



Processo nº	14474.000218/2007-87
Recurso	Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº	9202-010.098 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de	22 de novembro de 2021
Recorrentes	SOFTMARKETING COMUNICACAO E INFORMACAO LTDA E OUTROS E FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 16/08/2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. CONSTATAÇÃO DE DIVERGÊNCIA. CONHECIMENTO.

O recurso especial é cabível quando, perante situações fáticas similares, são adotadas, pelas diferentes turmas do CARF, soluções diversas, em face do mesmo arcabouço jurídico-normativo.

OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS ACESSÓRIAS. GRUPO ECONÔMICO.

Em se tratando de obrigações previdenciárias, a solidariedade das empresas integrantes de grupo econômico decorre do inciso II do art. 124 do CTN e é regulada pelo inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991, estendendo-se às obrigações acessórias.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS.
RETROATIVIDADE BENIGNA.

De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, após as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de obrigações previdenciárias principais, a retroatividade benigna deve ser aplicada considerando-se a nova redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória.

Em consequência disso, relativamente ao descumprimento de obrigação acessória, em virtude da falta de informação de fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP, a retroatividade benigna deve ser aplicada mediante a comparação entre as multas previstas na legislação revogada (§§ 4º ou 5º da Lei nº 8.212/1991) e aquela estabelecida no art. 32-A da mesma lei, acrescido pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

ACÓRDÃO GERADO NO SISTEMA CARF PROCEDE A 14474.000218/2007-87

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, em negar-lhe provimento. Acordam ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, Debcad nº 37.049.783-0, lavrado em virtude de apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto no inciso IV e § 5º do art. 32 da Lei nº 8.212/1991.

No mesmo procedimento fiscal foi efetuado lançamento de créditos relacionados a obrigações principais, inscrito sob o Debcad nº 37.049.782-1 (Processo nº 14474.000219/2007-21). Aos créditos decorrentes das obrigações principais foram objeto de parcelamento.

Por terem sido consideradas como integrantes de grupo econômico, em conjunto com a SOFTMARKETING COMUNICAÇÃO E INFORMAÇÃO LTDA., foram arroladas como responsáveis solidárias as seguintes empresas:

ZOOM ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ: 01.421.001/0001-72
MDM CONSULTORIA DE MARKETING LTDA, CNPJ: 03.033.477/0001-61
SOFTVÍDEO SOM E IMAGEM LTDA, CNPJ: 79.180.451/0001-08
O.S. PRODUÇÕES CINEMATOGRÁFICAS LTDA, CNPJ: 03.013.614/0001-04

Em sessão plenária de 12/05/2012, foram julgados os recursos voluntários apresentados pela autuada e solidáries, prolatando-se o Acórdão nº 2302-01.822 (fls. 397/425), assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Data do fato gerador: 16/08/2007 AUTO DE INFRAÇÃO. CFL 68. ENTREGA DE GFIP COM OMISSÕES OU INCORREÇÕES.

Constitui infração à legislação previdenciária a entrega de GFIP com omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

JULGAMENTO CONJUNTO. MÉRITO JÁ ASSENTADO. DESNECESSIDADE.

O julgamento conjunto de processos conexos só se mostra valioso nas situações em que existir relação de prejudicialidade entre o mérito discutido em ambos os processos.

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONFISCO. INOCORRÊNCIA.

Não constitui confisco a imposição de penalidade pecuniária decorrente do descumprimento de obrigação tributária acessória.

Foge à competência deste Colegiado a análise da adequação das normas tributárias fixadas pela Lei n.º 8.212/91 às vedações constitucionais ao poder de tributar previstas no art. 150 da CF/88.

GRATIFICAÇÃO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Integra o conceito jurídico de salário de contribuição a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, inclusive sob a forma de utilidades. O conceito jurídico de Salário de contribuição aviado no art. 28 da Lei n.º 8.212/91 em momento algum vincula a natureza jurídica das parcelas integrantes da base de cálculo das contribuições previdenciárias à habitualidade de seu recebimento. Sendo a natureza da verba auferida qualificada juridicamente como gratificação de desempenho, basta para a sua sujeição à tributação previdenciária o seu mero recebimento pelo segurado obrigatório do RGPS, mesmo que tal pagamento tenha ocorrido uma única vez no histórico funcional do beneficiário.

GRUPO ECONÔMICO DE FATO. GRUPO COMPOSTO POR COORDENAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Caracteriza-se grupo econômico quando duas ou mais empresas estão sob a direção, o controle ou a administração de outra, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.

Empresas que, embora tenham situação jurídica distinta, possuam comunhão de sócios e de objetivos sociais, tenham linha de comando e representação efetuada pelo mesmo grupo de pessoas ou por pessoas diretamente a elas vinculadas e apresentem o controle de uma empresa por outra, além de atuarem na mesma unidade física, utilizando-se da estrutura do grupo, formam grupo econômico denominado “grupo composto por coordenação”, sendo solidariamente responsáveis pelas contribuições previdenciárias de qualquer uma delas.

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. CFL 68. ART. 32-A DA LEI N.º 8212/91.

RETROATIVIDADE BENIGNA.

As multas decorrentes de entrega de GFIP com incorreções ou omissões foram alteradas pela Medida Provisória n.º 449/2008, a qual fez acrescentar o art. 32-A à Lei n.º 8.212/91.

Incidência da retroatividade benigna encartada no art. 106, II, 'c' do CTN, sempre que a norma posterior cominar ao infrator penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo da prática da infração autuada.

Recurso Voluntário Provido em parte.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em conceder provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. A multa deve ser calculada considerando as disposições da Medida Provisória nº 449 de 2008, mais precisamente o art. 32-A, inciso II, que na conversão pela Lei nº 11.941/2009 foi renumerado para o art. 32-A, inciso I da Lei nº 8.212/91.

O processo foi encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN em 26/07/2012 (fl. 426), tendo retornado, em 27/08/2012, com o Recurso Especial de fls. 427/436 (fl. 467), no intuito de rediscutir a matéria “**retroatividade benigna**”.

Ao Recurso Especial Foi dado seguimento, conforme despacho de fls. 474/477.

Como paradigma foi apresentado o Acórdãos nº 2403-00.035, cuja ementa, na parte referente à lide, reproduz-se na sequência:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2006

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N° 8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N° 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP - MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA

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 procedência de AI pela omissão de fatos geradores em GFIP está diretamente relacionado ao resultado da NFLD lavrada durante o mesmo procedimento.

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.

[...]

Razões Recursais da Fazenda Nacional

Com base nos razões suscitadas na peça recursal, a PGFN pugna pela reforma da decisão recorrida, no ponto impugnado, com a adotando da tese esposada no acórdão paradigma,

no sentido de se verificar, na execução do julgado, qual norma mais benéfica: se a soma das duas multas anteriores (art. 35, II, e art. 32, IV, da norma revogada) ou a do art. 35-A da Lei nº 8.212/91.

Contrarrazões da Contribuinte

Intimadas do acórdão de recurso voluntário, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento entre os dias 09 e 20/04/2015 (fls. 486, 487, 488, 489 e 646), as Contribuintes apresentara, conjuntamente, em 22/05/2017 (fl. 537), as Contrarrazões de fls. 527/536, nas quais alegam o que segue:

- Como corretamente restou acolhido pelo acórdão impugnado, tendo em vista o disposto no art. 106, II, "c" do CTN (que permite a retroatividade da norma tributária que comine sanção menos severa ao contribuinte do que aquela prevista na legislação vigente ao tempo de sua prática), na hipótese dos autos a multa aplicada às Empresas/Recorridas deve ser reduzida para o patamar fixado pelo art. 32-A da Lei nº 8.212/91 – dispositivo incluído na Lei de Custeio da Previdência Social pela Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.
- E, a retroatividade benigna dos novos patamares das multas decorrentes de entrega de GFIP com incorreções ou omissões não pode, para fins de recalcular, distorcer/deturpar a natureza da capitulação levada a efeito no auto de infração.
- Desse modo, é certo que o recalcular da penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória deve se dar exclusivamente de acordo com a regra do art. 32-A, da Lei nº 8.212/91, não sendo adequada a sua conjugação com o disposto no art. 35-A, também da Lei do Custeio.
- Não há qualquer subsídio legal para o procedimento pretendido pela Fazenda Nacional, de comparar os novos valores com o somatório das multas previstas legislação anterior (pelo atraso no pagamento da obrigação principal e pelo descumprimento das obrigações acessórias). Cita jurisprudência administrativa.
- Portanto, como se verifica, um comparativo entre o somatório das multas decorrentes das obrigações principais e acessórias não se mostra adequado ao preceito da retroatividade benigna entabulado no art. 106, II, do CTN.
- *In casu*, a impropriedade do procedimento pretendido pela Fazenda Nacional fica ainda mais flagrante, na medida em que o lançamento fiscal que persegue a cobrança da obrigação tributária principal (NFLD nº 37.049.782-1) está sendo pago/parcelado nos termos da Lei nº 11.941/09, com redução das multas moratórias exigidas.
- Em suma, no tocante à multa pelo suposto descumprimento de obrigação acessória (na hipótese dos autos, a suposta ausência de informação em GFIP), deve ser revisto o critério adotado pela fiscalização, recalculando-

se a penalidade, exclusiva e isoladamente, de acordo com o art. 32-A da Lei nº 8.212/91 (incluído pela Lei nº 11.941/09).

- Desse modo, estando o v. acórdão recorrido em consonância com o melhor direito aplicável à hipótese, bem como alinhado à jurisprudência desse Conselho, é certo que o Recurso Especial ora respondido não reúne condições de prosperar, merecendo manutenção a r. decisão, na parte em que não é objeto de insurgência pelas Empresas/Recorridas.

Recursos Especiais dos Contribuintes

A Contribuinte originária interpôs Recurso Especial que não teve seguimento, por força dos despachos de fls. 611/637 e 666/674.

As responsáveis solidárias apresentaram os embargos de declaração de fls. 518/522, os quais não foram acolhidos.

Intimadas do despacho que rejeitou seus embargos entre os dias 17 e 18/08/2015 (fls. 551/555), as solidárias, em 03/09/2015, também apresentaram, conjuntamente, o Recurso Especial de fls. 557/570, o qual teve seguimento para rediscussão da matéria “**cabimento da responsabilidade solidária nas obrigações acessórias**”.

À guisa de paradigma, apresenta-se o Acórdão nº 2803-00.133. A seguir, reproduz-se a parte da ementa que interessa à matéria em debate:

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. ACESSÓRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDARIA.

O descumprimento de obrigações acessórias, como a ausência de informação em GFIP da retenção de 11% nas notas fiscais emitidas ao INMETRO e SENAI, enseja a aplicação de multa. Nessa hipótese, por se tratar de obrigação do devedor principal, não se deve admitir a responsabilização solidaria de pessoa jurídica do mesmo grupo econômico.

[...]

Razões Recursais das Contribuintes

Em relação à matéria admitida a rediscussão, os sujeitos passivos aduzem que:

- O descumprimento da obrigação acessória somente pode ser imputado a quem lhe deu causa, não sendo admitida a imputação da solidariedade, ainda que para empresas integrantes do mesmo grupo econômico, seja porque elas não contribuíram para a prática da infração, seja porque as mesmas sequer poderiam sanar os equívocos/omissões da GFIP, por não possuírem os elementos necessários para tanto (dados dos segurados de outra pessoa jurídica).
- Diferentemente ao que restou decidido no paradigma, o acórdão ora recorrido entendeu legítima a imputação da responsabilidade solidária às Recorrentes, pelo descumprimento de obrigação acessória de terceiro, o

que evidencia a divergência jurisprudencial a ser sanada por essa Câmara Superior de Recursos Fiscais.

- De fato, tendo o presente auto de infração por objeto a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória por parte da Recorrente SOFTMARKETING (ausência de informação em GFIP), não há que se falar em responsabilidade das ora Recorrentes, nem mesmo com fulcro na suposta existência de grupo econômico, na medida em que o inciso I, do art. 124, do CTN consigna a solidariedade apenas no tocante à obrigação principal.

Contrarrazões de Fazenda Nacional

Os autos foram encaminhados à PGFN em 06/11/2018 (fl. 681) que, em 16/11/2018, ofereceu as Contrarrazões de fls. 682/687, com os argumentos resumidos abaixo:

- O recorrente não logrou êxito na demonstração do dissenso jurisprudencial.
- No acórdão paradigma, uma vez caracterizado o grupo econômico, a 3ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento do CARF afastou a responsabilidade solidária no tocante ao cumprimento da obrigação acessória, por entender que a empresa do grupo não contribui para a prática da infração, como também não poderia sanar as infrações apontadas por não possuir informações necessárias à regularização da situação fiscal do contribuinte;
- Constata-se, portanto, que suposto paradigma fundamentou sua decisão em questões fáticas, não analisadas pelo colegiado a quo.
- Nesses termos, fica claro que a suposta adoção de tese jurídica contrária, se existente, ocorreu em contextos fáticos totalmente diversos, razão pela qual não pode ser tomado como paradigma apto à demonstração da divergência jurisprudencial.
- Logo, seja pela diversidade dos quadros fáticos nos quais proferidos o acórdão indicado como paradigma e a decisão impugnada, seja pela ausência de divergência de teses jurídicas, o fato é que o recurso especial manejado pelo contribuinte interessado não merece seguimento.
- No mérito, o inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991 é clara quando atribui responsabilidade solidária ao grupo econômico pelas obrigações dela decorrentes, sem fazer distinção entre as principais e acessórias;
- A norma em tela se utiliza do termo genérico “obrigações”, sem fazer qualquer ressalva, de modo que fica evidente a intenção do legislador em atribuir um alcance amplo da responsabilidade quanto à garantia do crédito previdenciário, dada sua importância no sistema jurídico.

- Não há dúvidas quanto à diferença entre as obrigações principais e acessórias. Contudo, trata-se de opção legislativa de conferir tratamento igualitário às aludidas obrigações no que se refere à cobrança e exigibilidade. Cita jurisprudência do STJ.
- Sendo assim, a empresa integrante do grupo econômico deve responder solidariamente pela multa exigida neste processo, não cabendo sua exclusão do polo passivo.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Recurso Especial dos Contribuintes

CONHECIMENTO

O Recurso Especial das Responsáveis Solidárias é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais pressupostos necessários à sua admissibilidade.

Em sede de contrarrazões, a Fazenda Nacional infere que as Contribuintes não lograram demonstrar a divergência interpretativa, pois o acórdão indicado como paradigma teria afastado a responsabilidade solidária em relação à obrigação acessória em virtude de as empresas que constituíam o grupo econômico i) não terem contribuído para a prática da infração; e ii) por não terem o poder de sanar as infrações, por não possuírem as informações necessárias à regularização da situação fiscal da Contribuinte. Ainda segundo argui a PGFN, as situações fáticas suscitadas no paradigma não teriam sido analisadas pelo Colegiado *a quo*.

Não vejo como acolher tais argumentos.

De acordo com o art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, o recurso especial é cabível quando, perante situações fáticas similares, são adotadas, pelas diferentes turmas do CARF, soluções diversas, em face do mesmo arcabouço jurídico-normativo.

Pois bem.

Na situação retratada no acórdão paradigma, tem-se auto de infração por descumprimento de obrigações acessórias, em que se considerou demonstrada a existência de grupo econômico, consoante disposto no inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991. Contudo, concluiu-se pela aplicação do inciso I do art. 124 do Código Tributário Nacional – CTN ao caso, afastando-se assim a solidariedade, em virtude do entendimento de que a penalidade decorrente do descumprimento desse tipo de obrigação deve ser imputada exclusivamente a quem lhe deu causa.

No julgado desafiado, diante de situação idêntica, auto de infração por descumprimento de obrigações instrumentais, resolveu-se que, uma vez demonstrada a

existência de grupo econômico, a responsabilidade haveria de ser atribuída a todos os integrantes desse grupo, nos termos do IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991, independentemente da natureza da obrigação.

Ademais, o fato de o Colegiado *a quo* não haver feito referência à hipótese de os responsáveis solidários terem contribuído com a prática da infração ou à possibilidade de regularizarem a situação fiscal da Contribuinte advém justamente da cognição de que o inciso I do art. 124 CTN não seria aplicável ao caso concreto.

Desse modo, resta clara a divergência de interpretação, razão pela qual, conheço do Recurso Especial do Sujeito Passivo e passo a analisar-lhe o mérito.

MÉRITO

A matéria devolvida à apreciação deste Colegiado cinge-se ao cabimento da responsabilidade solidária em lançamentos decorrentes dos descumprimento de obrigações previdenciárias acessórias.

De acordo com o art. 124 do CTN, há dois tipos de solidariedade, aquela dirigida às pessoas que tenham interesse na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal (inciso I) e a direcionada a pessoas designadas expressamente por lei (inciso II). Vejamos:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

No caso das obrigações previdenciárias, tem-se que a solidariedade das empresas integrantes de grupo econômico está enquadrada no inciso II do art. 124 do CTN, visto que regulada pelo inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991, nos seguintes termos:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

[...]

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

[...]

Nesse caso, o dispositivo legal é absolutamente claro no sentido de que as empresas que integram grupo econômico respondem solidariamente entre si pelas obrigações derivadas da Lei de Custeio Previdenciário, independentemente da natureza jurídica da obrigação, isto é, a lei não restringe a solidariedade às obrigações principais.

Importa ressaltar que a jurisprudência do STJ é exatamente no sentido de que, em se tratando de empresas integrantes de grupo econômico, em relação às obrigações previdenciárias, a solidariedade é referida no inciso II do art. 124 do CTN e advém do inciso IX

do art. 30 da Lei nº 8.212/1991. Nesse passo, transcreve-se a jurisprudência suscitada em sede de contrarrazões, ressalvando-se existirem inúmeros outros julgados proferidos pela mesma Corte e no mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENALIDADE PECUNIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE EMPRESAS INTEGRANTES DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. INTELIGÊNCIA DO ART. 265 DO CC/2002, ART. 113, § 1º, E 124, II, DO CTN E ART. 30, IX, DA LEI 8.212/1991.

1. A Lei 8.212/1991 prevê, expressamente e de modo incontroverso, em seu art. 30, IX, a solidariedade das empresas integrantes do mesmo grupo econômico em relação às obrigações decorrentes de sua aplicação.
2. Apesar de serem reconhecidamente distintas, o legislador infraconstitucional decidiu dar o mesmo tratamento – no que se refere à exigibilidade e cobrança – à obrigação principal e à penalidade pecuniária, situação em que esta se transmuda em crédito tributário.
3. O tratamento diferenciado dado à penalidade pecuniária no CTN, por ocasião de sua exigência e cobrança, possibilita a extensão ao grupo econômico da solidariedade no caso de seu inadimplemento.
4. Recurso Especial provido (RESP nº 1199080 / SC, Rel. Min HERMAN BENJAMIN, DJe 16/09/2010)

Dito isso, entendo que, em relação à matéria que ora se analisada, a decisão recorrida não merece reparos e que as empresas integrantes do grupo econômico devem ser mantidas no polo passivo da obrigação tributária.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

O Recurso Especial é tempestivo, e atende aos demais pressupostos necessários à sua admissibilidade, portanto dele conheço. Do mesmo modo, conheço da peça de contrarrazões tendo em vista sua apresentação tempestiva.

Como dito, a matéria devolvida à apreciação deste Colegiado refere-se exclusivamente à aplicação da retroatividade benigna, tendo em vista as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela MP nº 449/2009, convertida na Lei nº 11.941/2009.

De repisar que no mesmo procedimento fiscal foram exigidas multas por descumprimento de obrigações principais, bem como por descumprimento de obrigações acessórias por falta de declaração de fatos geradores em GFIP.

É fato que em situações como a retratada nos autos, esta CSRF vinha se posicionando no sentido de que a retroatividade benigna deveria ser aplicada mediante a comparação entre o somatório das multas previstas no inciso II do art. 35 e nos §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212/1991, na redação anterior à MP 449/2008, e a multa prevista no art. 35-A da mesma lei, acrescentado pela Medida Provisória referida, convertida na Lei nº 11.941/2009, conforme estabelecido na Portaria PGFN/RFB nº 14/2009. Até porque, esse entendimento havia sido pacificado na esfera administrativa, mediante a edição da Súmula CARF nº 119.

Ocorre que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio da Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, inclui a matéria aqui tratada na lista de dispensa de contestar

e recorrer, em virtude da jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, especificamente em relação às obrigações principais, a retroatividade benigna deve ser aplicada considerando-se a redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória, porque, de acordo com o entendimento da Corte Superior, o novel dispositivo caracteriza-se como norma superveniente mais benéfica em matéria de penalidades na seara tributária, a teor do art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN. Ademais, o entendimento contido na Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME foi reafirmado pelo PARECER SEI Nº 11.315/2020/ME.

Em vista disso, e considerando-se a revogação da Súmula CARF nº 119, nos processos de obrigações principais, julgados nesta mesma sessão, foi aplicado o entendimento do STJ.

Desse modo, mostra-se inviável a manutenção da jurisprudência desta CSRF, que era pela comparação entre o somatório das multas previstas no inciso II do art. 35 e nos §§ 4º ou 5º do art. 32 da Lei nº 8.212/1991, na redação anterior à MP 449/2008, e a multa prevista no art. 35-A, acrescido na Lei de Custeio Previdenciário pela MP nº 449/2009, cabendo, em relação à obrigação acessória pela falta de informação de fatos geradores em GFIP a comparação entre penalidade prevista nos revogados §§ 4º ou 5º com aquela estabelecida pelo inciso II do art. 32-A, consoante entendeu o Colegiado *a quo*.

Em vista disso, as razões recursais da Fazenda Nacional não devem ser acolhidas.

Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso Especial da Contribuinte e, no mérito, nego-lhe provimento; e conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional para, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho