



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

**Processo nº** 36624.014040/2006-42  
**Recurso nº** 148.127 Voluntário  
**Acórdão nº** 2301-01.483 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de junho de 2010  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL  
**Recorrente** KJL ASSESSORIA EMPRESARIAL PREVIDENCIÁRIA  
**Recorrida** SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Data do fato gerador: 26/09/2006

**APLICAÇÃO PENALIDADE MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE.**

A penalidade prevista no art. 32A, inciso I, da Lei 8.212/91, pode retroagir para beneficiar o contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da segunda SEÇÃO DE JULGAMENTO, por maioria de votos, com relação à aplicação da multa, vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros que aplicava o artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, em dar provimento parcial para adequar seu valor ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91. E, no mérito, por unanimidade de votos, em manter os demais valores lançados, nos termos do voto do Relator. Apresentará voto vencedor o Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes.

JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente.



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora.



LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES - Redator Designado.

EDITADO EM: 19/08/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente), Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Damião Cordeiro de Moraes.

## Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 26/09/2006, por ter a empresa acima identificada apresentado GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, infringindo, dessa forma, o inciso IV, § 5º, do art. 32, da Lei 8.212/91, c/c o art. 225, IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Conforme consta do Relatório Fiscal da Infração (fls 108), a recorrente deixou de informar, por meio de GFIP, os pagamentos efetuados a contribuintes individuais, entre 04/2002 e 09/2003, e parte dos pagamentos efetuados a segurados empregados, no período de 05/2002 a 10/2003.

A autoridade autuante informa que estão incluídos no cálculo do valor da multa aplicados valores pagos a diretores e outros contribuintes individuais na forma de cartão Flexcard e que todos os pagamentos efetuados aos segurados a seu serviço que são objeto do presente AI foram registrados na contabilidade da empresa.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 67 a 75, e a Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 21.003.0/0002/2007 (fls. 91 a 101), julgou a autuação procedente.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 101 a 108), repetindo basicamente os argumentos já apresentados na impugnação.

Reitera o entendimento de que deveria ter sido aplicada a multa em seu valor mínimo, pois o fisco deveria reconhecer a ausência de circunstância agravante

Frisa que as NFLDs constituídas na mesma ação fiscal que originou este AI são eivadas de vícios que ensejarão a sua nulidade, sendo que, pelo fato de o acessório seguir o

principal, a medida mais prudente e correta a ser tomada no momento é a declaração da improcedência do presente AI

Defende que se aguarde o julgamento das NFLDs correlatas pelo fato de o acessório seguir o principal, com a eminente possibilidade de decretação de sua nulidade, com seus correspondentes reflexos no presente AI.

Por meio da Resolução 148.127 (fls. 188/190), o processo foi convertido em diligência pela extinta Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes para que o processo ficasse sobrestado até o trânsito em julgado administrativo das NFLDs correlatas.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo, por meio do Despacho de fls. 196, encaminhou os autos ao CARF informando que duas das NFLDs foram julgadas definitivamente e uma foi baixada por liquidação.

É o Relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Trata-se de processo que retorna de diligência determinada pela então Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

O presente auto foi lavrado por não terem sido declaradas, em GFIP, os fatos geradores objeto dos lançamentos 37.030.812-3, 37.030.817-4 e 37.030.818-2

Conforme consta, duas das NFLDs foram julgadas definitivamente, tendo sido negado provimento ao recurso da empresa, e uma foi baixada por liquidação.

Portanto, não há mais que discutir sobre o mérito da questão, já que ficou comprovada, nos autos das referidas notificações, a ocorrência dos fatos geradores da contribuição previdenciária, cuja omissão em GFIP ensejou a lavratura do AI em tela.

Em seu recurso, além de alegar nulidade das citadas NFLDs e solicitar o julgamento em conjunto com os lançamentos correlatos, a recorrente alega que deveria ter sido aplicada a multa em seu valor mínimo, pois o fisco deveria reconhecer a ausência de circunstância agravante.

No entanto, verifica-se que a autoridade autuante aplicou a multa em observância aos mandamentos legais que regiam a matéria, vigentes à época da lavratura do AI, uma vez que a atividade administrativa é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais.



Todavia, não obstante a correção do auditor fiscal em proceder ao lançamento nos termos dos normativos vigentes à época da lavratura do AI, foi editada a Medida Provisória MP 449/08, que revogou o art. 32, § 6º, da Lei 8.212/91.

E, conforme disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”:

*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*

Assim, tratando-se o presente lançamento de ato ainda não julgado quando da edição da MP 449/08, conclui-se que os critérios por ela estabelecidos, caso sejam mais benéficos ao contribuinte, se aplicam ao AI em tela.

Dessa forma, caso se constate, no recálculo da multa com a observância do disposto no artigo 35 A, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09, que o novo valor da penalidade aplicada é mais benéfico ao contribuinte, não há como se ignorar o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, privando a empresa do benefício legal.

Nesse sentido e

Considerando tudo o mais que dos autos consta;

Voto no sentido de **CONHECER DO RECURSO, rejeitar** as preliminares de nulidade e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, para que se aplique, caso seja mais benéfico para o contribuinte, o artigo 35 A, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09.

É como voto.

Sala das sessões, em 8 de junho de 2010.



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora



## Voto Vencedor

Conselheiro **LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES**, Redator Designado.

Após ouvir atentamente o voto proferido pela nobre relatora, Conselheira Bernardete de Oliveira Barros, e com cuidadosa análise das questões recursais trazidas pelo contribuinte, nesse sentido peço **vênia** para discordar do seu posicionamento no que se refere a multa a ser aplicada.

## DO MÉRITO

Quanto ao mérito, acompanho o douto voto condutor, apenas divergindo em relação a penalidade, nos termos abaixo.

No tocante a multa, esta foi aplicada com perfeição à época, equivalente a 100% da contribuição devida e não declarada, legalmente embasada no art. 32, § 5º da Lei 8.212/91.

Ocorre que, com o advento da Lei 11.941/09, o parágrafo 5º acima suscitado fora revogado em sua totalidade, passando a regular a matéria o disposto em seu art. 32-A, inciso I, *in verbis*:

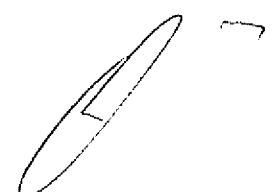
*"Art. 32-A O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas*

*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 "*

Nesse aspecto, o Código Tributário Nacional, em seu art. 106, alínea "c", afirma expressamente que a Lei nova deverá retroagir quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na Lei vigente anterior, *verbis*:

*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*

Corroborando com entendimento suso aludido, segue abaixo o entendimento dos Tribunais Superiores Pátrios acerca da questão, *literis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA - RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA - ART. 106, II, "C", DO CTN - 1- A posterior alteração do valor da multa aplicada à cobrança de tributos, mais benéfica ao contribuinte, deve retroagir. Aplicação do art. 106, II, "c", do CTN. Precedentes do STJ 2- Agravo Regimental não provido.*

*(STJ - AgRg-REsp 922.984 - (2007/0023457-2) - 2ª T. - Rel. Min. Herman Benjamin - DJe 11.03.2009 - p. 309)*

*TRIBUTÁRIO - MULTA - ART. 61, DA LEI Nº 9.430/96 - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEX MITIOR - 1- A ratio essendi do art. 106 do CTN implica que as multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução, pelo que, independentemente de o fato gerador do tributo tenha ocorrido em data anterior a vigência da norma sancionatória. 2- A Lei que determina a multa pelo não recolhimento do tributo deve ser menor do que a anteriormente aplicada, a novel disposição beneficia as empresas atingidas e por isso deve ter aplicação imediata, vedando-se, conferir à Lei uma interpretação tão literal que conflite com as normas gerais, obstando a salutar retroatividade da Lei mais benéfica. (Lex Mitior). 3- In casu, não se revela obstada a aplicação do art. 61, da Lei nº 9.430/96, se o fato gerador decorrente da multa tenha ocorrido em período anterior à 01.01.1997, pelo que, ante o disposto no art. 106, inc. II, letra "c", em se tratando de norma punitiva, aplica-se a legislação vigente no momento da infração. 4- O Código Tributário Nacional, ao não distinguir os casos de aplicabilidade da Lei mais benéfica ao contribuinte, afasta a interpretação literal do art. 61, da Lei nº 9.430/96, que determina a redução do percentual alusivo à multa incidente pelo não recolhimento do tributo, no caso, de 30% para 20%.*

N

*por ter status de Lei Complementar. 5- A redução da multa aplica-se aos fatos futuros e pretéritos por força do princípio da retroatividade da lex mitior consagrado no art. 106 do CTN 6- Agravo regimental desprovido (STJ - AgRg-AI 902 697 - (2007/0137134-1) - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19.06 2008 - p 153).*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REDUÇÃO DA MULTA FISCAL - ART. 35 DA LEI 8.212/91 E ART. 106, II, C, DO CTN - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR - ACÓRDÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CDA - REQUISITOS - APRECIÇÃO - SÚMULA 7/STJ - 1- Inexiste contradição em acórdão que fixa o entendimento pela necessidade de pagamento para que ocorresse a retroatividade benigna em favor do contribuinte quando a fundamentação do aresto segue no mesmo diapasão. 2- Inviável na sede extraordinária perquirir a presença dos requisitos formais de validade de certidão de dívida ativa, ainda mais quando já declarada válida pela instância ordinária. Inteligência da Súmula 7/STJ. 3- Ainda não definitivamente julgado o feito, o devedor tem direito à redução da multa, nos termos do art. 35 da Lei 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei 9.528/97. 4- No confronto entre duas normas, aplica-se a regra do art. 106, II "c" do CTN, por ser a dívida previdenciária de natureza tributária. 5- Recurso especial parcialmente provido (STJ - REsp 1.053.735 - (2008/0095239-0) - 2ª T. - Relª Eliana Calmon - DJe 26.11 2008 - p 1032)*

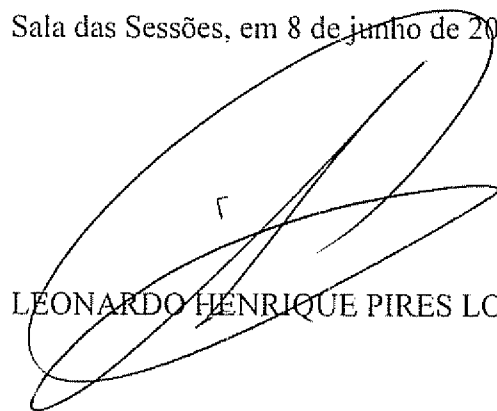
*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REDUÇÃO DA MULTA - APLICAÇÃO DO ART. 106, II, "C", DO CTN - RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA - 1- "É plenamente aplicável lei superveniente que preveja a redução de multa moratória dos débitos tributários. Aplicação do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional." (REsp 624.536/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 13.02.2007, DJ 06.03.2007 p 248). 2- Recurso Especial não provido (STJ - REsp 628.077 - (2004/0013099-0) - 2ª T. - Rel. Min. Herman Benjamin - DJe 17.10 2008 - p 637)*

Nota-se, portanto, que de acordo com as jurisprudências colacionadas, é pacífico o entendimento da aplicação da penalidade da Lei mais benéfica a fatos pretéritos.

Portanto, no meu entendimento, caso se constate, no recálculo da multa com a observância no disposto no art. 32A, inciso I, da lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 11.941/09, que o novo valor da penalidade aplicada é mais benéfico ao contribuinte, não há como se ignorar o disposto no art. 106, II, "c", do CTN, privando a empresa do benefício legal.

É como voto.

Sala das Sessões, em 8 de junho de 2010.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke, positioned over the printed name.

LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES