



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10920.004411/2007-21
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-010.951 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 24 de agosto de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado HANSON AUTOMOÇÃO INDUSTRIAL LTDA ME E OUTROS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Exercício: 1999

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS E ACESSÓRIAS.
RETROATIVIDADE BENIGNA.

De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, após as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de obrigações previdenciárias principais, a retroatividade benigna deve ser aplicada considerando-se a nova redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória.

Em consequência disso, relativamente ao descumprimento de obrigação acessória, em virtude da falta de informação de fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP, a retroatividade benigna deve ser aplicada mediante a comparação entre as multas previstas na legislação revogada (§§ 4º ou 5º da Lei nº 8.212/1991) e aquela estabelecida no art. 32-A da mesma lei, acrescido pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Régis Xavier Holanda – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mauricio Nogueira Righetti, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Mario Hermes Soares Campos,

Marcelo Milton da Silva Risso, Mauricio Dalri Timm do Valle (suplente convocado), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim (suplente convocado), Regis Xavier Holanda (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional

Na origem, cuida-se de lançamento (DEBCAD 37.104.950-4) para cobrança de multa por ter a empresa apresentado a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias – CFL 68.

O relatório fiscal encontra-se à fl. 37/40.

Impugnado o lançamento às fls. 119/141, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC julgou-o procedente às fls. 784/788.

Cientificado do acórdão, o sujeito passivo apresentou Recurso Voluntário às fls. 795/802.

Por sua vez, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara desta Seção deu parcial provimento ao recurso por meio do acórdão 2301-02.191 – fls. 862/872.

A Fazenda Nacional interpôs Embargos de Declaração às fls. 880/882, suscitando omissão no acórdão de recurso voluntário, os quais foram rejeitados pelo presidente da turma às fls. 883/884.

Ainda inconformada, a União interpôs Recurso Especial à fls. 888/896, pleiteando o seu conhecimento e provimento nos seguintes termos:

- (i) reformando-se o v. acórdão recorrido no ponto em que este determinou a aplicação do art. 32-A da Lei 8.212/91 em detrimento do art. 35-A, do mesmo diploma legal; e,
- (ii) determinando-se, por conseguinte, seja adotada a tese referendada nos acórdãos paradigmas no sentido de que seja verificado, na fase de execução do julgado, qual a norma mais benéfica ao contribuinte: se a soma das duas multas anteriores (art. 35. II, e 32. IV, da norma revogada); ou aquela prevista no art. 35-A da Lei nº 8.212/91.

Em **20/3/12** - às fls. 915/916 - foi dado seguimento ao recurso da União, para que fosse rediscutida a matéria relativa à **“retroatividade benigna da multa”**

Cientificado, por edital, do acórdão de recurso voluntário, do REsp da União e do despacho que lhe dera seguimento, não consta dos autos a apresentação de recurso especial ou contrarrazões em relação ao da União.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti - Relator

A Fazenda Nacional tomou ciência do despacho que rejeitara seus embargos tempestivos em 24/2/12 (fl. 885) e apresentou seu recurso especial tempestivamente em 27/2/12 (fl. 887). Não havendo contrarrazões apresentadas e preenchidos os demais pressupostos para a sua admissibilidade, conheço do recurso.

Como já relatado, o recurso teve seu seguimento admitido para que fosse rediscutida a matéria relativa à “**retroatividade benigna da multa**”.

O acórdão de recurso voluntário foi assim ementado, naquilo que importa ao caso:

NÃO DECLARAÇÃO EM GFIP DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APLICAÇÃO DE PENALIDADE MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE. POSSIBILIDADE.

A apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores das Contribuições Previdenciárias, constituía, à época da infração, violação ao art. 32, IV, §5º da Lei 8.212/91.

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

Por sua vez, a decisão se deu no seguinte sentido:

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, nas preliminares, para excluir do cálculo da multa - devido à regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN - as contribuições apuradas até a competência 12/2001, anteriores a 01/2002, nos termos do voto do(a) Relator(a); e II) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para aplicar ao cálculo da multa o art. 32-A, da Lei 8.212/91, caso este seja mais benéfico à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para determinar que a multa seja recalculada, nos termos do I, art. 44, da Lei n.º 9.430/1996, como determina o Art. 35-A da Lei 8.212/1991, deduzindo-se as multas aplicadas nos lançamentos correlatos, e que se utilize esse valor, caso seja mais benéfico à Recorrente.

Antes de passar à análise do mérito, urge destacar que dá ação fiscal em tela resultaram os seguintes lançamentos, com destaque para os dois últimos da relação, associados à presente multa:

Documento	Período	Numero	Data	Valor
AI	08/2007 08/2007	371049504	06/08/2007	43.698,89
AI	07/2007 07/2007	371049512	20/07/2007	11.951,21
AI	07/2007 07/2007	371049520	20/07/2007	11.951,21
NFLD	06/2001 02/2007	371049539	14/08/2007	27.747,77
NFLD	01/2003 03/2007	371049547	14/08/2007	236.639,16

O processo de nº **10920.004414/2007-64** contemplou o DEBCAD **37.104.953-9**, que cuidou das contribuições previdenciárias devidas pelos segurados obrigatórios, sendo que o lançamento foi parcialmente mantido. O processo encontra-se na SERAP-DIDAU-DÍVIDA-PFN.

De sua vez, o processo de nº **10920.004415/2007-17** contemplou o DEBCAD **37.104.954-7**, que cuidou também das contribuições previdenciárias a cargo do empregador¹, sendo que referido processo encontra-se arquivado com informação de que fora “BAIXADO POR ACORDÃO”. (fls. 815/816).

Ante o relato acima e em se tratando de processo associado/conexo àqueles, a manutenção de parte do lançamento impõe a manutenção da multa, observados os eventuais ajustes em razão da manutenção apenas parcial dos créditos tributários.

Como noticiado acima, o colegiado *a quo* houve por bem determinar, para a aferição de retroatividade benigna, a comparação da multa lavrada nestes autos (CFL 68) com aquela instituída pelo artigo 32-A da Lei 8.212/91, inserido naquele diploma por meio da MP 449/08.

De sua vez, a recorrente sustenta que a multa aqui sob análise deva ser somada àquela por descumprimento de obrigação principal e comparada com a instituída pelo *novel* artigo 35-A da lei acima citada, mantendo-se o lançamento e promovendo-se esse cotejo quando da execução do julgado.

Pois bem. Trata de assunto já pacificado no âmbito desta Turma.

Nesse ponto, este colegiado, em recente decisões, vem admitindo a conclusão tomada pelo colegiado recorrido.

Há de se registrar, de início, que em Sessão do PLENO, no último dia 6 de agosto, este Colegiado, por unanimidade de votos, houve por bem revogar o enunciado de Súmula CARF nº 119, que continha a seguinte redação:

Súmula CARF nº 119

¹ Fragmento do relatório fiscal:

I. CONTRIBUICAO DA EMPRESA SOBRE A REMUNERACAO DE EMPREGADOS: contribuição destinada à Seguridade Social, prevista no Art.

22, I, da Lei 8212/91, na alíquota de 20% (vinte por cento), incidente sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados;

II. CONTRIBUICAO DA EMPRESA SOBRE A REMUNERACAO DE CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS: contribuição destinada à Seguridade Social, prevista no Art. 22, III, da Lei 8212/91, na alíquota de 20% (vinte por cento), incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços;

III. CONTRIBUICAO DA EMPRESA PARA FINANCIAMENTO DOS BENEFICIOS

CONCEDIDOS EM RAZAO DA INCAPACIDADE LABORATIVA: contribuição

prevista no Art. 22, II da Lei 8212/91, destinada à cobertura dos benefícios

concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa

decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT), calculada pela alíquota de 3% incidente sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados.

IV. CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA SOBRE PAGAMENTOS A COOPERATIVAS DE TRABALHO: contribuição destinada à Seguridade Social, prevista no art. 22, IV, da lei 8212/91, calculada à razão de 15% 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.

V. CONTRIBUICAO DEVIDA AOS TERCEIROS CONVENIADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (SALARIO EDUCACAO; INCRA; SENAI; SESI;

SEBRAE): contribuição a cargo da empresa, prevista no Art. 94 da Lei 8212/91, calculada mediante aplicação da alíquota de 5,8%, incidente sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados.

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 .

O fundamento central que deu azo à sumula hoje revogada repousa na tese de que o artigo 35-A, incluído pela MP 449/2008, que estabeleceu a multa de ofício forte no artigo 44 da Lei 9.430/96, procurou apenar – em um só instante - duas condutas, que, antes de sua edição, seriam sancionadas por dois artigos distintos, quais sejam: art. 35 (*descumprimento de obrigação principal*) e §§ 4º e 5º do artigo 32 (*descumprimento de obrigação acessória*). Nesse sentido a determinação de que ambas as multas anteriormente vigentes fossem, quando conexas/ associadas, somadas e comparadas com aquela decorrente do então novo dispositivo, no patamar ordinário de 75%. Foi o que se usou chamar de “cesta de multas”.

Naquela Sessão, levou-se em conta as reiteradas manifestações da Fazenda Nacional, a exemplo da Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME e do Parecer SEI nº 11315/2020/ME, que justificaram a inclusão e manutenção desse tema da lista nacional de dispensa de contestar e de recorrer da PGFN. Confira-se o que diz o subitem “c” do item “1.26-multas” constante da citada lista:

c) Retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei nº 8.212/1991. Resumo: A jurisprudência do STJ acolhe, 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, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Nessas hipóteses, a Corte afasta 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. O art. 35-A da Lei 8.212, de 1991, incide apenas em relação aos lançamentos de ofício (*rectius*: fatos geradores) realizados após a vigência da referida Lei nº 11.941, de 2009, sob pena de afronta ao disposto no art. 144 do CTN. Precedentes: AgInt no REsp 1341738/SC; REsp 1585929/SP, AgInt no AREsp 941.577/SP, AgInt no REsp 1234071/PR, AgRg no REsp 1319947/SC, EDcl no AgRg no REsp 1275297/SC, REsp 1696975/SP, REsp 1648280/SP, AgRg no REsp 576.696/PR, AgRg no REsp 1216186/RS. Referência: Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME , Parecer SEI Nº 11315/2020/ME *Data da inclusão: 12/06/2018

Do cenário noticiado pela Fazenda Nacional, notadamente em relação ao posicionamento já pacificado no âmbito do STJ, extrai-se que no lançamento de ofício das contribuições previdenciárias, a multa lavrada com esopeque no hoje revogado artigo 35 deveria ser comparada com aquela resultante de sua nova redação, é dizer, limitada a 20%, já que, segundo entende aquela corte, a multa de ofício no lançamento de tais contribuições só passou a existir com o advento daquela MP 449/08. Em outras palavras: a multa de 75% incidiria apenas em relação aos lançamentos efetuados após a sua vigência.

Nesse contexto, ressalvado o entendimento pessoal deste Conselheiro, mas curvando-me à jurisprudência pacífica do STJ1, que justificou, ante a inviabilidade de reversão do entendimento acima e da submissão do tema ao STF, a sua inclusão na lista nacional de

dispensa de contestar e recorrer da PGFN, ora recorrente, aliado, ainda, ao princípio da eficiência administrativa, encaminhado por **negar provimento** ao recurso quanto a esta matéria.

Nesse contexto, VOTO por CONHECER do recurso da União para NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti