



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

Processo nº 17460.000715/2007-22
Recurso nº 160.415 Voluntário
Acórdão nº 2403-000.829 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de outubro de 2011
Matéria Obrigação Acessória
Recorrente DORI ALIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/12/2005

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO.GFIP. INFORMAÇÕES INEXATAS.

Ocorre a decadência com a extinção do direito pela inércia de seu titular, quando sua eficácia foi, de origem, subordinada à condição de seu exercício dentro de um prazo prefixado, e este se esgotou sem que esse exercício tivesse se verificado. As edições da Súmula Vinculante nº 8 exarada pelo Supremo Tribunal Federal – STF e da Lei Complementar nº 128 de dezembro de 2008, artigo 13, I, “a” determinaram que são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Apresentar GFIP com informações não correspondentes aos fatos geradores de todas contribuições previdenciárias constitui infração à Lei 8.212/91, artigo 32, inciso IV, §5º.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, Nas preliminares, por unanimidade de votos, em reconhecer a decadência das competências até 08/2001, inclusive, com base no artigo 150, § 4º do CTN. Votaram pelas conclusões os conselheiros Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro e Carlos Alberto Mees Stringari. No mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, determinando o recalcule da multa, com base na redação dada pela Lei nº 11.941/2009, ao artigo 32-A da Lei 8.212/91 e prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte. Ausente momentaneamente o conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto. Fez sustentação oral o Advogado Marcos Vinícius Gonçalves Floriano, OAB/SP nº 210.507

Carlos Alberto Mees Stringari-Presidente

Ivacir Júlio de Souza-Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e Cid Marconi Gurgel de Souza.

Relatório

Trata-se de infração à Lei 8.212/91, artigo 32, inciso IV, §5º, por ter a empresa apresentado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço Informações à Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, pois não declarou as informações relativas aos valores pagos pelos serviços prestados por cooperados, através das ! cooperativas de trabalho UNIMED e UNIODONTO, conforme Relatório Fiscal da Infração, fls. 13, no período de 05/01 a 12/05.

Ainda de acordo com o Relatório Fiscal da Infração, não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº3.048/99.

De acordo com o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fls.14, a multa cabível está prevista na Lei 8.212/91, artigo 32, inciso IV, §5º c/c o RPS, artigo 284, inciso II, e o valor da multa é calculado em 100% (cem por cento) do valor devido relativo contribuição não declarada, limitada, por competência, aos valores previstos no §4º do artigo 32 da Lei 8.212/91. A multa aplicada pela infração cometida é de R\$ 141.894,69 (cento e quarenta e um mil, oitocentos e noventa e quatro reais sessenta e nove centavos).

O Auto de Infração - AI foi lavrado em 08/09/06, tendo o autuado tomado ciência em 11/09/2006, como prova o documento de fls. 01.

O contribuinte apresentou impugnação, fls. 18/57, onde, em síntese:

- Alegou que a multa aplicada no presente Auto de Infração não pode prosperar em decorrência dos mesmos motivos apresentados na defesa à NFLD 35.820.366-0.

- Afirmou que a contribuição de que trata a Lei 9.876/99 é nova, portanto, deveria ter sido criada por lei complementar. Cita os artigos 195, §4º e 151, inciso I da Constituição Federal e jurisprudência. Conclui que tal contribuição é inconstitucional.

- Alegou que o valor pago por assistência prestada por serviço médico ou odontológico, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, não pode integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias. Cita o artigo 72, inciso XVII da Instrução Normativa INSS 03/2005.

- Argumentou que a multa aplicada tem caráter confiscatório, por isso é inconstitucional. Cita doutrina e jurisprudência.

- Criticou as autoridades administrativa julgadoras que relutar em afastar a aplicação de uma norma ao argumento de que tal incumbência cabe ao Judiciário.

- Que não se pode conceber o comportamento adotado pela administração de alegar que seus atos se sujeitam incondicionalmente ao primado da estrita legalidade (artigo 37 da CF?). Cita doutrina.

- Acrescentou que a questão deve ser examinada tendo em vista as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Conclui que é possível administrativamente o afastamento das regras que conflitam com a Carta Magna.

- Requereu que a defesa ao presente Auto de Infração seja julgada em conjunto com a ofertada à NFLD 35.820.366-0 e pede a anulação do Auto de Infração.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar aos argumentos da impugnante, a 8ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de Belo Horizonte (Mg)- DRH/BHE, emitiu o Acórdão n ° 02-16.896 mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário onde reiterou as alegações que fizera em instancia “ad quod”.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Julio de Souza, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme registros de folhas 99, o Recurso é tempestivo, portanto, dele tomo conhecimento.

DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Como será demonstrado abaixo, é cediço que as obrigações principais e acessórias do tributo em comento são regidas pelos pressupostos do denominado lançamento por homologação.

Assim, se a obrigação é acessória de uma principal que é sujeita ao lançamento por homologação, segue-se à obrigação acessória a regra estabelecida para a principal.

Se por exemplo em uma mesma ação fiscal sobre tributos submetidos à lançamentos por homologação, que ao final se demonstre intempestiva, tiver o contribuinte sido autuado por descumprimento de obrigação principal e concomitante obrigação acessória, não me parece coerente reconhecer a decadência mediante artigos distintos.

No caso presente, por tratar-se da obrigação principal ser um tributo sujeito ao lançamento por homologação, adotamos o mesmo critério para as obrigações acessórias ao aplicar o instituto da decadência.

A Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 através do artigo 2º, § 4º, extinguiu a então Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social promovendo a unificação das receitas dando origem a atual Receita Federal do Brasil.

Assume grande importância saber que a partir da Lei nº 9.528/97 é que se introduziu a obrigatoriedade de os sujeitos passivos das contribuições previdenciárias apresentarem a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP.

Então, somente da competência janeiro de 1999 em diante, todas as pessoas físicas ou jurídicas sujeitas ao recolhimento do FGTS, conforme estabelece a lei nº 8.036/90 e legislação posterior, bem como às contribuições e/ou informações à Previdência Social, conforme disposto nas leis nº 8.212/91 e 8.213/91 e legislação posterior, estão obrigadas ao cumprimento desta obrigação.

Na referida GFIP, deverão ser informados os dados da empresa e dos trabalhadores, os fatos geradores de contribuições previdenciárias e valores devidos ao INSS, bem como as remunerações dos trabalhadores e valor a ser recolhido ao FGTS.

As empresas estão obrigadas à entrega da GFIP ainda que não haja recolhimento para o FGTS, caso em que esta GFIP será declaratória, contendo todas as informações cadastrais e financeiras de interesse da Previdência Social.

Desse modo, com a introdução da GFIP na legislação previdenciária, se institui para os contribuintes o dever - que não existia antes de janeiro de 1999 - de declarar, e, espontaneamente, antes de eventual ação fiscal que lhe exija, antecipar os pagamentos, os valores que entendam devidos à Previdência Social e proceder a demais obrigações acessórias.

Obrigado a isso, a legislação das contribuições previdenciárias submeteu o sujeito passivo o dever de efetuar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, pagamento este, por analogia, também sujeito a ulterior homologação. Logo, inserido na dicção do artigo 150.

Tomando-se como certo o entendimento de que ocorre a decadência com a extinção do direito pela inércia de seu titular, quando sua eficácia foi, de origem, subordinada à condição de seu exercício dentro de um prazo prefixado, e este se esgotou sem que esse exercício tivesse se verificado, em preliminar, quedo-me a observar hipótese decadencial face a edição da Súmula Vinculante nº 8 exarada pelo Supremo Tribunal Federal – STF e da Lei Complementar nº 128 de dezembro de 2008, artigo 13, I, “a”:

SÚMULA VINCULANTE DO STF Nº 8

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

A súmula nº 8 passou a produzir efeitos a partir de 20 de junho de 2008, conforme ata da vigésima segunda sessão plenária do STF, do dia 12.06.2008, cuja íntegra do debate foi publicado no Diário de Justiça do dia 11.09.2008. O material está no site do tribunal.

Consolidando o sumulado, se observa a Lei complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, artigo 13, I, “a”:

“ Lei Complementar nº128, de 19 de dezembro de 2008

(...)

Art. 13. Ficam revogados:

I – a partir da data de publicação desta Lei Complementar:

a) os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991”

b)

DA DECADÊNCIA DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Como relatado, trata-se de autuação por descumprimento de obrigação acessória, em razão de no período 05/2001 a 12/2005 a empresa ter apresentado GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, tendo deixado de declarar as informações relativas aos valores pagos pelos serviços prestados por cooperados, através das cooperativas de trabalho UNIMED e UNIODONTO, conforme Relatório Fiscal da Infração, fls. 13.

Exortando-se os artigos 3º e 5º do Código Tributário Nacional – CTN, se observa que :

*“Art. 3º **Tributo** é toda **prestação pecuniária** compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.*

(...)

*Art. 5º **Os tributos são** impostos, taxas e contribuições de melhoria.”*

Debruçado ainda sobre o mesmo códex, no que se refere ao artigo 113, § 2º, temos que :

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória

(...).

*§ 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.*

Visto isto, conclui-se que as obrigações acessórias **não têm natureza jurídica de tributos** mas **decorrem** da legislação tributária.

Tal análise é fundamental para o reconhecimento da decadência das obrigações tributárias acessórias na medida em que a legislação, neste sentido, só fez previsão de decadência para os **TRIBUTOS** na forma dos artigos 150, §4º e 173 do mesmo diploma tributário supra.

*“ Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto **aos tributos** cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.”*

(...)

“ Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: ”

Aduz que artigo 150 do CTN invoca o lançamento e sua homologação ao passo que o artigo 173 do mesmo CTN não faz alusão a homologação, sendo lícito, portanto, inferir que para o reconhecimento da decadência a aplicação do artigo **173 é regra geral** e no que se refere **aos tributos** submetidos **aos lançamentos por homologação** se tem como **especifica a aplicação** do artigo 150 § 4º, salvo se **comprovada** a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Corroborando tal entendimento, consta decisão do STJ nos embargos de Divergência nº 413.265-SC(2004/0160983-7), onde a Primeira Seção firmou entendimento preciso e atual sobre a interpretação das normas jurídicas que regem a decadência do direito do fisco no Código Tributário Nacional – CTN.

Ficou assente naquele julgado, por unanimidade, à luz da relatoria da Min. Denise Arruda, que a decadência do direito do fisco no CTN é tratada mediante uma REGRA GERAL e uma REGRA ESPECÍFICA. A regra geral está prevista no artigo 173, I do CTN, aplica-se a todos os tributos; **já a específica consta do 150, § 4º do CTN, e aplica-se aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.**

Tudo isso exposto, sendo cediço que as obrigações principais do tributo em comento são regidas pelos pressupostos do denominado lançamento por homologação, entendo que a decadência, quando o foco são as obrigações acessórias decorrentes daquelas, por coerência, já que a lei não previu a decadência das obrigações acessórias e essas também decaem, e, em razão da obrigação de fazer e não de pagar, não se vislumbra outro enquadramento que não seja resultado da aplicação da aludida **REGRA ESPECÍFICA** prevista no Código Tributário Nacional para tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou seja o artigo **150, § 4º do CTN**, independente do que ficar decidido sobre a decadência das obrigações principais eventualmente descumpridas.

A regra de pagamento antecipado a que nos submete o artigo 62-A do RICARF, por se referir a pagamentos antecipados, não alcança por óbvio, as obrigações acessórias que não exigem pagamentos mas cumprimentos de prestações positivas ou negativas.

Quando das autuações por descumprimento de obrigações acessórias, sendo infrações autônomas, tenho convencimento de que, no reconhecimento do instituto da decadência de obrigação acessória, é despidendo observar até mesmo se houve autuação sobre obrigações outras uma vez que o que se homologa, tácita ou expressamente é a atividade em questão, específica e referente e à infração ocorrida, ao fato gerador daquela obrigação não observado e não os fatos conexos que deverão ser motivo de análise em processos próprios e, por óbvio, autônomos.

Da súmula vinculante N° 8 do STF

A súmula vinculante n 8 do STF também só abordou a decadência do CRÉDITO TRIBUTÁRIO e obrigações de fazer só se transformam em obrigações principais no que se referem às penalidades a serem aplicadas.

SÚMULA VINCULANTE DO STF N° 8

*“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência **de crédito tributário**”.*

DA ANALOGIA

O artigo 108 do CTN preceitua que :

*“ Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária **utilizará sucessivamente**, na ordem indicada :*

I - a analogia;”

DA DÚVIDA QUANTO À CAPITULAÇÃO

Aduz que o artigo 112 do CTN, nas hipóteses ali aludidas, propõe analisar a lei tributária de maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvidas quanto à capitulação legal do fato e da natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos :

“ rt. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação”

DA SOLUÇÃO QUANTO AO IMPASSE

Assim, sendo certo que as obrigações acessórias são derivadas de obrigação tributárias principais regidas por legislação de lançamento por homologação, buscando solução para o impasse, por analogia, na forma do artigo 108 CTN, bem como ao abrigo do artigo 112 do mesmo Códex, reconheço a decadência das obrigações acessórias aplicando-se-lhes a norma conforme a inteligência do artigo 150 § 4º.

“ Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação”

Consoante a tudo que foi exposto, considerando o período da ocorrência da infração definido pelas competências 05/01 a 12/05 conforme Relatório Fiscal de folhas 14 e ainda que a empresa fora notificada em 11/09/2006, segundo o mesmo Relatório, na forma do

artigo 150, §4º do CTN, encontram-se fulminadas pelo instituto da decadência a competência 08/2001 e anteriores.

ANÁLISE CONJUNTA NFLD 35.820.366 E O AUTO AI 35.820.367-8

Quanto ao pedido de julgamento em conjunto com a NFLD 35.820.366-0, ressalte-se que o presente auto foi analisado pelo mesmo Relator de referida notificação.

Analisada a notificação supra tive entendimento de que os fatos geradores apurados constituíram obrigação principal por serem bases de cálculos das contribuições previdenciárias e devem ser, acessória e obrigatoriamente, informados em GFIP. Assim, a ausência de tais informações determinaram do presente lavratura de Auto de Infração.

DO MÉRITO

Da incidência do tributo

Conforme cópia da fatura às folhas 48 a Recorrente contratava cooperativa de prestação de serviços médicos.

Na fatura de pagamento se fazia constar marcado como item VI, a observação de que tais serviços se subordinavam ao preceituado no inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212 na redação dada pela Lei 9.876/99 :

"VI .Serv. .Médicos a partir de 01/03/00: R\$ 6.510,24, Inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Lei 9876/99"

Segundo o previsto na dicção do artigo 22 citado:

Artigo 22, inciso IV da Lei 8.212/91

"A contribuição a cargo da empresa destinada à Seguridade Social, além do disposto no Art. 23, é de:

(...)

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

A Lei 8.212/91. artigo 28, § 9º, "q ", contém previsão de que não haverá incidência sobre tais ocorrências desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa :

Lei 8.212/91. artigo 28 :

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado,

inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Tal previsão foi reiterada na forma do artigo 72, inciso XVII da IN 3, de 14/07/2005, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, não integram a base de cálculo :

Art. 72. Não integram a base de cálculo para incidência de contribuições:

(...)

XVII - o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou daquele a ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas médico-hospitalares ou com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;

Muito embora a empresa alegue que tais serviços estariam a disposição de todos os empregados, **não apresentou documentação que fizesse prova de sua afirmação** tais como eventuais contratos onde o pacto restasse firmado.

Ao contrário, o que de fato resta materialmente comprovado foi o firmado e aceito na fatura que tais serviços são de sofrer a incidência ora refutada em recurso.

Desse modo, não assiste razão a recorrente quando argumenta que os valores levantados sob o preceituado no inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212 na redação dada pela Lei 9.876/99 não constituem base de cálculo.

Da constitucionalidade

A Recorrente questiona a constitucionalidade da contribuição ora apurada e também da multa aplicada. Acrescenta ainda que é possível administrativamente o afastamento das regras que conflitam com a Carta Magna.

A Súmula nº 2 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF pacificou tal entendimento :

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

DA MULTA

Não tendo cumprido a obrigação principal, na esteira da conduta descumpriu, também, a obrigação acessória e por consequência o auto de infração foi lavrado por ofensa a legislação vigente preceituada no § 5º, artigo 32 da Lei 8.212, inciso IV:

“ Lei 8.212, inciso IV, § 5º

(...)

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)

(...)

§ 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. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97). ”

Ocorre que o § 5º **foi revogado** conforme redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009 e o novo comando se expressa na forma do § 9º da Lei nº 11.941, de 2009 :

“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.

(...)

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; ou

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.”

Da multa mais benéfica

E razão do artigo 106 do CTN que determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 32-A da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 32 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

“ 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.”

Desse modo, há que se conceder o benefício à Recorrente sendo pertinente o recálculo da multa.

CONCLUSÃO

Assim, por tudo que foi exposto, voto por conhecer do recurso e em PRELIMINAR reconhecer decadência das competência 08/2001(inclusive) e anteriores, com base no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional - CTN e, no , MÉRITO, DAR PROVIMENTO PARCIAL determinando o recálculo da multa de mora de acordo com a redação do artigo 32-A da Lei 8.212/91, dada pela Lei 11.941/2009, fazendo prevalecer a multa mais benéfica para o contribuinte.

Ivacir Júlio de Souza

