



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13706.002071/2007-26
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.187 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de fevereiro de 2023
Recorrente TELEMAR NORTE LESTE S/A - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/07/2000

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DECADÊNCIA. SÚMULAS CARF Nº 148 E 101.

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. CFL 68. ENTREGA DE GFIP COM OMISSÕES OU INCORREÇÕES.

Constitui infração à legislação previdenciária a entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com incorreções ou omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

APLICAÇÃO DA MULTA. LEI Nº 11.941/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 14, DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.

O cálculo da penalidade deve ser efetuado em conformidade com a Portaria PGFN/RFB nº 14 de 04 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares, reconhecer a decadência relativa aos períodos até 11/1999, inclusive, e em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle - Relator

(

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Joao Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 211-223) em que o recorrente sustenta, em síntese:

- a) Considerando que a contribuinte foi cientificada apenas em 12/2005, bem como que aplica-se ao caso a regra do art. 150, § 4º, do CTN, Já foram alcançados pela decadência os créditos anteriores a julho de 2000. Descabe a aplicação do art. 173, I, do CTN, uma vez que houve pagamento de contribuições previdenciárias referentes ao período fiscalizado. Igualmente, não há que se falar em aplicação do prazo do art. 45 da Lei nº 8.212/91, pois tal disposição é inconstitucional por afronta direta ao art. 146, III, da CF;
- b) A empresa não informou os valores de auxílio filho excepcional, abonos indenizatórios e participações nos lucros e resultados porque não há incidência de contribuições previdenciárias sobre tais rubricas. Tratam-se de parcelas pagas em razão da supressão de alguma vantagem anterior (abonos indenizatórios) ou de liberalidade do empregador (visto que a lei não exige o seu pagamento), podendo ser suprimidos a qualquer momento pela ausência de renovação no acordo coletivo de trabalho. Pelo art. 7º, XI, da CF, a PLR está expressamente desvinculada da remuneração;
- c) O mérito relativo à cobrança dos valores principais sobre essas rubricas está sendo discutido nas NFLD nº 35.576.768-6 e nº 35.576.767-8. É certo, portanto, que caso seja reconhecida a inexigibilidade das contribuições previdenciárias cobradas nesses lançamentos, a multa ora cobrada também perecerá;
- d) As contribuições previdenciárias relativas às remunerações de contribuintes individuais e ao salário maternidade estão sendo cobradas nas NFLD nº 35.576.794-4 e nº 35.638.663-5, respectivamente. Nos processos correspondentes, pretende a contribuinte comprovar que já houve a quitação dos valores cobrados, através da apresentação de guias de recolhimento e por perícia contábil. Sendo assim, descabe a cobrança de multa pelo descumprimento da obrigação acessória de informar tais rubricas em GFIP - dado que esse dever objetiva apenas a verificação do correto recolhimento pelo contribuinte; e

- e) O Auto de Infração em tela visa cobrar multas em razão de atos praticados pela empresa Telecomunicações do Espírito Santo S/A, que deixou de incluir as parcelas mencionadas acima em GFIP no período de 01/1999 a 07/2001. Ocorre que, pela inteligência do art. 132, do CTN, não há que se falar em cobrança de penalidades desse gênero em face da incorporadora, notadamente quando constituído o crédito depois de formalizada a incorporação - o que ocorreu em agosto de 2001.

Ao final, formula pedidos nos termos da fl. 223.

O recurso veio acompanhado dos seguintes documentos: i) Comprovante de recebimento emitido pelos correios (fl. 224); ii) Captura de tela de página da internet do Supremo Tribunal Federal (fls. 225-229); iii) Cópia do ato declaratório interpretativo RFB nº 9, de 05 de junho de 2007 (fl. 230); iv) Cópia de documentos do processo referente à NFLD nº 35.576.769-4 (fls. 231-234); v) Substabelecimento, documentos pessoais e procuração (fls. 235-246, 293-296); vi) Atas de assembleias e reuniões da contribuinte (fls. 247-266); vii) Estatuto social da contribuinte (fls. 267-292); viii) Mandado de intimação e solicitação de informação em caráter de urgência, expedido pelo Juízo da 23ª Vara Federal do Rio de Janeiro/RJ (fls. 297-301).

A presente questão diz respeito ao Auto de Infração – AI/DEBCAD nº 35.576.763-5 (fls. 3-116) que constitui crédito tributário de penalidade em decorrência de obrigação acessória (art. 32, IV, §§ 3º e 5º, da Lei nº 8.212/91), em face de Telemar Norte Leste S/A (CNPJ nº 33.000.118/0001-79), referente a fatos geradores ocorridos no período de 01/1999 a 07/2001. A autuação alcançou o montante de R\$ 267.358,50 (duzentos e sessenta e sete mil trezentos e cinquenta e oito reais e cinquenta centavos). A notificação do contribuinte aconteceu em 12/07/2005 (fl. 3).

Na descrição dos fatos que deram origem ao lançamento, menciona o Relatório Fiscal da Infração e da Aplicação da Multa (fls. 16-22) que a contribuinte se trata da incorporadora de outras empresas de telecomunicações atuantes em diversos Estados do Brasil, bem como que:

No presente relatório, a empresa incorporadora poderá ser referida como Telemar e as incorporadas poderão ser referidas pelas siglas de seus estados (MA, PI, CE, RN, PB, PE, AL, SE, BA, RR, AP, AM, PA, MG e ES).

No decorrer da presente Ação Fiscal, desenvolvida na Telemar e incorporadas, verificamos que não foram incluídas nas GUIAS DE RECOLHIMENTO DO FGTS E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL - GFIP remunerações pagas aos seus segurados e que integram o salário-de-contribuição. Tais valores, além de integrarem o presente Auto de Infração - AI, também motivaram a lavratura de NFLDs quando constatado que não havia recolhimentos.

Foi aplicado um AI referente a cada incorporada e um referente à incorporadora em função da necessidade de observar o número de segurados por empresa, de forma a aplicar o limite de que trata o art. 284, I e II, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social - RPS). A observância deste limite se deu por empresas separadamente até 07/2001, data da incorporação. A partir de 08/2001, foi considerada a empresa como um todo. Apesar da separação acima, todos os Ais foram lavrados no CNPJ da Telemar (33.000.118/0001-79).

O presente AI refere-se à incorporada Telecomunicações do Espírito Santo S.A. - Telest CNPJ 28.140.226/0001-07, tendo a apuração compreendido o período de 01/1999 a 12/2004, conforme detalhado no anexo I.

O mesmo documento destaca que as rubricas omitidas em GFIP foram as seguintes:

- a) Remunerações aos contribuintes individuais como descrito no Anexo II;
- b) Auxílio filhos excepcionais, caracterizado como salário de contribuição por não constar das exclusões do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 214, § 9º, do RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048/99;
- c) Abonos considerados pela empresa como verbas indenizatórias, apesar de não representarem compensações aos custos dos trabalhadores no desempenho das suas tarefas, de não constarem das exclusões do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, de não representarem mera liberalidade do empregador (por estarem incluídas em acordo coletivo de trabalho) e de derivarem de parcelas salariais com incidência de contribuições sociais previdenciárias. A relação dos montantes em questão consta também do Anexo II;
- d) Supostas participações nos lucros e resultados. A empresa não comprovou a incidência dos recolhimentos previdenciários sobre essas parcelas, uma vez que não foram creditadas conforme a legislação aplicável. A respectiva relação consta igualmente do Anexo II; e
- e) Salário maternidade, uma vez que, em virtude de erro operacional da empresa, os valores do salário-maternidade, que no período 12/1999 a 08/2003 eram pagos às seguradas diretamente pelo INSS, não estavam compondo a base de cálculo das contribuições previdenciárias e parte desses valores também não foi incluído em GFIP. Tal falha foi corrigida pela empresa em 11/2002 e teve início quando a contabilidade dos estados foi sendo centralizada no Rio de Janeiro. Ficou em aberto, portanto, o período de 03/2000 a 10/2002 (o período inicial varia de Estado para Estado em virtude da competência em que a contabilidade foi transferida para o Rio de Janeiro). No anexo II, consta relação nominal das seguradas com os respectivos valores pagos, detalhados por competência.

Constam do processo, ainda, os seguintes documentos: i) Mandado de procedimento fiscal (fls. 23-25); ii) Termo de intimação para apresentação de documentos, demais intimações e seus anexos (fls. 26-38); iii) Procuração (fls. 39 e 40); iv) Estatuto social da contribuinte (fls. 41-68); v) Documentos pessoais e comprovantes de residência (fls. 69-83); vi) Anexo I - Totalização das remunerações e cálculo das contribuições/multas aplicadas (fls. 84-86); vii) Anexo II - Relação nominal contendo remunerações e contribuições de segurados, especialmente as planilhas de remunerações de segurados empregados (fls. 88-95 e 106-114) e não empregados (fls. 96-100), além dos valores de participações nos lucros e resultados (fls. 101-105), e salário maternidade (fl. 115); e viii) Anexo III - AI CFL 68 (fl. 116).

A contribuinte apresentou impugnação em 26/07/2005 (fls. 118-125) alegando que:

- f) Considerando que a contribuinte foi cientificada apenas em 12/2005, bem como que aplica-se ao caso a regra do art. 150, § 4º, do CTN, já foram alcançados pela decadência os créditos anteriores a julho de 2000;
- g) A empresa não informou os valores de auxílio filho excepcional, abonos indenizatórios e participações nos lucros e resultados porque não há incidência de contribuições previdenciárias sobre tais rubricas. Tratam-se de parcelas pagas em razão da supressão de alguma vantagem anterior (abonos indenizatórios) ou de liberalidade do empregador (visto que a lei não exige o seu pagamento), podendo ser suprimidos a qualquer momento pela ausência de renovação no acordo coletivo de trabalho. Pelo art. 7º, XI, da CF, a PLR está expressamente desvinculada da remuneração;
- h) O mérito relativo à cobrança dos valores principais sobre essas rubricas está sendo discutido nas NFLD nº 35.576.768-6 e nº 35.576.767-8. É certo, portanto, que caso seja reconhecida a inexigibilidade das contribuições previdenciárias cobradas nesses lançamentos, a multa ora cobrada também perecerá;
- i) As contribuições previdenciárias relativas às remunerações de contribuintes individuais e ao salário maternidade estão sendo cobradas nas NFLD nº 35.576.794-4 e nº 35.638.663-5, respectivamente. Nos processos correspondentes, pretende a contribuinte comprovar que já houve a quitação dos valores cobrados, através da apresentação de guias de recolhimento e por perícia contábil. Sendo assim, descabe a cobrança de multa pelo descumprimento da obrigação acessória de informar tais rubricas em GFIP - dado que esse dever objetiva apenas a verificação do correto recolhimento pelo contribuinte; e
- j) O Auto de Infração em tela visa cobrar multas em razão de atos praticados pela empresa Telecomunicações do Espírito Santo S/A, que deixou de incluir as parcelas mencionadas acima em GFIP no período de 01/1999 a 07/2001. Ocorre que, pela inteligência do art. 132, do CTN, não há que se falar em cobrança de penalidades desse gênero em face da incorporadora, notadamente quando constituído o crédito depois de formalizada a incorporação - o que ocorreu em agosto de 2001.

Ao final, formulou pedidos nos termos da fl. 125.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Substabelecimento e procuração (fls. 126-131); ii) Atas de assembleias e reuniões contribuinte (fls. 132-141); iii) Estatuto social da contribuinte e incorporadas (fls. 142-187); iv) Documentos pessoais (fls. 188-195); e v) Cópias de documentos dos autos e das NFLD que deram origem aos créditos tributários principais (fls. 196-200).

A Delegacia RJ-Sul da Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-notificação nº 17.403.4/0035/2007, de 13 de fevereiro de 2007 (fls. 203-209), negou provimento à impugnação, mantendo a exigência fiscal integralmente, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

AUTO DE INFRAÇÃO

EMENTA. PREVIDENCIÁRIO. INFRAÇÃO. INFORMAR EM GFIP TODOS OS FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL. MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PRAZO PARA PAGAMENTO OU IMPUGNAÇÃO.

Constitui infração ao disposto no inciso IV, § 5o, do artigo 32 da Lei nº 8.212/91 c/c o artigo 284, inciso II do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, deixar a empresa de informar ao INSS, por intermédio da GFIP, a remuneração paga ou creditada a segurados empresários, bem como divergências na base de cálculo de segurados, sujeitando-se o infrator a multa correspondente a cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE

Após a interposição do recurso voluntário, a Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por meio da Resolução nº 2401-00.034 (fls. 307-), de 04 de junho de 2009, determinou a conversão do julgamento em diligência nos seguintes termos:

A recorrente tenta demonstrar, em seu recurso, que os valores relativos a auxílio filho excepcional, abono indenizatório e participação nos lucros, concedidos pela empresa a favor de seus empregados, não integram o salário de contribuição por não possuírem natureza salarial.

No entanto, conforme exposto na decisão recorrida, os fatos geradores não declarados em GFIP que deram origem à presente autuação foram lançados por meio de NFLDs que estão sendo objeto de discussão na esfera administrativa.

Em consulta nos sistemas informatizados deste Conselho de Contribuintes, constata-se que nem todas as NFLDs foram julgadas definitivamente, sendo que para algumas nem constam registro.

Foi verificado, também, que, dos processos já julgados, alguns obtiveram o provimento total e/ou parcial dos recursos interpostos pela empresa. Assim, considerando que o julgamento do auto em questão depende da procedência das Notificações que lançaram as contribuições cuja omissão na GFIP ensejou a lavratura do presente AI, entendo que o processo deva ser devolvido à origem e ficar sobrestado até o trânsito em julgado administrativo de todas as NFLDs correlatas.

Faz-se necessário, ainda, que seja elaborado um demonstrativo com os resultados dos julgamentos de cada NFLD, contendo informações sobre as contribuições que foram mantidas em cada uma delas e os levantamentos excluídos nos casos de provimento parcial ou total dos recursos.

Com isso, foram juntados aos autos os seguintes documentos: i) Cópia do Acórdão nº 206-01.043 (processo nº 37280.000871/2006-38, referente à NFLD nº 35.576.768-6), da Sexta Câmara do Segundo Conselho de contribuintes (fls. 314-333), e correspondente Discriminativo do Débito Retificado (fls. 334-377); e ii) Capturas de tela de dados de processos (fls. 378-382).

Tendo em vista que a necessidade de esclarecer a situação das NFLD nº 35.576.767-8 e nº 35.575.769-4, os presentes autos foram reencaminhados ao CARF (fl. 383).

Essa Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por meio da Resolução nº 2301-000.629 (fls. 393-395), de 18 de agosto de 2016, determinou a conversão do julgamento em diligência nos seguintes termos:

Diante do acima exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência objetivando oportunizar à Recorrente o direito de vista ao resultado da diligência e juntada de documentos, ordenada pela Resolução CARF 2301.000.629, pelo prazo de 30 dias. Depois, retornem os autos para prosseguimento do julgamento.

Não obstante, a informação fiscal de fl. 397 menciona que:

[...]

Ocorre que a Resolução 2401-00.034 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, de 04/06/2009, proferido pelo CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO, já havia convertido o julgamento em diligência (fls.307/311), tendo em seu texto:

“Assim, considerando que o julgamento do auto em questão depende da procedência das Notificações que lançaram as contribuições cuja omissão na GFIP ensejou a lavratura do presente AI, entendo que o processo deva ser devolvido à origem e ficar sobrestado até o trânsito em julgado administrativo de todas as NFLDs correlatas”.

Considerando que a diligência ainda não foi concluída, restando apenas informações sobre a NFLD 35.576.768-6 (processo 37280.000871/2006-38), que encontra-se pendente de julgamento no CARF, proponho o encaminhamento ao CARF para juntada deste processo ao processo 37280.000871/2006-38 visando ao melhor controle processual para conclusão da diligência.

Assim, o processo foi novamente reencaminhado ao CARF (fls. 397-400).

Sobreveio a juntada dos seguintes documentos aos autos: i) Cópia da Resolução nº 2401-00.034 (fls. 402-405); ii) Cópia do Acórdão nº 206-01.043 (processo nº 37280.000871/2006-38, referente à NFLD nº 35.576.768-6), da Sexta Câmara do Segundo Conselho de contribuintes (fls. 406-425), e correspondente Discriminativo do Débito Retificado (fls. 426-469); iii) Capturas de tela de dados de processos (fls. 470-474); iv) Cópia de informação fiscal já constante dos autos (fl. 475); v) Cópia do Acórdão nº 2401-003.046 (processo nº 12045.000559/2007-87, referente à NFLD nº 35.576.767-8), da Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF (fls. 476-543); vi) Cópia do Acórdão nº 9202-007.024 (processo nº 16682.720190/2018-21, referente à NFLD nº 35.576.767-8), da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 545-560); vii) Captura de tela do sistema DATAPREV-INSS (fl. 561, 584, 592); viii) Cópia da Resolução nº 2401-00.034 (fls. 402-405); ix) Cópia do Acórdão nº 206-01.043 (processo nº 37280.000871/2006-38, referente à NFLD nº 35.576.768-6), da Sexta Câmara do Segundo Conselho de contribuintes (fls. 562-581); x) Cópia de Despacho em requerimento (processo nº 37280.000871/2006-38, referente à NFLD nº 35.576.768-6) proferido pela Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de julgamento do CARF, em 09 de dezembro de 2020 (fls. 582 e 583); xi) Cópia do Acórdão nº 9202-006.664 (processo nº 16682.720890/2013-19, referente à NFLD nº 35.576.769-4), da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 585-590); e xii) Informação fiscal a respeito da consolidação parcelamento do débito da NFLD nº 35.576.769-4, bem como do regular adimplemento das parcelas (fl. 591).

Foi elaborado o Relatório de Diligência Fiscal de fls. 593-596, contendo informações detalhadas a respeito dos resultados finais dos julgamentos das NFLD que constituíram os créditos tributários principais, que podem ser resumidos da seguinte forma:

- a) NFLD nº 35.576.767-8 (participação nos lucros e resultados): Restou reconhecida a decadência das competências 01/1999 a 06/2000. As competências de 07/2000 a 10/2004 foram incluídas em programa de parcelamento por opção da contribuinte;
- b) NFLD nº 35.576.768-6 (auxílio filhos excepcionais, auxílio material escolar, complemento auxílio doença e abonos): Restou reconhecida a decadência até a competência de 06/2000, inclusive. Entretanto, manteve-se o entendimento de que o auxílio filhos excepcionais integra o salário de contribuição; e
- c) NFLD nº 35.576.769-4 (remuneração de contribuintes individuais): Restou reconhecida a decadência até competência de 06/2000, inclusive. Os créditos restantes foram incluídos em programa de parcelamento por opção da contribuinte.

Cientificada do resultado das diligências em 17/05/2021 (fls. 597-602), a contribuinte apresentou nova manifestação em 15/06/2021 (fls. 605-609), pela qual alegou o seguinte:

- a) Deve ser reconhecida a decadência das multas cobradas até a competência de 06/2000, dado que esse foi o quanto fixado para os créditos principais; e
- b) Deve ser aplicada retroativamente a regra do art. 26 da Lei nº 11.941/2009, com apoio no art. 106, II, “c”, do CTN, na medida em que reduziu a penalidade incidentes sobre o erro de preenchimento em obrigações acessórias relativas às contribuições previdenciárias, passando as multas a serem calculadas na forma do art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

A manifestação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Documentos pessoais (fls. 610-613, 617-619); ii) Substabelecimento e procuração (fls. 615, 616, 620-623); e iii) Relativos à recuperação judicial da contribuinte (fls. 624-670).

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle, Relator.

Conhecimento

A intimação do Acórdão se deu em 28 de maio de 2007 (fl. 210), e o protocolo do recurso voluntário ocorreu em 19 de junho de 2007. A contagem do prazo deve ser realizada nos termos do art. 5º do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. O recurso, portanto, é tempestivo, e dele conheço integralmente.

Mérito

Das matérias devolvidas

1. Da decadência

Entende a recorrente que deve ser reconhecida a decadência das multas cobradas até a competência de 06/2000. Isso porque foram recolhidas contribuições previdenciárias durante o período fiscalizado, o que atrairia a regra do art. 150, § 4º, do CTN, como ocorreu no caso das NFLD que constituíram os créditos tributários principais.

Ocorre, entretanto, que o Auto de Infração em tela constituiu créditos relativos ao descumprimento de obrigações acessórias, para os quais deve se aplicar a contagem de prazo decadencial do art. 173, I, do CTN, mesmo quando exista o recolhimento de contribuições previdenciárias no período correspondente. Esse é o posicionamento adotado na Súmula CARF nº 148:

Súmula CARF nº 148:

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Ainda, de acordo com a Súmula CARF nº 101: *“Na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”*.

Tendo em vista que as multas cobradas referem-se ao período de 01/1999 a 07/2001, bem como que a contribuinte foi notificada do lançamento em 12/07/2005, restam decaídos apenas os valores relativos às competências de 01/1999 a 12/1999.

2. Do mérito - PLR, contribuintes individuais, auxílio filhos excepcionais, salário maternidade e contribuintes individuais.

Tendo em vista as diligências realizadas conforme explicitado no relatório, tem-se que os julgamentos relativos às contribuições principais resultaram no reconhecimento de que as parcelas de PLR (NFLD nº 35.576.767-8), auxílio filhos excepcionais e abonos indenizatórios (35.576.768-6) integram o salário de contribuição e, por essa razão, devem ser incluídos em GFIP, sob pena de aplicação de multa. Por essa razão, deixo de acatar os argumentos do contribuinte nesse ponto.

Com relação às remunerações de contribuintes individuais (NFLD nº 35.576.769-4), os créditos principais cuja decadência não foi reconhecida foram incluídos em parcelamento por opção da recorrente. Além disso, descabe o argumento de que, ante suposto recolhimento do

valor principal, estaria a contribuinte dispensada de recolher o montante referente à multa por descumprimento de obrigação acessória.

Depreende-se do art. 113 do CTN que a obrigação tributária é principal ou acessória e pela natureza instrumental da obrigação acessória, ela não necessariamente está ligada a uma obrigação principal. Em face de sua inobservância, há a imposição de sanção específica disposta na legislação nos termos do art. 115 também do CTN.

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.

As obrigações acessórias são estabelecidas no interesse da arrecadação e da fiscalização de tributos, de forma que visam facilitar a apuração dos tributos devidos. Elas, independente do prejuízo ou não causado ao erário, devem ser cumpridas no prazo e forma fixados na legislação.

Nesse sentido, não há que se falar em escusas para exigência das multas ora cobradas em decorrência de eventual recolhimento das contribuições previdenciárias cujo fato gerador deveria ter sido informado pela contribuinte em GFIP. Isso porque as hipóteses de incidência da normas em questão são distintas e, uma vez omitidos os dados em GFIP, nasce a obrigação do sujeito passivo de pagar a multa.

Esse mesmo raciocínio vale para o caso do salário maternidade, uma vez que a recorrente não levantou a tese de que tal rubrica não deveria ser incluída em salário de contribuição, limitando-se a afirmar que pretendia demonstrar que houve o recolhimento dos valores principais correspondentes e que, por isso, seria inexigível a multa.

Por essas razões, mesmo estando ausentes dos autos os documentos relativos ao julgamento final da NFLD nº 35.638.663-5, rejeito as alegações sobre as obrigações acessórias referentes à inclusão das remunerações de contribuintes individuais e do salário maternidade em GFIP.

3. Da aplicação da multa

Assevera a recorrente que deve ser aplicada retroativamente a nova sistemática de cálculo de multas introduzida pela Medida Provisória nº 449/2008 e pela Lei nº 11.941/2009, por ser a alternativa mais benéfica.

No tocante à realização do comparativo da multa mais benéfica, entendo que deve ser observado o disposto na portaria conjunta PGFN/RFB nº 14, de 04 de dezembro de 2009, que transcrevo a seguir:

A PROCURADORA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL e o SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso das atribuições que lhes conferem o art. 72 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 257 de 23 de junho de 2009, e o inciso III do art. 261 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 125, de 4 de março de 2009, e tendo em vista o disposto nos arts. 35 e 35-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e nos arts. 26 e 57 da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, resolvem:

Art. 1º A aplicação do disposto nos arts. 35 e 35-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, às prestações de parcelamento e aos demais débitos não pagos até 3 de dezembro de 2008, inscritos ou não em Dívida Ativa, cobrados por meio de processo ainda não definitivamente julgado, observará o disposto nesta Portaria.

Art. 2º No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

§ 1º Caso não haja pagamento ou parcelamento do débito, a análise do valor das multas referidas no caput será realizada no momento do ajuizamento da execução fiscal pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

§ 2º A análise a que se refere o caput dar-se-á por competência.

§ 3º A aplicação da penalidade mais benéfica na forma deste artigo dar-se-á:

I - mediante requerimento do sujeito passivo, dirigido à autoridade administrativa competente, informando e comprovando que se subsume à mencionada hipótese; ou

II - de ofício, quando verificada pela autoridade administrativa a possibilidade de aplicação.

§ 4º Se o processo encontrar-se em trâmite no contencioso administrativo de primeira instância, a autoridade julgadora fará constar de sua decisão que a análise do valor das multas para verificação e aplicação daquela que for mais benéfica, se cabível, será realizada no momento do pagamento ou do parcelamento.

Art. 3º A análise da penalidade mais benéfica, a que se refere esta Portaria, será realizada pela comparação entre a soma dos valores das multas aplicadas nos lançamentos por descumprimento de obrigação principal, conforme o art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, e de obrigações acessórias, conforme §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, e da multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009.

§ 1º Caso as multas previstas nos §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, tenham sido aplicadas isoladamente, sem a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação principal, deverão ser comparadas com as penalidades previstas no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

§ 2º A comparação na forma do caput deverá ser efetuada em relação aos processos conexos, devendo ser considerados, inclusive, os débitos pagos, os parcelados, os não impugnados, os inscritos em Dívida Ativa da União e os ajuizados após a publicação da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008

Art. 4º O valor das multas aplicadas, na forma do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, sobre as contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, deverá ser comparado com o valor das multa de ofício previsto no art. 35-A daquela Lei, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009, e, caso resulte mais benéfico ao sujeito passivo, será reduzido àquele patamar.

Art. 5º Na hipótese de ter havido lançamento de ofício relativo a contribuições declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), a multa aplicada limitar-se-á àquela prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

Art. 6º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Conclusão

Diante do exposto, voto por reconhecer a decadência, excluindo do lançamento as competências de 01/1999 a 11/1999. E, no mérito, voto por negar provimento ao recurso, mantendo o crédito tributário formalizado pelo AI/DEBCAD nº 35.576.763-5, nas competências remanescentes.

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle