



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11020.002356/2007-41
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-009.017 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 21 de setembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FUNDACAO UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2001

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. DESATENDIMENTO DE PRESSUPOSTO REGIMENTAIS. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência quando não resta demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigmas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho (Relator), Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício). Ausente, momentaneamente, a conselheira Ana Paula Fernandes.

Fl. 2 do Acórdão n.º 9202-009.017 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 11020.002356/2007-41

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, Debcad nº 37.045.968, em virtude da apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, em desconformidade com o Manual de Orientação respectivo. O Auto de Infração foi lavrado sob o Código de Fundamentação Legal nº 91.

Em sessão plenária de 09/02/2011, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2303-00.348 (fls. 118/127), assim ementado:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2001

RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. LEI N.º 11.941/09. REDUÇÃO DA MULTA.

As multas referentes a declarações em GFIP foram alteradas pela lei nº 11.941/09 o que, em tese, beneficia o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei nº 8.212/91. Conforme previsto no art. 106, inciso II do CTN, deve-se aplicar a norma mais benigna ao contribuinte.

Recurso Voluntário Provido Em Parte - Crédito Tributário Mantido em Parte

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para que a aplicação da sanção seja regida pela multa estabelecida no artigo 32-A, I, da Lei nº 8.212/1991, com a redação da Lei nº 11.941/2009, desde que mais favorável ao contribuinte em relação à aplicação da multa aplicada nos autos.

O processo foi encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN, em 11/01/2017 (fl. 439) que, na mesma data (fl. 439), interpôs o Recurso Especial de fls. 440/448, no intuito de rediscutir a matéria “**retroatividade benigna**”.

Apresenta como paradigma o Acórdão nº 9202-003.717, cuja ementa transcreve-se a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

AUTO DE INFRAÇÃO OBRIGAÇÃO PRINCIPAL MULTA APLICAÇÃO NOS LIMITES DA LEI 8.212/91 C//C LEI 11.941/08 APLICAÇÃO DA MULTA MAIS FAVORÁVEL RETROATIVIDADE BENIGNA NATUREZA DA MULTA APLICADA.

A multa nos casos em que há lançamento de obrigação principal lavrados antes da MP 449/2008, convertida na lei 8212/91 fundamenta-se no disposto no art. 35, II da lei 8212/91. A retroatividade benigna para limitar a multa a 20% é incabível, quando constatado que a natureza da multa aplicável no lançamento é "de ofício".

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA COMPARATIVO DE MULTAS APLICAÇÃO DE PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Na aferição acerca da aplicabilidade da retroatividade benigna, não basta a verificação da denominação atribuída à penalidade, tampouco a simples comparação entre percentuais e limites. É necessário, basicamente, que as penalidades sopesadas tenham a mesma natureza material, portanto sejam aplicáveis ao mesmo tipo de conduta. Se as multas por descumprimento de obrigações acessória e principal foram exigidas em procedimentos de ofício, ainda que em separado, incabível a aplicação retroativa do art. 32-A, da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, eis que

esta última estabeleceu, em seu art. 35-A, penalidade única combinando as duas condutas.

Recurso Especial do Contribuinte Negado

De acordo com a Recorrente, com o advento da MP 449/2008, ao menos dois dispositivos devem ser analisados para que se possa determinar com precisão a norma legal que regulará a aplicação da multa imposta em razão do descumprimento de obrigação acessória: os arts. 32-A e 35-A da Lei nº 8.212/1991.

Segundo infere, o lançamento da multa isolada prevista no art. 32-A da Lei nº 8.212/1991 ocorrerá quando houver tão-somente o descumprimento da obrigação acessória, recolhendo-se, contudo, as contribuições destinadas a Seguridade Social. Entretanto, toda vez que houver o lançamento da obrigação principal, além de descumprimento da obrigação acessória, a multa lançada será única, prevista no art. 35-A da Lei 8.212/1991.

Nos termos da peça recursal, o art. 35-A da Lei de Custeio Previdenciário corrobora a tese exposta, pois a Lei nº 9.430/96 abarca as duas condutas em questão: descumprimento da obrigação principal (totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento); e descumprimento da obrigação acessória (falta de declaração ou declaração inexata).

Ressalta que, na hipótese dos autos, houve lançamento de contribuições sociais em virtude do descumprimento de obrigações principais e que, por essa razão, de acordo com a nova sistemática, a princípio, o dispositivo legal a ser aplicado seria o artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, com a multa prevista para o lançamento de ofício (artigo 44 da Lei nº 9.430/96).

Requer a reforma do acórdão recorrido no ponto em que determinou a aplicação do art. 32-A, da Lei nº 8.212/91, em detrimento do art. 35-A, do mesmo diploma legal, para que seja adotada a tese esposada do acórdão paradigma, devendo-se verificar, na execução do julgado, qual norma mais benéfica: se a soma das duas multas anteriores (art. 35, II, e 32, IV, da norma revogada) ou a do art. 35-A da Lei nº 8.212/91.

Intimada do Acórdão de Recurso Voluntário, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento em 10/03/2017 (fl. 467), o Sujeito Passivo apresentou, em 15/03/2017, o Recurso Especial de fls. 471/473, o qual teve seu seguimento negado, consoante despachos de fls. 504/508 e 525/527.

Na mesma data em que apresentou seu Recurso, a Contribuinte ofereceu contrarrazões ao Recurso Especial da Fazenda Nacional (fls. 474/479) em que, com base em decisões deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, sustenta que o acórdão recorrido deve ser mantido, no que respeita a aplicação da penalidade prevista no inciso I art. 32-A da Lei nº 8.212/1991, caso mais benéfica.

A despeito disso, o Sujeito Passivo atravessou a petição de fl. 535 na qual informa “a desistência do Agravo de Instrumento protocolado, em consequência baixa, arquivamento e extinção do feito”.

Fl. 4 do Acórdão n.º 9202-009.017 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 11020.002356/2007-41

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

O Recurso Especial é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais pressupostos necessários à sua admissibilidade. Por terem sido apresentadas também tempestivamente, as Contrarrazões do Sujeito Passivo devem, do mesmo modo, ser conhecidas.

De início, cumpre salientar que o pagamento efetuado pelo Sujeito Passivo, citado no relatório, é referente a valor calculado com base na decisão do Colegiado *a quo*. Por outro lado, o Recurso Especial da Fazenda Nacional é no sentido de que o acórdão recorrido deve ser reformado para a aplicação da retroatividade benigna mediante a verificação, na execução do julgado, de qual norma é mais benéfica: se a soma das duas multas anteriores (art. 35, II, e 32, IV, da norma revogada) ou a do art. 35-A da Lei nº 8.212/1991.

Além disso, a petição apresentada pela Contribuinte faz referência a desistência do Agravo de Instrumento protocolado, ou seja, não implica renúncia ao contencioso administrativo. Assim, não há que se falar em baixa, arquivamento ou extinção do feito fiscal, sendo necessário proceder à análise do apelo fazendário.

De outra parte, o **caput** e o § 6º do art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo Fiscal – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, vigente à época da interposição do apelo recursal, estatuem:

Arl. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

[...]

§ 6º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

[...]

De conformidade com os dispositivos regimentais, o Recurso Especial é cabível nos casos em que, perante situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, em face do mesmo arcabouço jurídico-normativo.

Afigura-se necessário reiterar que, no caso do acórdão recorrido, o recurso voluntário foi parcialmente provido, dentre outros, para que a multa mais benéfica fosse determinada considerando-se o regramento estabelecido no art. 32-A, inciso I, da Lei nº 8.212/1991, incluído pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, desde que mais favorável à contribuinte, tendo em vista que a infração objeto do lançamento foi motivada pela apresentação GFIP em desconformidade com o respectivo Manual de Orientação. O trecho do relatório da decisão recorrida a seguir transcrito esclarece bem essa situação:

1.2 – No período de 01/1999 a 09/1999 informou os fatos geradores de contribuições previdenciárias relativos ao estabelecimento Filial, CNPJ 88.648.76110018-43, no documento em que informados os fatos geradores do estabelecimento Matriz, CNPJ 88.648.761/0001-03, contrariando determinação contida no manual da GFIP em vigor à época, aprovado pela resolução INSS n 637, de 26/10/98, de acordo com a qual devem ser entregues GFIP distintas por estabelecimento, assim identificadas por CNPJ. (Grifou-se)

Contudo, o Acórdão nº 9202-003.717, apresentado como paradigma, traz situação relativa ao inadimplemento de obrigação principal, com exigência de multa de ofício, em que, no

mesmo procedimento fiscal, foi aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória pelo fato de a empresa haver apresentado GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Confira-se:

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA
COMPARATIVO DE MULTAS APLICAÇÃO DE PENALIDADE.

RETROATIVIDADE BENIGNA.

Na aferição acerca da aplicabilidade da retroatividade benigna, não basta a verificação da denominação atribuída à penalidade, tampouco a simples comparação entre percentuais e limites. É necessário, basicamente, que as penalidades sopesadas tenham a mesma natureza material, portanto sejam aplicáveis ao mesmo tipo de conduta. **Se as multas por descumprimento de obrigações acessória e principal foram exigidas em procedimentos de ofício, ainda que em separado, incabível a aplicação retroativa do art. 32-A, da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, eis que esta última estabeleceu, em seu art. 35-A, penalidade única combinando as duas condutas.** (Grifou-se)

Com efeito, a leitura dos excerto colacionados permite concluir pela inexistência de dissídio interpretativo, uma vez que as diferentes soluções a que chegaram os acórdãos recorrido e paradigma não decorreram de divergência jurisprudencial, mas sim do conjunto fático específico de cada processo.

No acórdão recorrido, tem-se a aplicação de multa por descumprimento de obrigação sem qualquer relação com a exigência dos tributos lançados. No paradigma, de modo absolutamente diverso, tem-se multa de ofício decorrente do lançamento de contribuições previdenciárias, exigida conjuntamente com a multa pela falta de informações dos respectivos fatos geradores em GFIP.

Nestas circunstâncias, em virtude da ausência de similitude fática, não se verificou caracterizada a divergência jurisprudencial.

Conclusão

Em razão do exposto, não conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho