ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 15586.001912/2010-12

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

Processo nº	15586.001912/2010-12
Recurso nº	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9202-006.476 – 2ª Turma**
Sessão de	31 de janeiro de 2018
Matéria	NORMAS GERAIS - RETROATIVIDADE BENIGNA
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	V & M INDUSTRIAL EXPORTADORA S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PARCELAMENTO. RENÚNCIA. DEFINITIVIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A adesão a parcelamento caracteriza desistência, configurando-se a renúncia por parte do sujeito passivo, inclusive na hipótese de já haver ocorrido decisão que lhe tenha sido favorável, razão pela qual declara-se definitivo o crédito tributário objeto do lançamento.

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, para declarar a definitividade do lançamento, por desistência do sujeito passivo em face de pedido de parcelamento.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente em exercício). Ausente, justificadamente, a conselheira Adriana Gomes Rêgo.

Relatório

Trata-se de ação fiscal que originou os seguintes procedimentos:

PROCESSO	DEBCAD	TIPO	FASE
15586.001912/2010-12	**37.234.890-4 (Emp. e SAT)**	**Obrig. Principal**	**Parcelamento**
15586.001913/2010-67	37.234.891-2(Seg.)	Obrig. Principal	Parcelamento
15586.001914/2010-10	37.234.892-0 (Terceiros)	Obrig. Principal	Parcelamento
15586.001915/2010-56	37.234.889-0 (AI - 68)	Obrig. Acessória	Recurso Especial

O presente processo trata do Auto de Infração de Obrigação Principal, **Debcad 37.234.890-4**, referente às Contribuições Previdenciárias, parte patronal e a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - RAT, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais, de 01/2006 a 12/2007, conforme Relatório Fiscal de fls. 72 a 77.

Em sessão plenária de 12/02/2015, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2403-002.944 (e-fls. 354 a 374), assim ementado:

> *"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*
>
> *Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007*
>
> *PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - INOBSERVÂNCIA DE REGULARIDADE NO LANÇAMENTO - NÃO OCORRÊNCIA.*
>
> *Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.*
>
> *PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO APRECIAÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.*
>
> *A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.*
>
> *Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.*

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - MPF - PRORROGAÇÃO - CONTINUIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL - AUSÊNCIA DE NULIDADE.

A partir da análise do instrumento do MPF disponibilizado no sítio da RFB, bem como nos elementos disponíveis nos autos, tem-se que tanto a emissão quanto as prorrogações do MPF e as Intimações Fiscais demonstram a continuidade do procedimento fiscal, de forma a não ocorrer a nulidade por interrupção do procedimento fiscal.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - TAXA SELIC - APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS.

Nos termos da 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.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS - NÃO APRECIAÇÃO PELO CARF

A Súmula nº 28 do CARF, expressamente estabelece que o CARF não é competente para se pronunciar acerca de controvérsias referentes à Representação Fiscal para Fins Penais.

QUADRO COMPARATIVO DE MULTAS. MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI N. 11.941/2009. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARAÇÃO DE MULTAS POR INFRAÇÕES DE NATUREZAS DISTINTAS.

Para fins de aplicação do artigo 106, II, do CTN, não se deve comparar a multa de ofício atualmente prevista no art. 35-A da Lei n. 8.212/1991, com o somatório da multa de mora antes prevista no art. 35, II, alínea "a" da Lei nº 8.212/91 com a multa por falta de declaração dos valores apurados em GFIP prevista no revogado §5o do art. 32 da Lei n. 8.212/1991 (CFL 68), por se tratar de penalidades de naturezas distintas.

MULTA DE MORA. RETROATIVIDADE BENIGNA. NOVA REDAÇÃO DO ART. 35 DA LEI N. 8.212/1991

Em respeito ao princípio da retroatividade benigna previsto no artigo 106, II, do CTN, a multa de mora aplicada com base no revogado inciso II, 'a' do artigo 35 da Lei n. 8.212/1991, deve ser limitada a 20%, conforme nova redação do artigo 35 da Lei n. 8.212/1991, dada pela MP 449/2008, convertida na Lei n. 11.941/2009.

MULTA DE OFÍCIO. ART. 35-A DA LEI N. 8.212/1991. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CANCELAMENTO.

A multa de ofício prevista no novel artigo 35-A da Lei n. 8.212/1991 não pode ser aplicada retroatividade, por não se

tratar de penalidade mais benéfica ao contribuinte. Necessidade de cancelamento da multa de ofício aplicada retroativamente, em face da impossibilidade de sua conversão em multa de mora pelo órgão julgador.

Ressalva-se a posição do Relator, vencida nesta Colenda Turma de Julgamento, no sentido de que a Auditoria Fiscal elaborou de maneira correta o quadro comparativo de multas, posto que se observou o principio da retroatividade benigna, estabelecido pelo artigo 106, II, c, CTN, de modo que as multas impostas pela legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores foram comparadas, em cada competência, com as impostas pela legislação superveniente (Lei 11.941/2009), sendo aplicadas as mais benéficas para o contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte"

A decisão foi assim registrada:

"ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para determinar a exclusão da multa de ofício até a competência 12/2007, inclusive, e determinar o recálculo da multa de mora, na competência 13/2007, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009 (art. 61), prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte."

O processo foi encaminhado à PGFN em 06/04/2015 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 375) e, em 22/04/2015, foi interposto o Recurso Especial de e-fls. 376 a 387 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 388).

O apelo está fundamentado no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, e visa rediscutir a aplicação da **retroatividade benigna, em face das penalidades previstas na Lei nº 8.212, de 1991, com as alterações promovidas pela MP 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.**

Nesse passo, a Fazenda Nacional pede que seja conhecido e provido o Recurso Especial, no sentido de se verificar, na execução do julgado, qual a 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, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 02/03/2016 (e-fls. 390 a 396).

Cientificada, a Contribuinte quedou-se silente.

Às e-fls. 406/407, consta a informação da DRF em Vitória/ES, no sentido de que o Debcad nº 37.234.890-4, ora em julgamento, foi incluído no parcelamento especial da Lei nº 11.941, de 2009, em 30/06/2011.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional. Não foram oferecidas Contrarrazões.

O processo cuida do Debcad 37.234.890-4, referente às Contribuições Previdenciárias, parte patronal e a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - RAT, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais, de 01/2006 a 12/2007, conforme Relatório Fiscal de fls. 72 a 77.

Preliminarmente, há que ser considerada a inclusão dos débitos do presente processo no Parcelamento da Lei nº 11.941, de 2009, conforme informação da DRF em Vitória/ES, às e-fls. 406/407.

O Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, assim estabelece:

> *"Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.*
>
> *(...)*
>
> *§ 2º **O pedido de parcelamento**, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, **importa a desistência do recurso**.*
>
> *§ 3º **No caso de desistência, pedido de parcelamento**, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, **estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente**." (grifei)*

Destarte, o pedido de parcelamento configura desistência e importa a renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso, ainda que já tenha ocorrido decisão favorável ao Contribuinte.

Diante do exposto, conheço e dou provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional**,** para declarar a definitividade do lançamento, tendo em vista o § 3º, do artigo 78, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo