme análise acima reproduzida, procedida pelo i. Presidente desta 2ª Turma, com a qual concordo. Revela-se assim, como expediente apropriado ao saneamento do vício de omissão apontado, devendo ser dele conhecido.

Em sessão de julgamento ocorrida no dia 10 de março de 2021 decidiu esta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara/2ª Seção, por unanimidade, em conhecer do recurso, e no mérito negar-lhe provimento, conforme a ementa acima reproduzida no "Relatório".

Alega a embargante omissão no acórdão embargado, ao não apreciar seu pedido adicional de aplicação da retroatividade benigna sobre a penalidade aplicada. Pedido esse apresentado em 30/12/2008 (fls. 123/127),, posteriormente ao protocolo do Recurso Voluntário, onde se requer a aplicação retroativa da modificação na multa aplicada em decorrência da "edição da MP n.º 449/2008, de 03/12/2008, convolada na Lei n.º 11.941/2009, que alterou a penalidade de forma benéfica aos contribuintes, ao incluir o art. 32-A, na Lei no 8.212/1991, protestando pela sua aplicação retroativa, forte no art. 106, II, 'c', do CTN". Afirma a interessada que "o v. acórdão embargado não se atentou para esta manifestação da contribuinte, o que o torna omissis e, por consequência, legitima a oposição dos presentes embargos, seja para integrá-lo, ou quando menos, para prequestionar a matéria e viabilizar o acesso à instância especial".

Da leitura do inteiro teor do acórdão, verifica-se que assiste razão à embargante no que tange à omissão suscitada, haja vista a ausência de expressa manifestação a respeito do requerimento suplementar apresentado pela então recorrente, em que pese formalizado extemporaneamente, mas antes do julgamento do recurso.

Passo assim à análise dos embargos.

No expediente protocolizado em 30/12/2008 (fls. 123/128), requer a contribuinte a aplicação do princípio da retroatividade benigna, nos termos do art. 106, inciso II, do Código Tributário Nacional – CTN (Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966), devido à publicação da Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, que revogou o §5º, do art. 32, da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, fundamento da multa aplicada, além de incluir o art. 32-A na citada lei, que deu tratamento mais benéfico para efeito de cominação da penalidade objeto do presente lançamento. O requerimento da contribuinte, ao que importa na apreciação dos embargos, apresenta a seguinte redação:

1. Nos autos do processo em tela, a empresa combate penalidade que lhe foi imputada, relativa à suposta não informação, em GFIP, de todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias. A multa exigida corresponde a 100% dos valores não informados, a teor do que dispunha o art. 32, § 5º, da Lei no 8.212/911.

2. Embora a contribuinte não concorde, em absoluto, com a multa objeto deste processo, e acredite que irá cancelá-la por completo, a cautela e a eventualidade impõem seja cogitado contexto diverso. em que persista algum valor, após a análise da defesa apresentada (fls.).

3. Com isto em mente, não passou despercebida da contribuinte a edição da Medida Provisória n.º 449/2008. que revogou o § 50 do art. 32 da Lei n.º 8.212/91, fundamento da multa aplicada. Além disso, incluiu o art. 32-A na citada lei, assim vazado:

(...)

4. Não são necessárias, pois, maiores divagações e nem mesmo cálculos, para se verificar o quão benéficas são estas novas disposições. pois a multa pela não entrega de GFIP, que antes correspondia a 100% dos valores não declarados, agora está limitada a 20%. Mesmo em se considerando a adição de R\$ 20,00 para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas (penalidade esta bastante discutível, diga-se de passagem). ainda assim é gritante o benefício que veio aos contribuintes com esta nova regra.

5. Desse modo, cabe aplicar ao caso as disposições da MP n.º 449/2008, haja vista previsão legal mais benéfica à contribuinte (*lex mitior*), que deve incidir retroativamente em razão do disposto no art. 5º, XL, da CF/88, e no art. 106. II, c, do CTN.

(...)

11. Desse modo, não restam dúvidas quanto ao bom direito que assiste à pretensão da empresa, pelo que, em persistindo algum valor em aberto, após a análise da defesa apresentada (fls.), requer seja aplicado retroativamente o art. 32-A. da Lei n.º 8.212/91 (incluído pela MP n.º 449/2008). adequando a penalidade imposta ao citado dispositivo e cancelando-se, via de consequência, os valores que superarem o teto nele inserto, haja vista as disposições do art. 5º, XL, da Constituição Federal, e do art. 106, II. "c-", do Código Tributário Nacional.

De fato, as normas relativas à cominação de penalidades decorrentes da não entrega de GFIP, ou de sua entrega contendo incorreções, foram alteradas pela Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, produto da conversão da MP n.º 449, de 2008. Tais alterações legislativas resultaram na aplicação de sanções que se mostraram, por vezes, mais benéficas ao infrator,

comparadas com aquelas então derogadas. Assim, a referida Lei revogou o §4º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, fazendo introduzir no bojo desse mesmo diploma legal o art. 32A, com a seguinte redação:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

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

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

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

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

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

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

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

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

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

Portanto, não se trata de simples revogação da norma que tratava da penalidade, pois, em verdade, foram definidas novas penalidades em decorrência das mesmas infrações previstas na norma.

À vista de tais modificações normativas, a Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) editou a Instrução Normativa IN - RFB nº 1.027, de 22 de abril de 2010, que por meio de seu art. 4º, acresceu o art. 476A à Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, que dispõe sobre: “*normas gerais de tributação previdenciária e de arrecadação das contribuições sociais destinadas à previdência social e as destinadas a outras entidades ou fundos, administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)*”

Segundo o Inciso I do referido art. 476A (criado pela IN RFB nº 1.027, de 2010), no caso de lançamento de ofício atinente às contribuições previdenciárias, relativo a fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 2008, deverá ser aplicada a penalidade mais benéfica conforme disposto na alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN, hipótese que se subsumi ao presente lançamento. Nessa hipótese, vinha decidindo o CARF que deveriam ser somadas: a multa relativa à obrigação principal (art. 35, inciso II, da Lei 8.212/91), com a multa por descumprimento da obrigação acessória conexa (art. 32, inciso IV, §§ 4º, 5º ou 6º da Lei nº 8.212/91), conforme previstas antes da vigência da MP 449, de 2008; sendo o resultado, comparado com a multa regradada no art. 44 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e atualmente aplicável quando dos lançamentos de ofício, de acordo com o disposto no art. 35-A da Lei 8.212/91 (correspondente ao percentual de 75%). Esse entendimento estava em consonância com os termos da Portaria PGFN/RFB 14, de 04 de dezembro de 2009.

Entretanto, a multa aplicada sobre as contribuições objeto do presente lançamento tem como base legal o art. 35 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 20 de novembro de 1999. Ocorre que a Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, deu nova redação ao art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, estabelecendo que a multa de mora incidente sobre as contribuições deve observar os termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que define o percentual máximo de 20%.

À vista de tal alteração normativa, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acolheu, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, adotando o entendimento de tratar-se de multa moratória e fixando o seu percentual máximo em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Afasta assim, aquela Corte, apenas para os lançamentos de ofício realizados após a vigência da referida Lei nº 11.941, de 2009, a aplicação do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, que prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício das contribuições previdenciárias, por considerá-la mais gravosa ao contribuinte. Em que pese o fato de que este Conselho já tenha avaliado a matéria de forma diversa, há que destacar que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), acolhendo a jurisprudência firmada pelo STJ, adotou o entendimento pela inaplicabilidade do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, o qual prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício de contribuições previdenciárias relativas a fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei nº 11.941, de 2009, reconhecendo a natureza de multa de mora dessa penalidade. Tal posição da Procuradoria encontra-se consolidada na Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, onde destaco o seguinte trecho:

6. A respeito da questão, a Fazenda Nacional vem defendendo judicialmente a tese de que, para a definição do percentual aplicável a cada caso, indispensável discernir se se trata de multa moratória, devida no caso de atraso no pagamento independente do lançamento de ofício, ou de multa de ofício, cuja incidência pressupõe a realização do lançamento pelo Fisco para a constituição do crédito tributário, diante do não recolhimento do tributo e/ou falta de declaração ou declaração inexata por parte do contribuinte.

7. Na perspectiva da Fazenda Nacional, havendo lançamento de ofício, incidiria a regra do art. 35 anterior à Lei nº 11.941, de 2009 (que previa multa para a NFLD e a escalonava até 100% do débito) ou aplicar-se-ia retroativamente o art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991 (que estipula multa de ofício em 75%), quando mais benéfico ao contribuinte. Tais regras, conforme defendido, diriam respeito à multa de ofício. Noutras palavras, na linha advogada pela União, restaria afastada a incidência da atual redação do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991 (de acordo com a Lei nº 11.941, de 2009), porquanto aplicável apenas à multa moratória, não havendo que se falar em redução da multa de ofício imposta pelo Fisco para o patamar de 20% do débito.

8. Sucede que, analisando a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, é possível constatar a orientação pacífica de ambas as Turmas de Direito Público no sentido de admitir a retroatividade benigna do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, inclusive nas hipóteses de lançamento de ofício. É o que bem revelam as ementas dos arestos adiante transcritos, *in verbis*:

(...)

9. **Vê-se que a Fazenda Nacional buscou diferenciar o regime jurídico das multas de mora e de ofício** para, a partir disso, evidenciar a possibilidade ou não de retroação benigna (CTN, art. 106. II, “c”) conforme as regras incidentes a cada espécie de penalidade.

10. Contudo, **o STJ vem entendendo que, anteriormente à inclusão do art. 35-A pela Lei nº 11.941, de 2009, não havia previsão de multa de ofício no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991 (apenas de multa de mora)**, nem na redação primeva, nem na

decorrente da Lei nº 11.941, de 2009 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 449, de 2008). Consequentemente, **a Corte tem afirmado a incidência da redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória**, por caracterizar-se como norma superveniente mais benéfica em matéria de penalidades na seara tributária, a teor do art. 106, II, "c", do CTN. (destaquei)

Considerando que a multa por descumprimento da obrigação principal passou a ser reconhecida como multa de mora e limitada ao percentual de 20%, conforme a atual redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, temos que também o tratamento dado à multa por descumprimento da obrigação acessória deve ser modificado. De se atentar que o tema estava sujeito à observância da Súmula CARF nº 119, que adotava o mesmo entendimento acima explicitado, para efeito de aplicação da retroatividade benigna. Ocorre que essa Súmula foi inclusive revogada pela 2ª Turma da CSRF, conforme Ata da Sessão Extraordinária de 06/08/2021, DOU de 16/08/2021, haja vista o entendimento jurisprudencial do STJ e chancelado pela PGFN, também já explicitado alhures.

O presente lançamento decorre do descumprimento de obrigação acessória, devido à apresentação de GFIP's, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (CFL 68), obrigação acessória vinculada ao lançamento das obrigações principais em processo diverso. À vista da mudança de entendimento quanto à aplicação da multa relativa ao descumprimento da obrigação principal, entendo que, para efeito de aplicação da retroatividade benéfica, concernente à obrigação acessória, deve ser efetuado o comparativo somente da multa por descumprimento da mencionada obrigação (acessória) aplicada, com a atual multa de mesma natureza, prevista na legislação ora vigente. Confira-se as respectivas disposições:

Lei 8.212, de 24 de julho de 1991

(...)

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. **(redação vigente à época do lançamento)**

(...)

§ 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. **(redação vigente à época do lançamento)**

Lei 8.212, de 24 de julho de 1991

(...)

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).

(...)

Deve assim, ser aplicada a retroatividade benéfica prevista no CTN, cotejando-se, a regra vigente à época dos fatos geradores, art. 32, IV, e § 5º da Lei 8.212, de 1991 (redação da Lei 9.528, de 1997), com a atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, novel dispositivo incluído pela Lei 11.941, de 2009.

Nesses termos, não se trata de hipótese de cancelamento ou anulação da autuação, entretanto, assiste razão à embargante, devendo a autoridade responsável pela execução do acórdão, quando do trânsito em julgado administrativo, cotejar o valor da multa aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, art. 32, IV, e § 5º da Lei 8.212, de 1991 (redação da Lei 9.528, de 1997), com o valor apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991 (incluído pela Lei 11.941, de 2009), ambos acima reproduzidos, devendo prevalecer o menor valor apurado (penalidade mais benéfica).

Por todo o exposto, voto por acolher os embargos inominados, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para se proceder ao recálculo da multa, com vistas a se aplicar a penalidade mais benéfica à recorrente, comparando-se o valor aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, com o valor da multa apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos