



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16004.001452/2008-74
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-009.110 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 25 de setembro de 2020
Recorrente COFERFRIGO ATC LTDA. E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/10/2006

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA. APLICAÇÃO DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE JULGADORA.

Embora a autoridade julgadora possa alhear de ofício a multa devida, aplicando de ofício o princípio da retroatividade benigna, não é obrigada a fazê-lo, ficando a critério do julgador decidir sobre sua aplicação ou não.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do Recurso Especial, vencido o conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci, que não conheceu do recurso. No mérito, acordam, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencida a conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deu provimento parcial para aplicar a súmula CARF nº 119.

(documento assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa - Relator

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

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial interposto por JOÃO PEREIRA FRAGA-ESPÓLIO, apontado como responsável solidário com a empresa acima identificada, em face do Acórdão nº 2402-004.833, proferido na Sessão de 26 de janeiro de 2016, nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso interposto por Lucélia Aparecida Nunes Lacerda. E, para os demais recursos, por maioria de votos, negar-lhes provimento. Os Conselheiros Ronaldo de Lima Macedo e Marcelo Oliveira acompanharam o voto vencedor pelas conclusões. Vencidos os Conselheiros Natanael Vieira dos Santos (Relator) e João Victor Ribeiro Aldinucci, que davam provimento parcial ao recurso para recalcular a multa com base no art. 32ª da Lei 8.212/1991, caso seja mais benéfica ao contribuinte. Redator designado para apresentar o voto vencedor o Conselheiro Ronnie Soares Anderson.

O Acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/10/2006

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. OMISSÃO DE FATOS GERADORES. REVISÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Face ao princípio da legalidade e da segurança jurídica, não cabe a aplicação de ofício, pelo órgão julgador, da retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN para fins de redução da multa lançada ao patamar previsto no art. 32A da Lei nº 8.212/1991, quando persiste, ainda, substancial controvérsia jurídica sobre o tema, tanto em sede administrativa quanto judicial.

CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. DOLO OU FRAUDE. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN.

Comprovada a ocorrência de fraude fiscal, inicia-se a contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 150, § 4º e 173, inciso I, do CTN.

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO LANÇAMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESPECIFICADA PELA AUTORIDADE FISCAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA.

Havendo demonstração de todos os valores utilizados pelo fisco em planilha anexa ao auto de infração, o contribuinte deve realizar a impugnação específica de cada rubrica, apontando, caso exista, inconsistências ou falta de documentação contábil que fundamente o lançamento.

PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. OPORTUNIDADE DE DEFESA.

Não está a Autoridade fiscal proibida de conhecer dos fatos constituintes de fraude fiscal obtidos por meio de investigação realizada por outros órgãos do Estado, desde que resguardada a oportunidade de exercício do direito de defesa. Não há violação dos princípios do contraditório e ampla defesa quando o contribuinte poderia realizar impugnação dos fatos a ele imputados em processo Administrativo Fiscal.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 17 DO DECRETO Nº 70.235, DE 1972.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, sendo este fator impeditivo à apreciação da matéria por este conselho, conforme estabelece o art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CARACTERIZAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. ADMINISTRAÇÃO CENTRALIZADA. VIOLAÇÃO À LEI. FRAUDE FISCAL.

Caracterizada a existência de grupo econômico sob administração centralizada e com desempenho de atividades conjuntas na persecução do mesmo objeto social, é devida a responsabilização solidária das empresas o compõem.

A responsabilização passiva solidária de pessoas físicas relativamente a débitos de pessoas jurídicas se dá em razão do papel de gerenciamento e gestão realizado em contexto de violação da lei, nos termos do art. 135, do CTN, o que caracteriza o

interesse do administrador na situação constituinte do fato gerador do tributo, sendo necessária para garantir o recolhimento do tributo devido, o qual será cobrado daqueles que se beneficiaram diretamente do produto de sonegação.

O recurso visa rediscutir a seguinte matéria: **Penalidades/Retroatividade Benigna– Aplicação de Ofício pela Autoridade Julgadora.**

Em exame preliminar de admissibilidade, a Presidente da Câmara de origem deu seguimento ao apelo.

Em suas razões recursais o contribuinte defende, em síntese, que existe o dever de a autoridade julgadora aplicar de ofício a retroatividade benigna da penalidade, com base no art. 106, do CTN, e pede a aplicação retroativa do art. 32-A, da Lei nº 8.212, de 1.991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

A Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões nas quais defende que o cotejo seja realizado entre a(s) multas lançadas e a multa do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 1.991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade. Dele conheço.

Quanto ao mérito, conforme relatório, embora o recurso trate da aplicação retroativa da multa mais benéfica, a controvérsia gira em torno da obrigatoriedade ou não de a autoridade julgadora aplicar de ofício a retroatividade benigna, com base no art. 106, do CTN, a seguir reproduzido:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-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.

Não há dúvidas, portanto, quanto à possibilidade de o julgador administrativo alterar a multa lançada, aplicando o princípio da retroatividade benigna, ainda que não tenha sido provocado pela partes.

No presente caso, o Colegiado *a quo* embora tenha se pronunciado sobre a questão, entendeu, e justificou esse entendimento, por não conhecer de ofício da questão. Ora, se a autoridade julgadora pode apreciar de ofício, por outro lado não está obrigada a fazê-lo, e no caso, inclusive, como dito, a autoridade justificou a decisão de não conhecer de ofício.

Nessas condições, não tenho reparos a fazer ao acórdão recorrido. Aliás, o provimento do Recurso Especial implicaria na devolução dos autos à instância *a quo* para que esta conhecesse e decidisse a matéria, o que não parece ser uma solução adequada.

Isso não quer dizer que, em outro momento a multa não possa ser reduzida, se for o caso. Isto é, nada impede que a autoridade responsável pelo cumprimento da decisão, possa aplicar o princípio da retroatividade benigna e determinar que a cobrança seja feita com base na multa mais benéfica.

Ante o exposto, conheço do Recurso Especial do contribuinte e, no mérito, nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa