



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13609.001784/2008-51
Recurso nº Especial do Procurador
Resolução nº **9202-000.097 – 2ª Turma**
Data 29 de março de 2017
Assunto CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COIRBA SIDERURGIA LTDA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem, para (i) identificação de todos os processos objetos desta fiscalização e (ii) informação ao CARF, para juntada dos processos por apensação e apreciação conjunta dos recursos, se possível. Posteriormente, retornem-se os processos ao conselheiro relator, para prosseguimento. Ausente, momentaneamente, a conselheira Ana Paula Fernandes.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Fábio Piovesan Bozza (suplente convocado).

Relatório

Em litígio, o teor do Acórdão nº 2403-001.704, prolatado pela 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais na sessão plenária de 17 de outubro de 2012 (e-fls. 140 a 147). Ali, por unanimidade de votos, deu-se parcial provimento ao Recurso Voluntário, na forma de ementa e decisão a seguir:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2006**DECADÊNCIA PARCIAL. PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE DO STF.**Após a publicação da Súmula Vinculante nº 8 pelo Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, aplicam-se as disposições do CTN para fins do cômputo da decadência. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial das Contribuições Previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, em relação às multas pelo descumprimento de obrigação acessória, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.**PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA MULTA COM OBSERVÂNCIA DO ART. 32A DA LEI N. 8.212/91. APLICAÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA.**Constitui infração, punível na forma da Lei, a apresentação de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), preenchidas com informações inexatas, incompletas ou omissas. Aplicação da retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN, para aplicar a multa do art. 32A da Lei n. 8.212/91.**Recurso Voluntário Provido em Parte**Decisão: por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para nas preliminares reconhecer a decadência referente ao período compreendido entre: 12/2002 a 10/2003, bem como, para determinar o recálculo da multa com base no art. 32A, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009, prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte.*

Enviados os autos à Fazenda Nacional em 07/01/2013 (e-fl. 148) para fins de ciência da decisão, insurgindo-se contra esta, sua Procuradoria apresenta, em 29/01/2013 (e-fl. 160), Recurso Especial, com fulcro no art. 67 do anexo II ao Regimento Interno deste Conselho Administrativo Fiscal aprovado pela Portaria MF nº. 256, de 22 de julho de 2009, então em vigor quando da propositura do pleito recursal (e-fls. 149 a 158 e anexos).

Duas são as matérias objeto do Recurso Fazendário, apresentadas a seguir na mesma ordem do Recurso.

a) Decadência:

Alega-se, no pleito, divergência em relação ao decidido, em 22/11/2011, no Acórdão 1801-000.801, de lavra da 1ª. Turma Especial da 1ª. Seção deste CARF, de ementa e decisão a seguir transcrita:

Acórdão 1801-00.801

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1998

MULTA ISOLADA. ESTIMATIVAS. AÇÃO JUDICIAL. Enquanto albergada por ação judicial em trâmite, cuja sentença inicial foi favorável à recorrente para não recolher as contribuições CSLL, não cabe a imposição de penalidade contra a empresa que entendeu estar desonerada da obrigação de recolher as estimativas mensais de CSLL.

DECADÊNCIA. PENALIDADE. Aplica-se o artigo 173, inciso I, da Lei 5.172/66 (CTN) às penalidades tributárias para a contagem do prazo decadencial por ser o dispositivo que rege os créditos tributários em geral, reservando-se as disposições do artigo 150, §4º, exclusivamente para os tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Decisão: por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

Após defender a existência de divergência interpretativa, caracterizada pela similitude de situações fáticas e soluções diametralmente opostas, em linhas gerais, argumenta a Fazenda Nacional em sua demanda que o litígio em questão se refere à cobrança de multas isoladas referentes a contribuições sociais previdenciárias, que são penalidades de competência exclusiva da autoridade lançadora, não sendo possível enquadrá-las como lançamentos por homologação nos moldes de que trata o art. 150, § 4º do CTN, pois jamais haverá qualquer ato por parte do sujeito passivo a ser homologado, tácita ou expressamente.

Portanto, não há como supor qualquer atividade de apuração realizada pelo contribuinte para pagamento dessa multa. Sendo a multa isolada um lançamento de competência do fiscal, uma vez que decorre exclusivamente da ação ou participação dos agentes da Administração Tributária, há de se aplicar, ao caso, a regra da decadência de que trata o art. 173, I do CTN, qual seja, o dispositivo que prescreve cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Não há dúvidas de que, no caso concreto, o início da contagem do prazo de decadência começou no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso dos autos o período de apuração compreendeu as competências de 12/2002 a 12/2006 e a notificação ocorreu em 24/11/2008. Deste modo, diferentemente do que entendeu o referido colegiado, o período atingido pela decadência é menor do que o que restou registrado no acórdão recorrido. Neste sentido, não se encontra decaído o período de 01/2003 a 12/2006, uma vez que, para a competência 01/2003, o prazo decadencial começa a fluir a partir do primeiro dia do exercício seguinte, qual seja, 01/2004, findando apenas em 12/2008.

Portanto, uma vez que foi dada ciência do auto de infração, ao contribuinte, no dia 24 de novembro de 2008, obviamente não se operou a decadência reclamada pelo contribuinte recorrente em relação ao período de 01/2003 a 12/2006.

b) Retroatividade Benigna :

Alega-se, no pleito, divergência em relação ao decidido, em 22/11/2011, no Acórdão 206-01.782, de lavra da 1ª. Turma Especial da 1ª. Seção deste CARF, de ementa e decisão a seguir transcrita:

Acórdão 206-01.782

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 27/10/2006

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO Nº 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP - CO-RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - MULTA - RETROATIVIDADE

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária. Inobservância do art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999: “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. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)”. A verba paga pela empresa aos segurados por intermédio de programa de incentivo, administrativo pela empresa Incentive House é fato gerador de contribuição previdenciária. Uma vez estando no campo de incidência das contribuições previdenciárias, para não haver incidência é mister previsão legal nesse sentido, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e da isonomia. A fiscalização previdenciária não atribui responsabilidade direta aos sócios, pelo contrário, apenas elencou no relatório fiscal, quais seriam os responsáveis legais da empresa para efeitos cadastrais. Se assim não o fosse, estaríamos falando de uma empresa - pessoa jurídica, com capacidade de pensar e agir.

MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Decisão: por unanimidade de votos, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso para adequar o valor da multa ao disciplinado pela MP nº 449/2008.

Ressalta que antes das inovações da MP nº 449, de 2008, atualmente convertida na Lei nº 11.941, de 2009, o lançamento do principal era realizado separadamente, em NFLD, incidindo a multa de mora prevista no artigo 35, II da Lei nº 8.212, de 1991, além da lavratura do auto de infração, com base no artigo 32 da Lei nº 8.212, de 1991 (multa isolada).

Com o advento da MP nº 449, de 2008, instituiu-se uma nova sistemática de constituição dos créditos tributários, o que torna essencial a análise de pelo menos dois dispositivos: artigo 32-A e artigo 35-A, ambos da Lei nº 8.212, de 1991.

O atual regramento não criou maiores inovações aos preceitos do antigo art. 32 da Lei nº 8.212/91, exceto no que tange ao percentual máximo da multa que, agora, passou a ser de 20% (vinte por cento). Assim, a infração antes penalizada por meio do art. 32, passou a ser enquadrada no art. 32-A, com a multa reduzida.

Já a leitura do art. 35-A corrobora a tese suscitada no acórdão paradigma e ora defendida, no sentido de que a o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996 abarca duas condutas: o descumprimento da obrigação principal (totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento) e também o descumprimento da obrigação acessória (falta de declaração ou declaração inexata).

Por certo, deve-se privilegiar a interpretação no sentido de que a lei não utiliza palavras ou expressões inúteis e, em consonância com essa sistemática, tem-se que, a única forma de harmonizar a aplicação dos artigos citados é considerar que o lançamento da multa isolada prevista no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91 ocorrerá quando houver tão somente o descumprimento da obrigação acessória, ou seja, as contribuições destinadas a Seguridade Social foram devidamente recolhidas.

Por outro lado, toda vez que houver o lançamento da obrigação principal, além do descumprimento da obrigação acessória, a multa lançada será única, qual seja, a prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91. Essa foi a conclusão a que chegou a eminente relatora do acórdão paradigma e que reflete a melhor interpretação da nova sistemática de lançamento das contribuições previdenciárias.

Nessa linha de raciocínio, a autoridade fiscal deve aplicar a multa mais benéfica ao contribuinte considerando os seguintes parâmetros: se as duas multas anteriores (art. 35, II, e 32, IV, da norma revogada) ou o art. 35-A da Lei nº 8.212/91, introduzido pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em linha com o estabelecido no art. 40, inciso I da Instrução Normativa RFB nº 1.027, de 2010.

Requer, assim, que seja conhecido e dado provimento ao presente recurso, para reformar o acórdão recorrido, corrigindo-se o período abrangido pela decadência, bem como aplicando-se, no que tange retroatividade benigna relativa à multa isolada, o art. 35-A da Lei n. 8.212, de 1991.

O recurso foi admitido pelo despacho de e-fls. 161 a 163.

Cientificada em 17/09/13 (e-fls. 166/167), a contribuinte apresentou contrarrazões de e-fls. 168 a 170, onde, após pugnar por sua tempestividade, entende que:

a) A aplicação da decadência pelo recorrido se baseou na Súmula Vinculante 08/STF, tendo sido escorreita. O confronto entre os ditames do Art. 150, § 4º e Art. 173, I do CTN não deixa margens a dúvidas - uma vez convertida a obrigação acessória em principal (e aplicada a multa a isolada como *in casu*) na forma prevista no Art. 113, § 2º do mesmo diploma, encontra aplicação o primeiro daqueles dispositivos. Entende que, om inteiro acerto, o Acórdão recorrido fundamenta que "o acessório acompanha o principal (fls. 145). Com efeito, como a multa isolada é uma agregação ao tributo a que se refere e como este tributo (Contribuições Sociais Previdenciárias) tem por natureza o lançamento por homologação, inarredável a aplicação do Art. 150, § 4º do CTN. Logo, inatacável a decisão da Egrégia 4ª Câmara neste aspecto, devendo a mesma ser mantida.

b) Defende a aplicação do instituto da retroatividade benéfica com fulcro no art. 112 do CTN.

Requer assim, que o recurso não seja provido .

É o relatório.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Relator

Preliminarmente à análise de conhecimento e mérito recursal, verifico que se está diante de caso onde o presente auto de infração, de obrigação acessória, está intrinsecamente vinculado a eventuais autos de infração lavrados referentes à obrigação principal, sendo que, segundo entendimento de muitos membros deste Colegiado, torna-se primordial saber o resultado das referidas autuações/notificações, a fim de que se possa prosseguir no presente julgamento, já que se trata de prejudicial para apreciação do Recurso Especial sob análise.

Diante do exposto, voto por converter o julgamento em diligência à Unidade de Origem, para (i) identificação de todos os processos objetos desta fiscalização e (ii) informação ao CARF, para juntada dos processos por apensação e apreciação conjunta dos recursos, se possível. Posteriormente, retornem-se os processos ao conselheiro relator, para prosseguimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior