



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.000651/2007-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-010.319 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2023
Recorrente SAINT-GOBAIN ABRASIVOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2010

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não tendo ocorrido quaisquer das causas de nulidade previstas no art. 59 do Decreto 70.235/1972 e presentes os requisitos elencados no art. 10 do mesmo diploma legal, não há que falar em nulidade do auto de infração.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RELAÇÃO DE VÍNCULOS. SÚMULA CARF Nº 88.

O Relatório de Vínculos, anexo ao auto de infração, não atribui responsabilidade tributária às pessoas ali listadas, tendo finalidade meramente informativa, nos termos da Súmula CARF nº 88.

DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. EXTINÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA CARF Nº 148.

Sedimentando o entendimento sobre o prazo decadencial para constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias, o STF editou a Súmula Vinculante n. 08, que assim dispõe: “[s]ão inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.”

O verbete sumular de nº 148 deste Conselho determina que, “no caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.”

OMISSÃO DE FATOS GERADORES. GFIP. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE. CFL 68.

O sujeito passivo que deixa de cumprir obrigação acessória, deixando de informar os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias na GFIP, sujeita-se à aplicação de multa prevista no art. 32, inc. IV da Lei nº 8.212/91 e no art. 225, inc. IV, do Regulamento da Previdência Social

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ENTREGA DE GIFP COM OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES. CFL 68. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Para fins de aplicação da retroatividade benigna sobre a multa por descumprimento de obrigação acessória, lançada com fundamento no § 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, deve-se compará-la com a prevista no art. 32-A do mesmo diploma legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto ao pedido de realização de perícia e, na parte conhecida, em dar-lhe provimento parcial para determinar aplicação da retroatividade benigna da multa, comparando-se as disposições do art. 32 da Lei nº 8.212/91 conforme vigente à época dos fatos geradores, com o regramento do art. 32-A da Lei nº 8.212/91, dado pela Lei nº 11.941/09; bem como, para determinar que multa aplicada seja recalculada considerando-se a reinclusão dos valores pagos a título de PLR nas competências de janeiro e julho de 2003 a 2006 (NFLD nº 37.139.707-3).

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Gleison Pimenta Sousa, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Rodrigo Alexandre Lázaro Pinto (Suplente Convocado), Sara Maria de Almeida Carneiro Silva e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por SAINT-GOBAIN ABRASIVOS LTDA. contra acórdão, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas – DRJ/FOR, que *acolheu parcialmente* a impugnação apresentada alterar o valor da multa [CFL 68] aplicada de R\$3.869.335,31 (três milhões, oitocentos e sessenta e nove mil, trezentos e trinta e cinco reais e trinta e um centavos) para R\$2.330.171,65 (dois milhões, trezentos e trinta mil, cento e setenta e um reais e sessenta e cinco centavos).

Em sua peça impugnatória (f. 187/213) suscitou, *em sede preliminar*, a nulidade do lançamento, a decadência parcial da exigência e a ilegitimidade passiva daqueles listados no Relatório dos corresponsáveis (REPLEG). *No mérito*, discorreu sobre a insubsistência dos autos de infração que albergaram as obrigações principais. Subsidiariamente, requereu

também a realização de perícia contábil ou a conversão do julgamento em diligência para que sejam excluídos do cálculo da multa sob discussão os recolhimentos apontados pela D. Fiscalização como tendo sido feitos sob o

código 2909 e que não ocorreram de fato (vide docs. n.ºs 7 e 8), bem como a diferença entre os valores considerados pela D. Fiscalização como pagos a pessoas físicas e não reportados na GFIP e aqueles que foram efetivamente declarados nas DIRFs e não reportados na GFIP (vide doc. n.º 9). – f. 211.

Às f. 653 acostou petição requerendo a minoração da multa, com arrimo no disposto na al. “c” do inc. II do art. 106 do CTN.

Ao se debruçar sobre a peça impugnatória, prolatada a decisão assim ementada:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2006

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUIÇÃO. PRAZO.

É de cinco anos o prazo de que a seguridade social dispõe para constituir os seus créditos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o respectivo lançamento já podia ser efetuado, quando não há recolhimento, ou contados da ocorrência do fato gerador, na hipótese de haver recolhimento, ainda que parcial.

PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRESTAR INFORMAÇÕES DE INTERESSE DO INSS, POR INTERMÉDIO DA GFIP. DES CUMPRIMENTO. MULTA.

Constitui infração, punível com multa pecuniária, a empresa omitir, na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP, valores que constituam fatos geradores de contribuições previdenciárias, ou inserir, na mesma Guia, dados incorretos que provoquem alteração no cálculo das contribuições devidas.

PERÍCIA. REQUISITOS NÃO FORMULADOS.

A autoridade julgadora de primeira instância deve considerar não formulado o pedido de perícia que deixe de atender aos requisitos exigidos. (f. 657)

Cientificada, apresentou recurso voluntário (f. 703/747), arguindo, *preliminarmente*, **i)** a nulidade do lançamento, seja por sua deficiência, seja por ter implicado em cerceamento de defesa, seja pela indevida indicação de corresponsáveis no REPLEG; e, **ii)** a decadência, ante a necessidade de aplicação no disposto no §4º do art. 150 do CTN. *No mérito*, discorreu sobre a prejudicialidade da aferição da higidez dos lançamentos ultimados nos autos das obrigações principais, que lastrearam a aplicação da multa que ora se discute. *Em caráter subsidiário*, pretendeu que, **i)** em atenção ao princípio da retroatividade benigna, fosse cominada penalidade menos gravosa; e, **ii)** fosse deferida a realização de perícia contábil ou a conversão do julgamento em diligência, com o objetivo de exclusão de determinados lançamentos, correção de supostas diferenças entre os valores considerados no auto de infração como declarados nas DIRFs e não reportados na GFIP; e, correção da multa aplicada em conformidade com o disposto no art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

Às f. 1.492/1.495 consta ter a eg. 2ª Turma da 3ª Câmara dessa 2ª Seção convertido o

o julgamento em diligência, até que se conclua, no âmbito administrativo, o julgamento definitivo dos lançamentos tributários realizados mediante as Notificações Fiscais de Lançamento de Débito NFLD nº 37.139.6948; 37.139.6964; 37.139.6972; 37.139.7073; 37.139.7111 e 37.139.7120.

Finda a diligência, dada vista ao ora recorrente que não se manifestou – f. 1.601.

Tendo em vista a extinção do Colegiado em que prolatada a resolução, foram os autos novamente sorteados e vieram a mim distribuídos – f. 1.607.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Difiro a aferição do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade para tecer algumas considerações relevantes.

Replica a ora recorrente seja deferida a realização de perícia contábil, nos exatos mesmos termos que pretendido na peça impugnatória. A despeito de a instância *a quo* não ter sinalizado o conhecimento parcial da defesa de ingresso, certo não ter conhecido do pedido de realização de perícia contábil, eis que consignado que

só deve haver perícia se o fato depender de conhecimento especial o que não é o caso do presente processo. Estamos tratando aqui de mero pedido de perícia, sem qualquer motivo e ou fundamento. Razão pela qual este Colegiado deve considerar como não formulado tal pedido, por ausência de motivação. – f. 686.

A mera leitura da ementa da decisão recorrida afasta quaisquer dúvidas acerca do conhecimento parcial, porquanto repisado que “a autoridade julgadora de primeira instância deve considerar não formulado o pedido de perícia que deixe de atender aos requisitos exigidos.” (f. 686) Em flagrante afronta ao princípio da dialeticidade, norteador do processo em grau recursal, deixa de tecer uma linha pontuando eventual equívoco da instância *a quo* quando do não conhecimento do seu pedido, limitando-se a replicá-lo. **Deixo de conhecer, por essas razões, do pedido subsidiário que pretende seja ultimada a realização de prova pericial.** Feitas essas considerações, **conheço parcialmente do tempestivo recurso, presentes os demais pressupostos de admissibilidade.**

I – DAS PRELIMINARES

I.1 – DA NULIDADE DO LANÇAMENTO: DA DEFICIÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO E DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Alega o recorrente que

[v]erifica-se que a D. Fiscalização (i) procedeu ao cálculo da multa por suposta não declaração em GFIP de valores decorridos de pagamentos resultantes de Reclamações Trabalhistas valendo-se de valores não relacionados a qualquer processo trabalhista; (ii) utilizou valores superiores àqueles declarados na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte ("DIRF") para cálculo da multa por suposta omissão desses valores na GFIP.

(...)

Ressalta-se que as referidas deficiências foram não só argumentadas pela Recorrente, como também ilustradas por meio de planilhas juntadas aos autos, as quais foram desconsideradas pelo órgão julgador de primeira instância sob a mera alegação de que "a *planilha juntada* não é capaz de alterar o procedimento fiscal", sem qualquer outra manifestação acerca dos patentes erros de lançamento. Ora, DD. Julgadores, olvidam-se as Autoridades Julgadoras de que quem deveria ter certeza e fazer prova da infração seria justamente a D. Fiscalização e, mesmo isso não tendo sido feito, volta-se contra a Recorrente que tão somente faz ilidir a infração contra si apontada mediante documento que pode ser facilmente comprovado e aferido em procedimento de diligência.

Resta evidente, portanto, que há causas claras de comprometimento da validade do lançamento que ensejam o cancelamento da exigência ou, no mínimo, a reavaliação do lançamento mediante diligência fiscal que fornece os elementos necessários à apreciação da questão e julgamento por V.Sas. – f. 711.

Em que pese tenha rotulado a tese de natureza preliminar, nota-se, a parti da leitura das razões de insurgência, que possui cariz meritório, razão pela qual não há que se falar em nulidade da autuação. Consabido ser a nulidade do lançamento matéria de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição. Ao pretender que “no mínimo, [seja feita] a reavaliação do lançamento mediante diligência fiscal” (f. 711) reconhece a recorrente não padecer de mácula capaz de, *prima facie*, invalidá-lo.

Acrescenta ainda que ao ter a fiscalização

elaborado um relatório sem a indicação das circunstâncias em que foi praticado o suposto ato infracional, não resta dúvida de que a Recorrente sofreu evidente cerceamento de defesa, visto que a imputação administrativa de infração à legislação, sem coerência e clareza, também não garantiu à Recorrente o direito ao contraditório e a ampla defesa. – f. 715

A mera leitura do auto de infração afasta a tese arguida, uma vez que lá está claramente consignado o fato ensejador autuação, além de o ora recorrente demonstrar ter plena ciência do que lhe fora imputado, eis que elaborada defesa na tentativa de elidir a autuação. Do escrutínio do Relatório Fiscal (f. 45/56) noto que, após minudentemente explanar acerca dos motivos que ensejaram a lavratura de autos de infração para exigência das obrigações principais, umbilicalmente atreladas à multa ora sob escrutínio, elaborado tópico dedicado a aclarar os fatos ensejadores da aplicação da sanção de CFL 68.

Falhou, portanto, em demonstrar que o lançamento foi feito ao arrepio dos requisitos incrustados no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 ou que tenham ocorrido quaisquer das causas de nulidade prevista no art. 59 daquele mesmo diploma. **Rejeito, pois, a alegação de nulidade.**

I.2 – DA NULIDADE DO LANÇAMENTO: DA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE

A recorrente reconhece que a própria DRJ aclarou que

que nenhuma das pessoas físicas indicadas no REPLEG poderá ser colocada no pólo passivo da relação jurídica processual instaurada com a lavratura do Auto de Infração e que, portanto, a relação de co-responsáveis pode ser mantida, com caráter meramente informativo, diante da inexistência de prejuízos. (f. 715/717)

Afirma, contudo, que

tal procedimento, por si só, gera a nulidade do lançamento fiscal. O fundamento da inexistência de prejuízo não pode ser utilizado para embasar ato administrativo que, se confirmado, será inscrito em Dívida Ativa com presunção de liquidez e certeza. E isto, especialmente, se o Sr. Auditor-Fiscal não imputou nenhuma responsabilidade às pessoas físicas sobre os débitos em debate, nem tampouco comprovou ter verificado o preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 134, inciso VII, e 135, inciso III, do CTN.

Conforme indicado no próprio documento, o referido relatório “lista todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação.” E, na esteira do que já bem aclarado pela decisão *a quo*, o documento em questão tem caráter meramente informativo e não possui o condão de atribuir responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas. Este Conselho possui, inclusive, verbete sumular neste sentido:

Súmula CARF nº 88: A Relação de Co-Responsáveis - CORESP”, o “Relatório de Representantes Legais – RepLeg” e a “Relação de Vínculos – VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.

Ora, se sequer atribuída responsabilidade, ausente a plausibilidade da tese de que “tal procedimento, por si só, gera a nulidade do lançamento fiscal.” (f. 717) **Rejeito**, com base nessas razões, **a preliminar de nulidade suscitada.**

I.3 – DA DECADÊNCIA PARCIAL DA EXIGÊNCIA

A instância *a quo*, em observância à Súmula Vinculante de nº 8, que reconheceu a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, aplicando-se a contagem do prazo decadencial quinquenal, houve por bem reconhecer a extinção parcial da exigência.

Insiste a recorrente que, em observância ao §4º do art. 150 do CTN, imperiosa a “reforma da r. decisão recorrida a fim de que se reconheça que o lançamento relativo aos fatos geradores anteriores a novembro de 2002 foram fulminados pela decadência.” (f. 723)

Em obediência ao comando da al. “a” do inc. II do § 1º do art. 62 do RICARF, passo à aplicação do entendimento vinculante firmado pela Corte Constitucional ao caso concreto.

Consabido que este eg. Conselho editou o verbete sumular de nº 148, segundo o qual

no caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

De forma inadvertida, em colisão com a Súmula CARF nº 148, entendeu a DRJ que,

ante a existência de recolhimento (ainda que parcial) é caso de aplicação da primeira alternativa de que fala o parecer mencionado, ou seja, a contagem do prazo de decadência deve operar-se nos termos do § 4º do art. 150 do CTN.

Nestas condições, **há que se excluir a multa calculada em face das contribuições recolhidas sobre Reclamatórias Trabalhistas e, também, aquela calculada sobre as contribuições não declaradas incidentes sobre o Vale Transporte, apuradas até a competência 10/2002, visto que esta última poderia ter sido exigida no 2º dia de novembro deste mesmo ano (2002), o que quer dizer que já transcorreu o prazo de cinco anos para a sua exigência, uma vez que o presente foi lavrado em 28/11/2007.**

Não havendo no presente caso remessa necessária ou insurgência da parte recorrida acerca da inadvertida aplicação do regramento para a aferição da causa extintiva da obrigação tributária, há de permanecer incólume a decisão a quo, porquanto vedada a *reformatio in pejus*.

Sendo aplicável ao presente caso o regramento previsto no inc. I do art. 173 do CTN para a contagem do prazo decadencial, certo não ter sido a multa por descumprimento de obrigação acessória fulminada pela decadência, para além das competências já excluídas pela instância a quo. **Deixo, por esses motivos, de acolher a preliminar.**

II – DO MÉRITO: DO DESLINDE DAS OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS

A multa ora sob escrutínio encontra-se umbilicalmente atrelada às obrigações principais, albergadas nas NFLDs nº 37.139.6948, 37.139.6964, 37.139.6972, 37.139.7073, 37.139.7111 e 37.139.7120. Por esse motivo, descabe nestes autos revolver temáticas afetas às obrigações principais, incluindo o pedido de realização de diligência com o objetivo de exclusão de determinados lançamentos, correção de supostas diferenças entre os valores considerados no auto de infração como declarados nas DIRFs e não reportados na GFIP.

Conforme relatado, determinado o deslinde definitivo de tais autuações, de modo que seja o resultado ali colhido nestes autos replicado. Pontua a instância a quo ter aquela eg. Turma

decidi[do] pela **IMPROCEDENCIA das NFLD de nº 37.139.694-8, 37.139.697-2 e 37.139.711-1, pela PROCEDÊNCIA EM PARTE das NFLD nº 37.139.696-4, 37.139.707-3 e 37.139.712-0.**

Com efeito, essa situação tem consequência nos exatos termos dessas decisões. Devendo, portanto, ser excluídos os valores da multa calculada sobre as

contribuições declaradas **IMPROCEDENTES** (NFLD de nº 37.139.694-8, 37.139.697-2 e 37.139.711-1) e retificados os valores da multa relativa às notificações julgadas **PROCEDENTES EM PARTE** (NFLD nº 37.139.696-4, 37.139.707-3 e 37.139.712-0). – f. 665.

Mister verificar, portanto, se houve alguma modificação do cenário relatado pela DRJ, capaz de promover reformas na decisão por ela prolatada.

Passo à análise das notificações julgadas parcialmente improcedentes pela DRJ:

NFLD nº 37.139.712-0

Às f. 1.523/1.528 consta acórdão que, ao apreciar o recurso de ofício, houve por bem negar-lhe provimento, mantendo-se a desoneração parcial promovida pela instância de piso. A leitura do relatório do acórdão nº 2402-002.531 revela não ter sido apresentado recurso voluntário pela parte ora recorrente naqueles autos, razão pela qual **não merece qualquer reparo a decisão a quo**.

NFLD nº 37.139.707-3

Às f. 1.552/1.566 acostado o acórdão nº 9202-009.785 que deu provimento ao recurso especial interposto pela parte ora recorrida para reconhecer a incidência de contribuições previdenciárias sobre “PARTICIPAÇÕES NOS LUCROS PLR pagas ou creditadas aos segurados empregados que prestaram serviços ao contribuinte, no período de janeiro de 1997 a julho de 2006 (não contínuo).” Tanto a DRJ quanto a eg. 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara dessa Segunda Seção haviam acolhido a pretensão do ora recorrente no sentido de excluir tais parcelas da base de cálculo da autuação, trazendo reflexo na apuração da multa [CFL 68] que ora se aprecia. Colaciono a ementa da decisão proferida pela Câmara Superior deste eg. Conselho:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/07/2006

PLR. PERIODICIDADE. OBSERVÂNCIA DA PERIODICIDADE SEMESTRAL.

Nos termos da legislação vigente à época dos fatos geradores, era vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil, sendo que os dois requisitos são cumulativos. (f. 1.552)

Registro que o ora recorrente igualmente apresentou recurso especial, contudo lhe foi negado seguimento – vide f. 1.556.

Ao apreciar o recurso voluntário interposto, a eg. 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara dessa Segunda Seção, no acórdão de nº 2401-005.955, ampliou o período considerado decadente pela DRJ, estendendo-o até a competência 10/2002, mediante a aplicação do disposto no §4º do art. 150 do CTN.

Conforme aclarado no tópico I.3 do presente voto, por estarem as multas sempre submetidas ao lançamento de ofício, inaplicável a elas o disposto no §4º do art. 150 do CTN.

A decisão ora recorrida, ao apreciar os reflexos da referida NFLD no presente auto de infração, determinou o seguinte:

Assim, **foram excluídas** pela decadência as contribuições exigidas até a competência 11/2001, e por não constituir fato gerador o valor lançado na competência 12/2002, e **pelo regular pagamento de PLR as competências de janeiro e julho de 2003 a 2006**, e retificada a competência 03/2006 em face dos estabelecimentos acima identificados. (f. 672; sublinhas deste voto)

Merece reparo a decisão a fim de que, na apuração da multa de CFL nº 68, sejam reincluídos os valores pagos a título de PLR nas competências de janeiro e julho de 2003 a 2006.

Registro que a reforma ora determinada não afronta o princípio da *reformatio in pejus*, porquanto nos autos da obrigação principal houve insurgência da parte recorrida acerca da parcela exonerada, sendo a aplicação do que decidido naqueles autos de observância mandatória para a aferição da multa umbilicalmente atrelada à obrigação principal. Ademais, na esteira do que pontuado pela própria DRJ nestes autos, “a exoneração do crédito procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento em segunda instância.” (f. 658)

NFLD nº 37.139.696-4

Às f. 1.536/1.543 consta despacho em agravo confirmando a negativa de seguimento ao recurso especial interposto pela ora recorrente.

Ao apreciar o recurso voluntário interposto, a eg. 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara dessa Segunda Seção, no acórdão de nº 2401-005.956, ampliou o período considerado decadente pela DRJ, estendendo-o até a competência 10/2002, mediante a aplicação do disposto no §4º do art. 150 do CTN.

Conforme aclarado no tópico I.3 do presente voto, por estarem as multas sempre submetidas ao lançamento de ofício, inaplicável a elas o disposto no §4º do art. 150 do CTN, razão pela qual **inalterada a decisão da DRJ nesse ponto.**

No tocante às autuações tidas como improcedentes pela instância de piso, definitivamente configuradas as seguintes situações:

NFLD nº 37.139.694-8

Às f. 1.509/1.511 acostado o acórdão da DRJ reconhecendo ser “improcedente o lançamento (...), cancelando o crédito tributário exigido, na forma do voto da Relatora”, ante a aplicação do entendimento mandatório contido na Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Ausente ordem de remessa necessária a este eg. Conselho, bem como não localizado qualquer recurso interposto pela parte ora recorrida, **incólume a decisão proferida pela DRJ.**

NFLD nº 37.139.697-2

Às f. 1.512/1.519 acostado o acórdão da DRJ reconhecendo ser “improcedente o lançamento (...) extinguindo-se o crédito por meio dela constituído”, ante o reconhecimento de que a parcela paga na demissão, a título de indenização, não integra o salário-e-contribuição.

Ausente ordem de remessa necessária a este eg. Conselho, bem como não localizado qualquer recurso interposto pela parte ora recorrida, **há de ser mantida a decisão proferida pela DRJ.**

NFLD nº 37.139.711-1

Às f. 1.520/1.522 acostado o acórdão da DRJ reconhecendo ser “improcedente o lançamento (...), cancelando o crédito tributário exigido, na forma do voto da Relatora”, ante a aplicação do entendimento mandatário contido na Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Ausente ordem de remessa necessária a este eg. Conselho, bem como não localizado qualquer recurso interposto pela parte ora recorrida, **incólume a decisão proferida pela DRJ.**

III – DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO: DA RETROATIVIDADE BENIGNA

A controvérsia era outrora pacificada pela Súmula CARF nº 119, que veio a ser neste ano cancelada, conforme consta da Portaria do Ministério da Economia nº 9.910, publicada no dia 18 de agosto de 2021. Inexistindo entendimento vinculante, passo declinar as razões que demonstram a pertinência do pedido da recorrente.

A Procuradoria da Fazenda Nacional editou o Parecer SEI Nº 11315/2020/ME, ratificando a Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, que trata da “Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer”, a qual peço vênia para transcrever, no que importa:

1. Trata-se da Nota Cosit nº 189, de 28 de junho de 2019, da Coordenação-Geral de Tributação da Secretaria da Receita Federal do Brasil – COSIT/RFB e do e-mail s/n, de 13 de maio de 2020, da Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região – PRFN 3ª Região, os quais contestam a Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, que analisou proposta de inclusão de tema em lista de dispensa de contestar e de recorrer, nos termos da Portaria PGFN nº 502, de 12 de maio de 2016[1].

(...)

10. Nesse contexto, em que pese a força das argumentações tecidas pela RFB, a tese de mérito explicitada já fora submetida ao Poder Judiciário, sendo por ele reiteradamente rechaçada, de modo que manter a impugnação em casos tais expõe a Fazenda Nacional aos riscos da litigância contra jurisprudência firmada, sobretudo à condenação ao pagamento de multa.

11. Ao examinar a viabilidade da presente dispensa recursal, a CRJ lavrou a Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, relatando que a PGFN já defendeu, em juízo, a diferenciação do regime jurídico das multas de mora e de ofício para, a partir disso, evidenciar a possibilidade ou não de retroação benigna, conforme as regras incidentes a cada espécie de penalidade:

6. *A respeito da questão, a Fazenda Nacional vem defendendo judicialmente a tese de que, para a definição do percentual aplicável a cada caso, indispensável discernir se se trata de multa moratória, devida no caso de atraso no pagamento independente do lançamento de ofício, ou de multa de ofício, cuja incidência pressupõe a realização do lançamento pelo Fisco para a constituição do crédito tributário, diante do não recolhimento do tributo e/ou falta de declaração ou declaração inexata por parte do contribuinte.*

7. *Na perspectiva da Fazenda Nacional, havendo lançamento de ofício, incidiria a regra do art. 35 anterior à Lei nº 11.941, de 2009 (que previa multa para a NFLD e a escalonava até 100% do débito) ou aplicar-se-ia retroativamente o art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991 (que estipula multa de*

ofício em 75%), quando mais benéfico ao contribuinte. Tais regras, conforme defendido, diriam respeito à multa de ofício. Noutras palavras, na linha advogada pela União, restaria afastada a incidência da atual redação do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991 (de acordo com a Lei nº 11.941, de 2009), porquanto aplicável apenas à multa moratória, não havendo que se falar em redução da multa de ofício imposta pelo Fisco para o patamar de 20% do débito. (grifos no original)

12. Entretanto, o STJ, guardião da legislação infraconstitucional, em ambas as suas turmas de Direito Público, assentou a retroatividade benigna do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação da Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, inclusive nas hipóteses de lançamento de ofício.

O mesmo entendimento é colhido em precedente da eg. Câmara Superior, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA. NOTA SEI Nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME.

A jurisprudência do STJ acolhe, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Afasta-se a aplicação do art. 35-A da Lei nº 8.212/91, 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 realizados após a vigência da referida Lei nº 11.941, de 2009, sob pena de afronta ao disposto no art. 144 do CTN. (CARF. Acórdão nº 9202-009.703, Cons.ª Rel.ª Rita Eliza Reis Da Costa Bacchieri, sessão de 23 de agosto de 2021.)

Por esses motivos, determino seja ultimado o recálculo da multa, com vistas a se aplicar a penalidade mais benéfica à recorrente, comparando-se o valor aplicado com base na regra vigente à época dos fatos geradores, com o valor da multa apurado com base na atual redação do art. 32-A da Lei nº 8.212/1991.

III – DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto ao pedido de realização de perícia para, na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial para determinar aplicação da retroatividade benigna da multa, comparando-se as disposições do art. 32 da Lei nº 8.212/91 conforme vigente à época dos fatos geradores, com o regramento do art. 32-A da Lei nº 8.212/91, dado pela Lei nº 11.941/09; bem como, para determinar multa aplicada seja recalculada considerando-se reinclusão dos valores pagos a título de PLR nas competências de janeiro e julho de 2003 a 2006 (NFLD nº 37.139.707-3).

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira