



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14120.000089/2010-32
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-009.365 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de novembro de 2022
Recorrente TRANSPORTE E REPRESENTAÇÃO GOMES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA.

A atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, uma vez detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, cabe à autoridade tributária proceder ao lançamento, com os devidos acréscimos legais.

PROCESSUAIS NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

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.

MULTA. PERCENTUAL APLICADO. MP Nº 449, DE 2008, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941, DE 2009. RETROATIVIDADE BENÉFICA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. Nota PGFN SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME.

Em homenagem ao princípio da retroatividade benéfica e em sintonia com a jurisprudência pacífica do STJ e posição da PGFN, conforme Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, deve ser realizado o recálculo da multa, observando-se a atual redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo em 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.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. SÚMULA CARF nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018). Súmula CARF nº 4.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas pelo CARF ou pelos tribunais judiciais, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se estendem a outras ocorrências, senão aquela objeto da decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para determinar a aplicação da retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos –Presidente e Relator

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra a Acórdão nº 21.574, da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande/MS (e.fls. 69/75), que, em análise de impugnação apresentada pelo sujeito passivo, julgou improcedente a impugnação ao lançamento relativo ao Auto de Infração (AI – Debcad) nº 37.270.202-3, no valor original de R\$ 20.242,98, com ciência pessoal, por intermédio de representante legal, em 12/04/2010, conforme assinatura aposta na folha de rosto do Auto de Infração (e.fl. 2).

Consoante o Relatório Fiscal do Auto de Infração, elaborado pela autoridade fiscal lançadora (e.fls. 14/16), parte integrante do AI, o lançamento decorre da falta de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas em decorrência da remuneração de empregados. O Auto de Infração refere-se ao Levantamento “B4 – Remuneração Arbitrada”

consolidando as diferenças apuradas entre a base de cálculo e os comprovantes de recolhimento efetuado. Acrescenta ainda a autoridade fiscal lançadora que, devidamente intimado, o sujeito passivo não apresentou as Folhas de Pagamentos relativas aos meses de setembro/2007 e ao 13º/2007, dessa forma, o lançamento foi apurado por meio da Relação Anual de Informações Sociais – RAIS e Guias da Previdência Social – GPS, relativas aos períodos. Nas e.folhas 27 a 75 consta o Anexo nº 3 “Vínculos e Massa Salarial RAIS” relativos ao período da autuação.

Esclareço que a razão social da contribuinte à época do lançamento era “Comércio de Carnes Vacaria Ltda”, sendo alterada para “Transporte e Representação Gomes Ltda”, mantido o mesmo número de inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas do Ministério da Economia.

Inconformada com o lançamento, a contribuinte apresentou impugnação, documento de e.fls. 36/58, onde principia afirmando que estaria sendo autuada por ter deixado de apresentar à fiscalização os Livros Diário e Razão dos anos de 2007 e 2008. Em continuidade, alega que os documentos utilizados pela autoridade fiscal lançadora teriam sido adquiridos de forma errônea: “...visto que eles utilizaram também documentos diversos dos apresentados pelo contribuinte, ocorrendo quebra do sigilo de dados.” Nessa linha de defesa, alega que teria havido invasão de sua privacidade, ferindo seu direito à vida privada e à privacidade, nesse ponto, citando doutrina, passa a discorrer sobre tal tema e direitos fundamentais. Afirma ainda a recorrente, que teria sido indevidamente apenada com a multa de lançamento de ofício qualificada ou agravada no percentual de 150% e defende ser totalmente infundada, inverídica e improcedente a acusação de que teria praticado algum tipo de fraude ou dolo, que autorizassem tal qualificação, devendo ser afastada tal penalidade. Complementa que a multa aplicada, em conjunto com os juros de mora incidentes, caracterizariam verdadeiro confisco, procedimento vedado pela Carta Constitucional brasileira, em seu art. 150, inciso IV. Ainda discorrendo sobre os juros, afirma que os valores lançados a tal título iriam de encontro aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e novamente da proibição ao confisco, ferindo ainda comandos do Código de Defesa do Consumidor e da Lei da Usura, devendo ser limitados ao percentual de 12% ao ano.

A impugnação foi considerada tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade, tendo sido julgada improcedente, sendo mantido integralmente o crédito tributário lançado e exarada a seguinte ementa:

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS E NÃO RECOLHIDAS.

Deve ser mantido o lançamento decorrente de contribuições previdenciárias devidas e não recolhidas incidentes sobre a receita proveniente da comercialização de produção.

ACUSAÇÃO DE PRÁTICA DE FRAUDE

Não há acusação de prática de fraude. Trata-se de lançamento de contribuições previdenciárias não recolhidas à época do fato gerador, sofrendo, agora, a incidência de multa de mora e de juros.

UTILIZAÇÃO PELA FISCALIZAÇÃO DE DOCUMENTOS DIVERSOS DOS APRESENTADOS PELO CONTRIBUINTE

Alegação não comprovada, não restando demonstrados os dados dos quais estaria o Fisco quebrando o sigilo, dela não se pode conhecer.

DA MULTA E DOS JUROS

A multa e os juros que encontram embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, não pode ser alterada ou excluída administrativamente se a situação fática verificada enquadra-se na hipótese prevista pela norma.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A contribuinte interpôs recurso voluntário (e.fls. 87/93), onde principia suscitando a ocorrência de omissão no Acórdão proferido pela autoridade julgadora de piso. Afirma que não teriam sido apreciadas: *“...as impugnações referentes aos autos de infração, o qual impugnara que as contribuições lançadas bem como suas bases de cálculo não foram declaradas na guia de recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social, fato este que para a fiscalização configurou- em tese a prática de crime de sonegação previdenciária, coisa que não ocorreu.”* Volta ainda a defender que a suposta acusação de que teria praticado fraude seria totalmente infundada, inverídica e improcedente e lhe teria sido atribuída multa qualificada, ou agravada, pela prática de fraude baseada em mera presunção. Afirma também que, da mesma forma o acórdão recorrido teria deixado de apreciar as alegações da contribuinte em face do auto de infração: *“...no qual consta que a contribuições lançadas e as suas bases de cálculo não foram recolhidos os recursos previdenciários, fato este que para a fiscalização configurou em tese a prática de crime de sonegação de contribuição previdenciária.”*

Na sequência, em tópico intitulado “Dos Juros e das Multas”, afirma a recorrente que os valores lançados a tal título seriam absurdos, uma vez que ultrapassariam os 70% do valor da obrigação principal. Complementa que: *“As aplicações das multas além de ser inconstitucional são consideradas como anti-social tendo em vista que possuem a intenção de falir ferindo o princípio da proporcionalidade.”* Citando doutrina e jurisprudência, defende ser clara a proibição constitucional de cobrança de tributo com efeito confiscatório, de forma que o tributo, os juros e multas aplicados seriam absurdamente altos, contrariando o ordenamento jurídico, com destaque para o princípio de vedação ao confisco e assevera: *“Desta forma, apesar das ilegalidades aplicadas jamais se chegaria ao absurdo valor apresentado pela Fazenda Pública, devendo ser feito o cálculo, e retificado o valor, se não acatada nenhuma ilegalidade exposta.”*

Ao final, requer a declaração de nulidade do acórdão recorrido, por considerá-lo omissivo ao que teria sido impugnado e, caso vencida em tais argumentos, a reforma da decisão e nulidade do auto de infração extinguindo o crédito tributário ou a declaração de abusividade das multas e juros com redução para o mínimo legal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

A recorrente foi intimada da decisão de primeira instância, por via postal, em 08/11/2010, conforme Aviso de Recebimento de e.fl. 86. Tendo sido o recurso protocolizado em 06/12/2010, conforme carimbo apostado em sua página inicial (e.fl. 87), por servidor da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS, considera-se tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.

Antes de adentrar ao exame das razões do presente recurso, cumpre preliminarmente esclarecer que as decisões administrativas e judiciais que a recorrente trouxe em seus argumentos são desprovidas da natureza de normas complementares e não vinculam decisões deste Conselho. Sendo opostas somente às partes e de acordo com as características

específicas e contextuais dos casos julgados e procedimentos de onde se originaram, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Advoga a recorrente a nulidade do acórdão recorrido devido a suposta omissão pelo não enfrentamento de todos os argumentos de defesa constantes da impugnação, mediante os seguintes argumentos:

DA OMISSÃO DO ACÓRDÃO

Vale ressaltar que não há razão para a cobrança desse tributo do contribuinte, visto que a parte encontra-se plenamente em dia com suas obrigações fiscais.

As afirmações feitas pelo Fisco são infundadas, tendo em vista que os próprios documentos fiscais acostados aos autos dão prova suficiente para provar as alegações do autor.

E ao **referido acórdão foi omissa em razão de não apreciar as impugnações referentes aos autos de infração, o qual impugnara que as contribuições lançadas bem como suas bases de cálculo** não foram declaradas na guia de recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social, fato este que para a fiscalização configurou em tese a prática de crime de sonegação previdenciária, coisa que não ocorreu.

(...)

Da mesma forma o referido acórdão deixou de apreciar as alegações da contribuinte em face do auto de infração no qual consta que a contribuições lançadas e as suas bases de cálculo não foram recolhidos os recursos previdenciários, fato este que para a fiscalização configurou em tese a prática de crime de sonegação de contribuição previdenciária.

(...) (negritei)

A simples leitura do Acórdão recorrido não deixa dúvidas quanto a sua fundamentação/motivos de decidir. Ao contrário do alegado, o julgador de piso se debruçou sobre todas as questões suscitadas na impugnação, conforme os diversos itens dos fundamentos do voto proferido pelo i.relator, subdividido em tópicos, onde são abordadas todas as teses de defesa levantadas. Confira-se: a) Da Admissibilidade; b) Do Lançamento; e c) Da Multa e dos Juros. Registre-se que não consta na peça impugnatória qualquer menção aos temas das supostas omissões alegadas pela autuada acima reproduzidas e destacadas em negrito.

Noutro giro, é consabido que não se caracteriza omissão o fato de o julgador não se manifestar expressamente sobre todos os argumentos postos pelo recorrente, sendo reconhecido pela jurisprudência que o órgão julgador não é obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte. Mas somente sobre aqueles que entender necessários para o julgamento do feito, de acordo com seu livre convencimento fundamentado, não caracterizando omissão ou ofensa à legislação infraconstitucional o resultado diferente do pretendido pela parte. Nesse sentido os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDORES DO ESTADO DE SANTA CATARINA. GRATIFICAÇÃO COMPLEMENTAR DE VENCIMENTO. § 6º DO ARTIGO 10 DA LEI ESTADUAL Nº 9.503/94. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. Não padece de omissão o acórdão proferido de forma clara, precisa e suficientemente fundamentada, pois é cediço que o Juiz não está obrigado a responder, um a um, aos argumentos expendidos pelas partes. Matéria de fundo dirimida em conformidade com a jurisprudência do Plenário e de ambas as Turmas do STF. Precedentes: RE 426.059, 422.154-AgR, 426.058-AgR, 426.060-AgR e 433.236-AgR. Embargos de declaração rejeitados” (RE 465.739-AgR-ED, Rel. Min. Ayres Britto, Primeira Turma, DJ 24.11.2006).

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. QUEBRA DE SIGILO. REQUISITOS. QUESTÃO DE FATO. C.F., art. 93, IX. I. - No caso, a verificação da presença ou não dos requisitos autorizadores da quebra de sigilo dos agravantes não prescinde do exame de matéria de fato, o que não é possível em sede de recurso extraordinário. II. - O juiz, para atender à exigência de fundamentação do art. 93, IX, da C.F., não está obrigado a responder a todas as alegações suscitadas pelas partes, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão. III. - R.E. inadmitido. Agravo não provido” (AI 417.161-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 21.3.2003).

Nesse mesmo sentido reiterada jurisprudência do STJ

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TEORIA DA APARÊNCIA. VALIDADE DE INTIMAÇÃO. REVISÃO DO VALOR DA MULTA FIXADA. REDUÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O julgador não está obrigado a analisar todos os argumentos invocados pela parte quando tenha encontrado fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, não ocorrendo, assim, afronta ao art. 535 do CPC.

2. [...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 291.025/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 22/05/2013)

No presente caso, não se trata sequer de ausência de apreciação de argumentos, ou tese, postulados pela então impugnante. O que se verifica é a insatisfação da recorrente com o resultado do julgamento, uma vez que há expressa manifestação da autoridade julgadora de piso quanto a todos os itens objetados pela contribuinte em sua impugnação. Nos termos demonstrados, a decisão da autoridade julgadora de primeira instância encontra-se plenamente fundamentada, sendo que, na peça recursal a recorrente demonstra completo conhecimento de tais fundamentos, não devendo ser acatada tal preliminar de nulidade.

Quanto à multa aplicada na autuação, volta a recorrente a defender que, suposta acusação de que teria praticado fraude seria totalmente infundada, inverídica e improcedente e lhe teria sido atribuída multa qualificada, ou agravada, pela prática de fraude baseada em mera presunção. Analisando tais argumentos, também suscitados na impugnação apresentada, assim manifestou e fundamentou sua decisão a autoridade julgadora de piso:

DO LANÇAMENTO

Alega o contribuinte foi penalizado com a multa de lançamento de ofício qualificada ou agravada de 150%.

A esse respeito, esclarece-se que trata o presente lançamento de Auto de Infração relativo a obrigação principal, lavrado em decorrência da falta de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas em razão do pagamento de remuneração a empregados, conforme Relatório Fiscal de fl. 13/15 e Discriminativos de fls. 04/08, sendo que o total de R\$ 20.242,98 é composto pelo valor das contribuições não recolhidas, dos juros e da multa de mora, conforme abaixo:

Contribuições não recolhidas	13.437,26
Juros	3.580,78
Multa de Mora	3.224,94

TOTAL	20.242,98
--------------	------------------

Portanto, verifica-se que não há no lançamento multa de ofício lavrada em decorrência da prática de fraude.

Ainda, a alegação do contribuinte quanto a acusação de ter este praticado fraude, sendo que fraude não se presume; prova-se; e que a fiscalização não reuniu provas seguras para positivar a acusação de fraude, NÃO PROCEDE, uma vez que não há o que se falar em fraude. Como já dito, trata o presente de lançamento de contribuições previdenciárias não recolhidas à época do fato gerador, sofrendo, agora, a incidência de multa de mora e de juros.

(...)

Conforme demonstrado no excerto acima da decisão de piso, tanto no Auto de Infração, quanto no “Relatório Fiscal do Auto de Infração”, não há qualquer referência ou menção de prática de dolo, fraude ou simulação por parte da então fiscalizada, ou outras circunstâncias que ensejassem a aplicação da multa majorada ou qualificada. Dessa forma, foi imposta na presente autuação somente a multa de mora, nos termos do art. 35, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e do lançamento. Tal fato é facilmente constatado à vista do valor da multa constante da tabela acima, extraída do acórdão recorrido; valor este também verificável na folha de rosto do Auto de Infração (e.fl. 2) e Discriminativo do Débito (e.fl. 6), onde temos o valor do crédito tributário consolidado, sendo:

- Contribuição Lançada: R\$ 13.437,26;

- Multa de Mora: R\$ 3.224,94 - que corresponde a exatos 24% do valor da contribuição devida, tudo conforme previsto na legislação de regência da contribuição e devidamente consignado nos “Fundamentos Legais do Débito”, parte integrante do AI, com destaque para os “Fundamentos Legais dos Acréscimos Legais” (e.fl. 11).

Verifica-se portanto, que a multa de mora aplicada na autuação encontra total respaldo legal. A autoridade fiscal lançadora apenas aplicou o que determina a legislação, posto que a multa decorre de expressa previsão legal. Sendo a atividade administrativa do lançamento vinculada e obrigatória, uma vez detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, cabe à autoridade tributária proceder ao lançamento, com os devidos acréscimos legais, conforme previsão normativa.

Concernente aos juros de mora lançados, mediante aplicação da Taxa Selic, mais uma vez a autoridade lançadora apenas aplicou o que determina a legislação tributária. Nos termos já explicitados, não compete à autoridade administrativa pronunciar-se sobre a legalidade ou constitucionalidade das normas regulamente aprovadas e vigentes. Da mesma forma, 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 nº 2, deste Conselho, com o seguinte comando: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.” e os comandos do art. 26A do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972 e art. 62 do Regimento Interno do CARF, confira-se:

Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972

Art. 26-A. 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

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Portanto, argumentos voltados ao questionamento da constitucionalidade dos acréscimos legais incidentes sobre a contribuição lançada e quanto à inobservância de princípios, tais como, princípios do não confisco, da capacidade contributiva e da proporcionalidade, ou abusividade dos valores, não devem ser apreciados pela autoridade julgadora administrativa, cumprindo repisar tratar-se de premissas a ser observadas pelo legislador ao fixar os percentuais de multas e juros, não sendo passíveis de alteração por critérios subjetivos pela autoridade administrativa.

Verifica-se que o lançamento foi efetuado com total observância do disposto na legislação tributária, sendo descritas com clareza as irregularidades apuradas, o enquadramento legal, tanto da infração, como da cobrança da multa e dos juros de mora, e vem sendo oportunizada à autuada, desde a fase de auditoria, passando pela impugnação e recurso ora sob julgamento, todas as possibilidades de apresentação de argumentos e documentos em sua defesa.

Ao tratar das nulidades, o art. 59, do Decreto nº 70.235, 6 de março de 1972 (que trata do processo administrativo fiscal), preconiza apenas dois vícios insanáveis; a incompetência do agente do ato e a preterição do direito de defesa. Situações essas não configuradas no presente lançamento, vez que efetuado por agente competente e ao contribuinte vem sendo garantido o mais amplo direito de defesa, desde a fase de instrução do processo, pela oportunidade de apresentar, em resposta às intimações que recebeu, argumentos, alegações e documentos, passando pela fase de impugnação e o recurso ora objeto de análise.

Sem razão assim a contribuinte quanto às arguições de nulidade, devendo ser mantida a autuação, que se encontra totalmente respaldada nos estritos ditames legais e devidamente motivada, assim como a decisão de piso, não havendo também previsão para redução dos acréscimos legais, que foram aplicados em estrita observância das respectivas legislações de regência.

Entretanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica, em ambas as Turmas de Direito Público, no sentido da admissão da retroatividade benigna do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20% (remete ao art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996. Nesse sentido, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional propôs a inclusão na lista de dispensa de contestar e recorrer o seguinte tema:

1.26. Multas

c) Retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei nº 8.212/1991.

Resumo: A jurisprudência do STJ acolhe, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Nessas hipóteses, a Corte afasta a aplicação do art. 35-A da Lei nº 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. O art. 35-A da Lei 8.212, de 1991, incide apenas em relação aos lançamentos de ofício (rectius: fatos geradores) realizados após a vigência da referida Lei nº 11.941, de 2009, sob pena de afronta ao disposto no art. 144 do CTN.

Dessa forma, em homenagem ao princípio da retroatividade benéfica e em sintonia com a jurisprudência pacífica do STJ e posição da PGFN, a multa imposta à recorrente na presente Notificação deve ser recalculada, observando-se a atual redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória, por se caracterizar como norma superveniente mais benéfica em matéria de penalidades na seara tributária, a teor do art. 106, II, "c", do CTN. Saliente-se que este também foi o entendimento que prevaleceu no acórdão nº 9202-009.413, da 2ª. Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, julgado na sessão de 23 de março de 2021 e como vem decidindo este Colegiado.

Ante todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, para determinar a aplicação da retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos