



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

Processo nº 13888.005539/2010-49
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-008.361 – 2ª Turma
Sessão de 20 de novembro de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CÍCERO MELO DA SILVA PIRACICABA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 31/12/2009

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

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 (Súmula CARF nº 119).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo- Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, 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).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Procuradoria da Fazenda Nacional contra o Acórdão n.º 2803-002.629, proferido pela 3ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento do CARF, em 18 de abril de 2013, no qual restou consignada a seguinte ementa, fls. 131:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 02/12/2010

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 449. REDUÇÃO DA MULTA.

1. A situação caracterizadora da infração ficou amplamente evidenciada durante a ação fiscal, onde restou claro que a empresa apresentou GFIP com omissões e incorreções com relação aos fatos geradores de contribuições à Previdência social para as competências relacionadas no Anexo I do AI ora debatido. Tais contribuições, evidentemente, decorrem em parte da dos efeitos da exclusão do SIMPLES e também da identificação de pagamentos adicionais, não registrados pela empresa, identificados pelos bancos.

2. A exclusão do SIMPLES impõe ao excluído a assunção de todos os encargos previdenciários na mesma proporção que as empresas não optantes.

Os efeitos da exclusão retroagem sim, situação que foi corretamente observada pela fiscalização.

3. As multas em GFIP foram alteradas pela Medida Provisória n.º 449 de 2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, situação que tornou mais benéfica, determinadas infrações relativamente às obrigações acessórias. A novel legislação acrescentou o art. 32ª a Lei n.º 8.212.

4. Em virtude das mudanças legislativas e de acordo com a previsão contida no art. 106, inciso II do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração; b) quando deixe de trata-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.

5. In casu, portanto, deverá ser observado o instituto da retroatividade benigna, com a consequente redução da multa aplicada ao contribuinte.

O mencionado Recurso, fls. 141 e seguintes, foi admitido pelo Despacho de fls. 155 a 159 para **rediscussão da matéria atinente à multa aplicada (retroatividade benigna)**.

Em seu recurso, a Procuradoria da Fazenda Nacional alegou, em suma:

- a) Com o advento da MP nº 449/2008, 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 35A, ambos da Lei nº 8.212/91;*
- b) o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 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);*
- c) 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;*
- d) 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;*
- e) 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;*
- f) considerando que a autoridade fiscal efetuou o lançamento nos exatos termos determinados pela Instrução Normativa nº 1.027/2010, que goza de presunção de validade, deve ser mantida a multa na forma constante no auto de infração de obrigação principal.*

Intimada, conforme consta das fls. 173, a Contribuinte não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e presentes os demais requisitos de admissibilidade.

O presente Auto de Infração foi lavrado em desfavor do contribuinte acima identificado, em razão de *a empresa ter apresentado GFIP com informações incorretas ou omissas em relação aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, decorrentes em parte dos efeitos da exclusão do SIMPLES e também da identificação de pagamentos adicionais a segurados, não registrados pela empresa e identificados pelos bancos.*

Conforme narrado, foi admitida para rediscussão a aplicação da multa (retroatividade benigna).

Sobre o tema, o CARF editou a Súmula n.º 119, considerando o entendimento pacificado a respeito da aferição da retroatividade benigna quando da aplicação da multa, nos termos abaixo transcritos:

Súmula CARF n.º 119

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 n.º 449, de 2008, convertida na Lei n.º 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 n.º 9.430, de 1996. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Assim, em razão do efeito vinculante do referido enunciado, mostra-se imperiosa a sua aplicação.

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional e, no mérito, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente).

Ana Cecília Lustosa da Cruz.