



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

Processo n° 13888.005604/2010-36
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-005.091 – 2ª Turma
Sessão de 13 de dezembro de 2016
Matéria RETROATIVIDADE BENIGNA, NATUREZA DA MULTA NOS LANÇAMENTOS PREVIDENCIÁRIOS ANTERIORES A MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11.941/2009
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SÍNDICATO DOS TRABALHADORES MUNICIPAIS DE PIRACICABA, SÃO PEDRO, AGUAS DE SÃO PEDRO, SALTINHO E REGIÃO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONCOMITÂNCIA. SÚMULA CARF 1.

Nos termos da Súmula CARF n° 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

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, em dar-lhe provimento, para declarar a definitividade do lançamento, por concomitância da discussão da matéria nas esferas administrativa e judicial.

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra– Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Maria Helena Cotta Cardozo, Patricia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e

Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Gerson Macedo Guerra e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

Relatório

Em procedimento de fiscalização foi constatado que o contribuinte em epígrafe não informou em GFIP todo o valor da base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social incidente sobre a remuneração de contribuintes individuais que lhe prestaram serviços, bem como sobre valores pagos por serviços médicos prestados por Cooperativas de Trabalho no período de janeiro/2005 a dezembro 2009.

Nesse contexto foram lavrados Autos de Infração relativos à obrigação principal (nº 37294.558-7 e 37.294.560-0). Tendo em vista que a lavratura dos Autos de Infração ocorreu sob a égide da MP 449/08, a retroatividade prevista no artigo 106, II, “c” do CTN foi observada em relação aos períodos anteriores à sua vigência, resultando na cobrança de multas de forma não uniforme para o período.

Para o período de janeiro/2005 a dezembro/2005 a multa de 75% (artigo 35-A, Lei 8.212/91) se mostrou mais benéfica, de modo que sua cobrança foi realizada nos mesmos Autos de Infração que constituíram o crédito tributário sobre a obrigação principal.

Para o período de janeiro/2006 a novembro/2008, foi lavrado o Auto de Infração que ora se analisa, para exigência de multa por infração à obrigação acessória, com base no artigo 32, IV, §5º, da Lei 8.212/91 anteriormente vigente. Enquanto que nos Autos de Infração relativos à obrigação principal foi lavrada multa de mora de 24%, tendo em vista ser a soma dessas multas mais benéfica ao contribuinte.

No curso regular do processo administrativo a Impugnação apresentada pelo contribuinte foi julgada parcialmente procedente, para exclusão das multas relativas às contribuições cobradas sobre os pagamentos à contribuintes individuais, pela não comprovação dos mesmos. Manteve-se a autuação em relação aos valores pagos à Cooperativa de Serviços.

Tempestivamente, foi interposto o competente Recurso Voluntário pelo Contribuinte.

No julgamento do referido Recurso a 3ª, Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 2ª Seção de Julgamentos deste Tribunal, preliminarmente, declarou a decadência até a competência de 11/2005, inclusive, com base no art. 150, § 4º, do CTN e determinou que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 32A da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009. nos seguintes termos:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

(...)

PREVIDENCIÁRIO CUSTEIO AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA SÚMULA VINCULANTE STF Nº 8 PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, CTN

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n º

8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Nos termos do art. 103A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Aplica-se o entendimento do STJ no REsp 973.733/SC nos termos do art. 62A, Anexo II, Regimento Interno do CARF RICARF, com a regra de decadência insculpida no art. 150, § 4º, CTN posto que houve recolhimentos antecipados a homologar feitos pelo contribuinte no conexo auto de infração de obrigação principal.

(...)

CUSTEIO AUTO DE INFRAÇÃO ARTIGO 32, IV, §§ 4º e 5º, LEI Nº 8.212/91 APLICAÇÃO DO ART. 32, IV, LEI Nº 8.212/91 C/C ART. 32A, LEI Nº 8.212/91 PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO ART. 106, II, C, CTN

Conforme determinação do art. 106, II, c do Código Tributário Nacional CTN a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Desta forma, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte, conforme o art. 106, II, c, CTN: (a) a norma anterior, com a multa prevista no art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c art. 32, §§ 4º e 5º, Lei nº 8.212/1991 ou (b) a norma atual, nos termos do art. 32, inciso IV, Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 32A, Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para: (i) declarar a decadência até a competência de 11/2005, inclusive, com base no art. 150, § 4º, do CTN: (ii) que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 32A da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Irresignada, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial, tempestivamente, objetivando discutir a regra para contagem do prazo decadencial, se artigo

173, I, ou 150, § 4º, ambos do CTN, bem como a aplicação do princípio da retroatividade benigna previsto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, em face das penalidades aplicadas às contribuições previdenciárias, previstas na Lei nº 8.212/1991, com as alterações promovidas pela MP 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

O Contribuinte apresentou contrarrazões, pugnando pela negativa de provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gerson Macedo Guerra, Relator

O Recurso Especial interposto é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser conhecido.

Inicialmente, cabe observar que o contribuinte ingressou com medida judicial, onde lhe foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para afastar a exigibilidade da retenção da contribuição vincenda de 15 % sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados, por intermédio de Cooperativas de Trabalho; bem como suspender a exigibilidade de procedimentos administrativos, dentre os quais o presente (Fls. 454 e seguintes).

Nesse contexto, vislumbro aqui que a ação judicial proposta possui o mesmo objeto do presente processo administrativo, o que implica renúncia à instância administrativa, nos termos da Súmula CARF nº 01, que assim determina:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Nesse contexto, voto pelo provimento do Recurso da Fazenda Nacional, para declarar definitividade do crédito tributário, dada a concomitância de discussões na seara judicial e administrativa.

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra

Processo nº 13888.005604/2010-36
Acórdão n.º **9202-005.091**

CSRF-T2
Fl. 553
