



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12571.000075/2007-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.963 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de novembro de 2021
Recorrente DEL POZO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CFL 68.

Constituiu infração sujeita a lançamento apresentar a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias devidas nos respectivos períodos de apuração.

GFIP ENTREGUE COM OMISSÕES. ART. 32A DA LEI Nº 8212 DE 1991. RETROATIVIDADE BENIGNA.

As multas decorrentes de entrega de GFIP com incorreções ou omissões foram alteradas pela Medida Provisória nº 449/2008, a qual fez acrescentar o art. 32A à Lei nº 8.212 de 1991, devendo ser aferido se, da aplicação da novel legislação, implica em penalidade menos gravosa ao sujeito passivo, de forma a se aplicar o princípio da retroatividade benigna.

A análise da retroatividade benigna, será realizada mediante a comparação, entre o valor da multa aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, art. 32, IV, e § 5º da Lei 8.212, de 1991 (redação da Lei 9.528, de 1997), com o valor apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991 (incluído pela Lei 11.941, de 2009).

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN. 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. Súmula CARF nº 148.

PROCESSUAIS NULIDADE.

Tendo sido o Auto de Infração lavrado segundo os requisitos estipulados no art. 10 do Decreto 70.235, de 1972 e comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo e tampouco cerceamento de defesa.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. LEIS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

As leis regularmente editadas segundo o processo constitucional gozam de presunção de constitucionalidade e de legalidade até decisão em contrário do Poder Judiciário. A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade de dispositivos legais.

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

REGIMENTO INTERNO DO CARF. § 3º ART. 57. APLICAÇÃO

Presentes na peça recursal os argumentos de defesa já explicitados por ocasião do oferecimento da manifestação de inconformidade ou impugnação, que foram claramente analisados pela decisão recorrida, esta pode ser transcrita e ratificada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidade de leis e decretos e de defesa relativas às obrigações principais, e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para se proceder ao recálculo da multa, com vistas a se apurar a retroatividade benigna, comparando-se o valor aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, com o valor da multa apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212/91.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sônia de Queiroz Accioly, Samis Antônio de Queiroz, Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão nº 10-17.452 da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre/RS - DRJ/POA - (e.fls. 94/98), que julgou procedente em parte o lançamento consubstanciado no Auto de Infração (AI – DEBCAD) - nº 37.040.456-4. de 18/09/2007, no valor original consolidado de R\$ 97.219,97, com ciência via postal em 22/09/2007, conforme Aviso de Recebimento de e.fl. 70.

Consoante o “Relatório Fiscal do Auto de Infração”, parte integrante do Auto de Infração (e.fl. 9/14), a infração abrange o período de 01/01/1999 a 31/12/2001 e decorre do fato de que o sujeito passivo apresentou as Guias de Recolhimento ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP’s) com os dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Infringindo assim o disposto no art. 32, inciso IV e § 5º, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, c/c art. 225, IV e § 4º do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999. Ainda conforme o relatório, a multa aplicada corresponde a 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, respeitado o limite legal previsto por competência (art. 32, § 4º, da Lei 8.212, de 1991 e art. 284, I do RPS), sendo o cálculo efetuado em função do número de segurados da empresa na faixa de 101 a 500, na forma determinada pelo art. 32, § 5º da Lei 8.212/91 e art. 284, II do RPS. Em planilha anexa ao Auto de Infração (e.fl. 22/43), estão identificados, discriminadamente e por competência, as remunerações pagas a cada segurado, que não foram informadas tempestivamente em GFIP

Conforme o “Termo de Encerramento da Ação Fiscal”, de folha 19, os lançamentos das contribuições devidas pela contribuinte em decorrência do descumprimento das obrigações principais que originaram a presente autuação, relativa a obrigação acessória, foram efetuados por meio das Notificações Fiscais de Lançamento de Débitos (NFLD’s) n.ºs 37.040.454-8 e 37.040.455-6, ambas de 18/09/2007.

Inconformada com a autuação, a contribuinte apresentou impugnação, documento de e.fl. 76/90, onde argumenta que o presente lançamento está diretamente vinculado aos Autos de Infrações onde se exigem contribuições relativas às obrigações principais e seus reflexos. Relata que tais autuações foram objeto de impugnação, onde se requer o reconhecimento da decadência do direito de lançamento antes da lavratura das NFLD’s, nos termos dos prazos estabelecidos no Código Tributário Nacional – CTN (Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966), inexistindo assim qualquer obrigação principal a se cobrar. Argumenta a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212, de 1991, que estabelece o prazo decenal para efeito de decadência das contribuições sociais e reflexos. Dessa forma, inexistindo valor devido, não haveria que se falar em multa decorrente de falta de informação de valor inexistente e indevida a multa. Na sequência, passa a discorrer sobre a legislação das contribuições, suscitando inconstitucionalidade da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, que trata da contribuição devida por autônomos (contribuintes individuais), não havendo assim, segundo seu entendimento, lei, em sentido formal, que autorizasse a cobrança de contribuições sociais dos autônomos, por ausência de lei complementar a regulamentar a matéria. Também foram aduzidas nulidades do lançamento e erro no valor da multa apurado. Os principais argumentos de defesa, constantes da peça impugnatória, encontram-se sumariados no relatório do acórdão recorrido nos seguintes termos:

Inconformada com o lançamento fiscal, a atuada apresentou no prazo impugnação, anexada às folhas 75 a 89 dos autos. Argumentou que inexistindo o débito previdenciário, inexistente é a multa decorrente da não entrega das informações, posto a evidente decadência do direito do fisco pleitear o seu crédito.

Alegou que na planilha anexa ao auto de infração constou, no Campo Número de Segurados, a indicação aleatória de 101 (cento e um) trabalhadores. A acrescentou que verificando a planilha, o número de segurados é normalmente de 07 (sete) pessoas, o que anula a autuação e a base de cálculo do valor consolidado, que deve recair sobre o valor mínimo.

Destacou que o Decreto 5.443/05 e a Portaria 822/05 não podem servir de base para qualquer autuação, posto que vigentes após a existência dos fatos geradores, não podendo a lei retroagir para prejudicar o contribuinte.

Aduziu a inconstitucionalidade da Lei 8.212/91 e do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, por não se tratar de lei strictu sensu, não tendo o condão de obrigar o contribuinte. Ressaltou que a autuação cinge-se à inconstitucionalidade declarada pelo STF dos prazos fixados nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.

Argumentou que, referente ao fato gerador do período compreendido entre 01/99 a 12/01, evidente o reconhecimento da decadência do direito do fisco autuar, que deverá ser declarada independente de provas.

A empresa apresentou histórico da legislação tratando da inconstitucionalidade das leis e da inexigibilidade da contribuição incidente sobre a remuneração dos contribuintes individuais. Concluiu solicitando o reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança constante na NFLD e no AI, por ausência de suporte de validade.

Em suas razões finais requereu o acolhimento da impugnação apresentada a fim de que seja anulado/revisto o lançamento, nos termos da fundamentação exposta e dos documentos que instruem a defesa. (destaque do original)

A impugnação foi considerada tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade, tendo sido julgado procedente em parte o lançamento. Foi reconhecida pela autoridade julgadora de piso a ocorrência de decadência do direito de lançamento de parte do crédito tributário, antes do recebimento da autuação, conforme o prazo estabelecido no art. 173, inciso I, do CTN. Dessa forma, foram afastadas da autuação as competências de 01/1999 a 11/2001 e mantido o crédito tributário remanescente de R\$ 2.600,69, correspondente ao período de apuração 12/2001, único remanescente após o julgamento de primeira instância, sendo exarada a seguinte ementa:

AI n.º 37.040.456-4

Constitui infração a empresa apresentar Guia de Recolhimento ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com os dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

O prazo para a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos é quinquenal, na forma estabelecida no CTN.

Lançamento Procedente em Parte

Foi interposto recurso voluntário (e.fls. 111/154), onde a autuada inicia apresentando resumo dos fatos e da fiscalização e advogando a nulidade da intimação relativa ao resultado do julgamento de piso, sob argumento de que: *“Indevidamente, da decisão do A.I. 37.040.456-4, processo 12571.000081/2007-37, a Recorrente foi intimada em conjunto (no mesmo envelope), com os processos 12571.000080/2007-92, NFLD N. 37040455-6, referente ao processo 12571.000075/2007-80,, NFLD 37.040.454-8 e A.I. 37.040.457-2, processo 12571.000076/2007-24.”* Entende que referida intimação tornaria nula as demais, posto que não haveria: *“...cientificação inequívoca da Recorrente, em cada feito.”*

Em continuidade, a recorrente repisa os argumentos de defesa apresentados na impugnação, no sentido de:

- que o lançamento estaria diretamente vinculado aos Autos de Infrações onde se exigem as contribuições relativas às obrigações principais e seus reflexos, onde teria sido requerido o reconhecimento da decadência do direito de lançamento antes da lavratura das NFLD's;

- que o Decreto n.º 5.443, de 9 de maio de 2005, a Portaria n.º 822, de 11 de maio de 2005 e também o /Decreto n.º 3.048, de 1999, não poderiam servir de base para qualquer autuação, posto que vigentes após a existência dos fatos geradores, não podendo a lei retroagir para prejudicar o contribuinte;

- inconstitucionalidade da Lei n.º 8.212, de 1991 e do Decreto n.º 3.048, de 1999.

- inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212, de 1991, devendo ser declarada a decadência do direito de lançamento relativo a todo o período da autuação. e do Decreto n.º 3.048, de 1999;

- inconstitucionalidade da Lei n.º 9.876, de 1999, que trata da contribuição devida por autônomos (contribuintes individuais), não havendo assim, segundo seu entendimento, lei, em sentido formal, que autorizasse a cobrança de contribuições sociais dos autônomos, por ausência de lei complementar a regulamentar a matéria.

Reforçando a afirmação de que o lançamento está diretamente vinculado às notificações onde se exige o crédito tributário relativo às obrigações principais e seus reflexos, passa a recorrente a tecer extensa argumentação em defesa dos lançamentos relativos a tais autuações das contribuições e, ao final, requer a anulação do presente procedimento, por fulminada pela decadência, ou pela desnecessidade de apresentação de documentos.

Tendo em vista a vinculação da presente obrigação acessória, com o lançamento de obrigação(ões) principal(is) cujas informações necessárias ao julgamento não constavam dos autos, em despacho de saneamento de e.fl. 168, foram solicitadas à Coordenação de Julgamento informações relativas ao julgamento dos processos de obrigações principais (NFLD's), necessários ao julgamento do presente processo. Encaminhados os autos à unidade fiscal preparadora foram prestadas as seguintes informações relativamente às obrigações principais apuradas, que ensejaram o lançamento da multa ora guerreada:

Os autos retornaram do CARF para cumprimento do Despacho de Devolução, emitido pela 2ª Seção de Julgamento/2ª Câmara, em 24 de agosto de 2021, e-fls. 170 a 171, onde solicita esclarecimento sobre a fase processual da NFLD N.º 37.040.454-8, objeto do PAF n.º 12571.000081/2007-37.

Consultando os Sistema Sicob e Comprot, constatamos que a NFLD N.º 37.040.454-8 se encontra baixada por liquidação, cujo pagamento ocorreu em 03/06/2009, conforme comprovantes às e-fls. 173 e 175, conseqüentemente o processo n.º 12571.000081/2007-37 está encerrado e arquivado de acordo com o comprovante à e-fl. 174.

Em relação à NFLD n.º 37.040.455-6, também se encontra baixada por liquidação, cujo pagamento ocorreu em 31/08/2011, conforme comprovantes à e-fl. 176 e o processo está encerrado e arquivado, e-fl. 177.

Foram ainda anexadas pela Equipe de Gestão do Crédito Tributário e do Direito Creditório da 9ª Região Fiscal da Receita Federal as telas de sistemas de e-fls. 173/177, que dão conta de “Baixa por Liquidação” e arquivamentos dos processos administrativos n.ºs 12571.000081/2007-37 (NFLD n.º 37.040.454-8) e 12571.000080/2007-92 (NFLD n.º 37.040.455-6).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

A recorrente foi intimada da decisão de primeira instância, por via postal, em 24/10/2008, conforme o “RL117507995BR - Histórico ao objeto” de e.fl. 107. Tendo sido o recurso protocolizado em 21/11/2008, conforme carimbo apostado na página inicial (e.fl. 111), por servidor da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ponta Grossa/PR, considera-se tempestivo. Os demais pressupostos de admissibilidade serão devidamente analisados no tópico seguinte.

Delimitação do Objeto da Presente Lide

Conforme relatado, a presente autuação decorre de penalidade aplicada à contribuinte, pelo descumprimento de obrigação acessória, por ter apresentado Guias de Recolhimento ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP's) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Verifica-se, portanto, que não se discute, no presente lançamento, os valores relativos às remunerações pagas a pessoas físicas por serviços prestados, incluindo os transportadores de cargas, sem vínculo empregatício, e as remunerações dos administradores relativas ao período de 01/99 a 12/01, que foram objeto das Notificações Fiscais de Lançamentos de Débitos n.ºs 37.040.454-8 (processo 12571.000081/2007-37) e 37.040.455-6 (processo 12571.000080/2007-92). Onde se exige, justamente, o crédito tributário apurado, que deixou de ser recolhido pela contribuinte devido à falta de inclusão de tais pagamentos na base de cálculo das contribuições, devendo tal discussão operar-se nos autos daqueles procedimentos.

Ainda no que tange aos pressupostos de admissibilidade, cumpre esclarecer que é vedado ao órgão julgador administrativo negar a vigência a normas jurídicas por motivo de alegada ilegalidade de lei ou inconstitucionalidade. O controle de legalidade efetivado por este Conselho, dentro da devolutividade que lhe compete frente à decisão de primeira instância, analisa a conformidade do ato da administração tributária em consonância com a legislação vigente. Perquirindo se o ato administrativo de lançamento atendeu aos requisitos de validade e observou corretamente os elementos da competência, finalidade, forma e fundamentos de fato e de direito que lhe dão suporte, não havendo permissão para declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de leis. Nesse sentido temos a Súmula n.º 2, deste Conselho Administrativo, com o seguinte comando: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*” No mesmo diapasão o art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1982, ao preceituar que: “*No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade*”. Considerando que o objeto do presente lançamento limita-se à multa isolada por descumprimento de obrigação acessória e que o CARF não é competente para apreciação de constitucionalidade de leis e decretos, deixo de conhecer do recurso relativamente às alegações de inconstitucionalidades, assim como, aquelas voltadas à defesa de mérito das autuações relativas às obrigações principais, que foram objeto de processos específicos acima apontados.

Alegação de Nulidade da Intimação da Decisão de Piso

Suscita a autuada a nulidade da intimação que lhe comunicou da decisão proferida no julgamento realizado na DRJ, sob argumento de: “*...foi intimada em conjunto (no mesmo envelope), com os processos 12571.000080/2007-92, NFLD N. 37040455-6, referente ao processo 12571.000075/2007-80,, NFLD 37.040.454-8 e A.I. 37.040.457-2, processo 12571.000076/2007-24.*” Afirma que tal forma de intimação tornaria nula as demais, posto que não haveria cientificação inequívoca da recorrente em cada feito.

Conforme o art. 23, inc. II, do Decreto n.º 70.235, de 1972 o sujeito passivo poderá ser validamente intimado por via postal, com prova de recebimento no domicílio fiscal por ele eleito. Ora, consta anexado aos presentes autos o Aviso de Recebimento endereçado à autuada de e.fl. 70, onde há expressa declaração do conteúdo do objeto remetido, qual seja: “TEAF REC IPC E CD, 7 AI N.º 37 040 457 2, AI N.º 37.040.456-8; NFLD N.º 37 040 455-6 E NFLD N.º 37.040.454-8”. Dúvida portanto não há, de que o sujeito passivo foi regularmente comunicado do resultado do julgamento de piso, não havendo qualquer ressalva no comando normativo de que cada autuação deva ser encaminhada individualmente. Noutra giro, no recurso ora objeto de análise, apresentado tempestivamente, a interessada deixa evidente o fato de ser plenamente conhecedora dos termos e resultado do julgamento de piso, não havendo qualquer elemento justificador da alegada nulidade, posto que exercido de forma plena seu direito ao contraditório e ampla defesa.

Decadência

Nos termos relatados, entendeu-se no julgamento de piso pelo reconhecimento da decadência do direito de lançamento relativo ao período de 31/01/1999 a 30/11/2001, restando em litígio apenas a competência 12/2001. Para efeito de aplicação da decadência reconhecida, foi considerado como norma norteadora o art. 173, inciso I, do CTN. Advoga a recorrente que a decadência teria se operado relativamente a todo o período do lançamento.

O tema não é estranho a este Conselho, que já pronunciou por meio da Súmula CARF n.º 148, no sentido de que: *“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.”*

Tendo sido a contribuinte cientificada da autuação em 22/09/2007, conforme AR de e.f. 70, considerando o prazo definido no art. 173, I, do CTN, temos que o lançamento poderia se estender até a competência 12/2001. Correto assim o procedimento adotado pela DRJ.

Mérito

Nos termos já delineados, o que se discute nos presentes autos é a multa por descumprimento de obrigação acessória, devido à apresentação de GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Entendo que as questões de mérito foram clara e suficientemente refutados pela autoridade julgadora de piso, nos seguintes termos:

No tocante a referida incorreção apontada na defesa quanto ao quantitativo de trabalhadores indicado no demonstrativo do cálculo da multa, cumpre registrar que a empresa poderia ter se valido do prazo da defesa, para apresentar os elementos demonstradores do que afirma estar incorreto. A simples alegação, desprovida de elementos probatórios, impossibilita a verificação da procedência dos argumentos apresentados.

Quanto ao mérito, a impugnante referiu que a Portaria MPS 822/05 não poderia servir de base para qualquer autuação, posto que vigente após a ocorrência dos fatos geradores.

Esclareço que, embora a Portaria 822/05 tenha sido mencionada no Relatório Fiscal, a portaria vigente à época da autuação era a de n.º 142, de 11 de abril de 2007. Convém esclarecer também, que a atualização dos valores por meio de Portaria Ministerial possui amparo nos termos dos arts. 92 e 102 da Lei 8.212/91 e art. 373 do RPS, que reproduzo a seguir:

Art. 373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

Conforme registrado no Relatório Fiscal da Multa e na planilha demonstrativa do cálculo e em virtude do quantitativo de trabalhadores da empresa (101 a 500), o limite máximo por competência foi fixado, (excetuada a competência 12/99), em R\$ 11.951,21 (onze mil e novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), valor não atingido nas diversas competências indicadas na presente autuação.

Cabe frisar que, conforme descrito no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, a penalidade aplicada corresponde a 100% (cem por cento) do valor das contribuições devidas e não declaradas, observado o limite, por competência, previsto no art. 32, § 4º da Lei 8.212/91.

Conforme já referido, o cálculo foi efetuado em função do número de segurados a empresa, na forma determinada pelo art. 32, § 5º da Lei 8.212/91 e art. 284, II do RPS.

Considerando-se que em 2007 somente poderiam ser autuadas as infrações ocorridas em data posterior a 11/01, remanescem as infrações indicadas na competência 12/01, no valor de R\$ 2.600,97 (dois mil e seiscentos reais e noventa e sete centavos).

A autuada traz em seu recurso os mesmos argumentos da peça impugnatória, anuindo com os termos e fundamentos da decisão de piso acima reproduzidos e não tendo a recorrente apresentando novas razões que pudessem alterar o entendimento deste julgador, em vista do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, adoto tais fundamentos também como minhas razões de decidir.

Nos termos da informação prestada pela Equipe de Gestão do Crédito Tributário e do Direito Creditório da 9ª Região Fiscal da Receita Federal, os processos relativos às obrigações principais, dos quais a presente multa é decorrente, encontram-se baixados por liquidação. Tal informação é corroborada pelas telas “CONSULTA DADOS IDENTIFICADORES DE PROCESSO”, do Sistema de Cobrança da Receita Federal anexadas (e fls. 173 e NFDL’s 37.040.454-8 e 37.040.455-6, respectivamente), que demonstram que as notificações encontram-se baixadas por liquidação, apontando valores “zerados”.

Extintas as obrigações principais por pagamento, onde foram discutidas as irregularidades apuradas na base de cálculo das contribuições declaradas em GFIP’s, verifica-se que a contribuinte infringiu a obrigação acessória decorrente, deixando de proceder à devida inclusão dos valores apontados, relativamente à competência 12/2001.. Enquadrando-se, assim, na infração capitulada no artigo 32, inciso IV e § 5º, da Lei 8.212, de 1991, c/c art. 225, IV e § 4º do Regulamento da Previdência Social, correto portanto o valor remanescente do lançamento, devendo ser mantido.

Cita a autuada em sua peça recursal e requer a aplicação do princípio da retroatividade benigna, nos termos do art. 106, inciso II, do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966). As normas relativas à cominação de penalidades decorrentes da não entrega de GFIP, ou de sua entrega contendo incorreções, foram alteradas pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, produto da conversão da MP nº 449, de 3 de dezembro de 2008. Tais alterações legislativas resultaram na aplicação de sanções que se mostraram, por vezes, mais benéficas ao infrator, comparadas com aquelas então derogadas. Assim, a referida Lei revogou o §4º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, fazendo introduzir no bojo desse mesmo diploma legal o art. 32A, com a seguinte redação:

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;

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.

Portanto, não se trata de simples revogação da norma que tratava da penalidade, pois, em verdade, foram definidas novas penalidades em decorrência das mesmas infrações previstas na norma. À vista de tais modificações normativas, a Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) editou a Instrução Normativa IN - RFB nº 1.027, de 22 de abril de 2010, que por meio de seu art. 4º, acresceu o art. 476A à Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, que dispõe sobre: “normas gerais de tributação previdenciária e de arrecadação das contribuições sociais destinadas à previdência social e as destinadas a outras entidades ou fundos, administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)”

Segundo o Inciso I do referido art. 476A (criado pela IN RFB nº 1.027, de 2010), no caso de lançamento de ofício atinente às contribuições previdenciárias, relativo a fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 2008, deverá ser aplicada a penalidade mais benéfica conforme disposto na alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN, hipótese que se subsumi ao presente lançamento. Nessa hipótese, vinha decidindo o CARF que deveriam ser somadas: a multa relativa à obrigação principal (art. 35, inciso II, da Lei 8.212/91), com a multa por descumprimento da obrigação acessória conexa (art. 32, inciso IV, §§ 4º, 5º ou 6º da Lei nº 8.212/91), conforme previstas antes da vigência da MP 449, de 2008; sendo o resultado, comparado com a multa regradada no art. 44 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e atualmente aplicável quando dos lançamentos de ofício, de acordo com o disposto no art. 35-A da Lei 8.212/91 (correspondente ao percentual de 75%). Esse entendimento estava em consonância com os termos da Portaria PGFN/RFB 14, de 04 de dezembro de 2009.

Entretanto, a multa aplicada sobre as contribuições objeto do presente lançamento tem como base legal o art. 35 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 20 de novembro de 1999. Ocorre que a Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, deu nova redação ao art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991,

estabelecendo que a multa de mora incidente sobre as contribuições deve observar os termos do art. 61 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que define o percentual máximo de 20%. À vista de tal alteração normativa, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acolheu, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, adotando o entendimento de tratar-se de multa moratória e fixando o seu percentual máximo em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Afasta assim, aquela Corte, apenas para os lançamentos de ofício realizados após a vigência da referida Lei n.º 11.941, de 2009, a aplicação do art. 35-A da Lei n.º 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. Em que pese o fato de que este Conselho já tenha avaliado a matéria de forma diversa, há que destacar que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), acolhendo a jurisprudência firmada pelo STJ, adotou o entendimento pela inaplicabilidade do art. 35-A da Lei n.º 8.212, de 1991, o qual prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício de contribuições previdenciárias relativas a fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei n.º 11.941, de 2009, reconhecendo a natureza de multa de mora dessa penalidade. Tal posição da Procuradoria encontra-se consolidada na Nota SEI n.º 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, onde destaco o seguinte trecho:

6. A respeito da questão, a Fazenda Nacional vem defendendo judicialmente a tese de que, para a definição do percentual aplicável a cada caso, indispensável discernir se se trata de multa moratória, devida no caso de atraso no pagamento independente do lançamento de ofício, ou de multa de ofício, cuja incidência pressupõe a realização do lançamento pelo Fisco para a constituição do crédito tributário, diante do não recolhimento do tributo e/ou falta de declaração ou declaração inexata por parte do contribuinte.

7. Na perspectiva da Fazenda Nacional, havendo lançamento de ofício, incidiria a regra do art. 35 anterior à Lei n.º 11.941, de 2009 (que previa multa para a NFLD e a escalonava até 100% do débito) ou aplicar-se-ia retroativamente o art. 35-A da Lei n.º 8.212, de 1991 (que estipula multa de ofício em 75%), quando mais benéfico ao contribuinte. Tais regras, conforme defendido, diriam respeito à multa de ofício. Noutras palavras, na linha advogada pela União, restaria afastada a incidência da atual redação do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991 (de acordo com a Lei n.º 11.941, de 2009), porquanto aplicável apenas à multa moratória, não havendo que se falar em redução da multa de ofício imposta pelo Fisco para o patamar de 20% do débito.

8. Sucede que, analisando a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, é possível constatar a orientação pacífica de ambas as Turmas de Direito Público no sentido de admitir a retroatividade benigna do art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, inclusive nas hipóteses de lançamento de ofício. É o que bem revelam as ementas dos arestos adiante transcritos, in verbis:

(...)

9. Vê-se que a Fazenda Nacional buscou diferenciar o regime jurídico das multas de mora e de ofício para, a partir disso, evidenciar a possibilidade ou não de retroação benigna (CTN, art. 106. II, "c") conforme as regras incidentes a cada espécie de penalidade.

10. Contudo, o STJ vem entendendo que, anteriormente à inclusão do art. 35-A pela Lei n.º 11.941, de 2009, não havia previsão de multa de ofício no art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991 (apenas de multa de mora), nem na redação primeva, nem na decorrente da Lei n.º 11.941, de 2009 (fruto da conversão da Medida Provisória n.º 449, de 2008). Consequentemente, a Corte tem afirmado a incidência da redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória, por caracterizar-se como norma superveniente mais benéfica em

matéria de penalidades na seara tributária, a teor do art. 106, II, "c", do CTN. (destaquei)

Considerando que a multa por descumprimento da obrigação principal passou a ser reconhecida como multa de mora e limitada ao percentual de 20%, conforme a atual redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, temos que também o tratamento dado à multa por descumprimento da obrigação acessória deve ser modificado. De se atentar que o tema estava sujeito à observância da Súmula CARF nº 119, que adotava o mesmo entendimento acima explicitado, para efeito de aplicação da retroatividade benigna. Ocorre que essa Súmula foi inclusive revogada pela 2ª Turma da CSRF, conforme Ata da Sessão Extraordinária de 06/08/2021, DOU de 16/08/2021, haja vista o entendimento jurisprudencial do STJ e chancelado pela PGFN, também já explicitado alhures.

O presente lançamento decorre do descumprimento de obrigação acessória, devido à apresentação de GFIP's, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (CFL 68), obrigação acessória vinculada ao lançamento das obrigações principais em processo diverso. À vista da mudança de entendimento quanto à aplicação da multa relativa ao descumprimento da obrigação principal, entendo que, para efeito de aplicação da retroatividade benéfica, concernente à obrigação acessória, deve ser efetuado o comparativo somente da multa por descumprimento da mencionada obrigação (acessória) aplicada, com a atual multa de mesma natureza, prevista na legislação ora vigente. Confira-se as respectivas disposições:

Lei 8.212, de 24 de julho de 1991

(...)

Art. 32: A empresa é também obrigada a:

(...)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (redação vigente à época do lançamento)

(...)

§ 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. (redação vigente à época do lançamento)

Lei 8.212, de 24 de julho de 1991

(...)

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; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I - de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

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. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

Deve assim, ser aplicada a retroatividade benéfica prevista no CTN, cotejando-se, a regra vigente à época dos fatos geradores, art. 32, IV, e § 5º da Lei 8.212, de 1991 (redação da Lei 9.528, de 1997), com a atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, novel dispositivo incluído pela Lei 11.941, de 2009. Nesses termos, deve a autoridade responsável pela execução do acórdão, quando do trânsito em julgado administrativo, cotejar o valor da multa aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, art. 32, IV, e § 5º da Lei 8.212, de 1991 (redação da Lei 9.528, de 1997), com o valor apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991 (incluído pela Lei 11.941, de 2009), ambos acima reproduzidos, devendo prevalecer o menor valor apurado (penalidade mais benéfica).

Baseado em todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto às alegações de inconstitucionalidade de leis e decretos e de defesa do lançamento relativo às obrigações principais, que não são objeto do presente procedimento, e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para se proceder ao recálculo da multa, com vistas a se aplicar a penalidade mais benéfica à recorrente, comparando-se o valor aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, com o valor da multa apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos