



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720637/2019-91
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-010.274 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 14 de dezembro de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TOKIO MARINE SEGURADORA S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/07/2005

LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL
PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA.

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração. (Súmula CARF nº 99)

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PRINCIPAL E ACESSÓRIA.
PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Conforme Nota SEI nº 27/2019/SRJ/PGACET/PGFN-ME, incabível a aplicação retroativa da multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, o que inviabiliza a aferição da retroatividade benigna mediante a comparação do somatório das penalidades anteriores à Lei nº 11.941, de 2009, com o percentual estabelecido no art. 35-A desse diploma legal.

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 negar-lhe provimento.

(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 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 em exercício).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9202-010.274 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 16327.720637/2019-91

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional em face do Acórdão nº 2301-003.017, proferido na Sessão de 16 de agosto de 2012, que deu provimento parcial ao Recurso Voluntário, nos termos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, nas preliminares, para excluir do lançamento as contribuições apuradas até a competência 11/2001, anteriores a 12/2001, devido à aplicação da regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Mauro José Silva, que votaram pela aplicação do I, Art. 173 do CTN; b) em dar provimento ao recurso voluntário, nas preliminares, para afastar a responsabilidade dos administradores da recorrente. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira que votaram em dar provimento parcial para deixar claro que o rol de corresponsáveis é apenas uma relação indicativa de representantes legais arrolados pelo Fisco, já que, posteriormente, poderá servir de consulta para a Procuradoria da Fazenda Nacional, nos termos do voto do(a) Relator(a); c) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votam em manter a multa aplicada; d) em negar provimento ao recurso, nas questões relacionadas a pagamentos de prêmios na forma de dinheiro, bônus de administradora de cartão de crédito, cartão premiação, carros, motos e viagens, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes e Leonardo Henrique Pires Lopes, que davam provimento ao recurso nestas questões; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Declaração de voto: Damião Cordeiro de Moraes.

Ementas:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/07/2005

DECADÊNCIA PARCIAL

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer as disposições da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, no que diz respeito a prescrição e decadência.

Havendo pagamento antecipado do tributo exigido no lançamento, aplica-se o prazo quinquenal previsto no artigo 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional.

PRÊMIOS

Da análise do conjunto probatório o prêmio era pago não de forma eventual, mas certa e habitual, enquadrando-se no conceito de remuneração previsto no inciso I, do artigo 22, da Lei nº 8.212/1991 e, assim, passível de incidência das contribuições previdenciárias.

LISTA DE CORRESPONSÁVEIS

A relação de corresponsáveis é meramente informativa do vínculo que os dirigentes tiveram com a entidade em relação ao período dos fatos geradores não podendo servir de base para configurar a responsabilidade do artigo 135 do CTN, até porque não foi comprovado nesses autos a ocorrência de que os dirigentes (sócios, diretores, gerentes etc) agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

INCONSTITUCIONALIDADE Adicional de 2.5%.

Incidência, na espécie, da Súmula CARF nº 2.

MULTA RETROATIVIDADE BENIGNA

Em princípio houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo a multa lançada na presente NFLD ser calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, incluído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

A Fazenda Interpôs Embargos Declaratórios, os quais foram acolhidos, ensejando a prolação do Acórdão de Embargos nº 2301-004.955, proferido na Sessão de 15 de março de 2017, e que assim decidiu:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, para rerratificar o Acórdão nº 2301003.017, para suprimir a expressão "nos termos do Relator(a)" do item I, 'b', da parte dispositiva, ficando assim redigida:

"Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, nas preliminares, para excluir do lançamento as contribuições apuradas até a competência 11/2001, anteriores a 12/2001, devido à aplicação da regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Mauro José Silva, que votaram pela aplicação do I, Art. 173 do CTN; b) em dar provimento ao recurso voluntário, nas preliminares, para afastar a responsabilidade dos administradores da recorrente. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira que votaram em dar provimento parcial para deixar claro que o rol de corresponsáveis é apenas uma relação indicativa de representantes legais arrolados pelo Fisco, já que, posteriormente, poderá servir de consulta para a Procuradoria da Fazenda Nacional; c) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votam em manter a multa aplicada; d) em negar provimento ao recurso, nas questões relacionadas a pagamentos de prêmios na forma de dinheiro, bônus de administradora de cartão de crédito, cartão premiação, carros, motos e viagens, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes e Leonardo Henrique Pires Lopes, que davam provimento ao recurso nestas questões; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Declaração de voto: Damião Cordeiro de Moraes."

O contribuinte também interpôs Embargos Declaratórios os quais, todavia, foram rejeitados.

O recurso visa rediscutir as seguintes matérias: **multa de mora e decadência**.

Em exame preliminar de admissibilidade, o presidente da Câmara de origem deu seguimento ao apelo.

Em suas razões recursais a Fazenda Nacional aduz, em síntese, quanto à primeira matéria – multa de mora – que na verdade trata de critério para definição da retroatividade Benigna, que a redação do art. 35-A é clara no sentido de que, efetuado o lançamento de ofício das contribuições previdenciárias indicadas no artigo 35 da Lei nº 8.212/91, deverá ser aplicada a multa de ofício prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430/96; que à semelhança do que ocorre com os demais tributos federais, verificado que o contribuinte não realizou o pagamento ou o recolhimento do tributo devido e não declarou no documento próprio (GFIP) todos os dados relacionados aos fatos geradores das contribuições previdenciárias, aplica-se a multa (de ofício) prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430/96; que como sói ocorrer com os demais tributos federais, a incidência da multa de mora ocorrerá naqueles casos expressos no art. 61 da Lei nº 9.430/96, ou seja, nos casos em que o contribuinte incorreu na mora e efetuou o recolhimento em atraso, de

forma espontânea, independente do lançamento de ofício; que a multa de ofício será aplicada quando realizado o lançamento para a constituição do crédito tributário; que essa mesma sistemática deverá ser aplicada às contribuições previdenciárias, em razão da Medida Provisória nº 449, de 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941, de 2009; que no caso, como não houve declaração de todos os dados relacionados aos fatos geradores das contribuições sociais devidas, nem o recolhimento ou pagamento do tributo devido, a multa devida é a multa prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996.

Quanto a segunda matéria – Decadência – a Fazenda Nacional sustenta que a o pressuposto primordial para a aplicação da regra de decadência constante do artigo 150, §4º, do CTN, é o pagamento antecipado parcial do tributo; que, portanto, o prazo decadencial é contado pela regra do art. 173,1, do CTN, na ausência pagamento antecipado; não se trata do recolhimento das contribuições devidas pelo contribuinte como um todo, de modo que qualquer recolhimento efetuado, ainda que não se refira ao objeto do lançamento, pode influir na contagem do prazo decadencial, ensejando a aplicação do art. 150, § 4º; que no caso em exame, trata-se de lançamento de contribuições incidentes sobre valores pagos a título de pagamento de prêmios, cujos fatos geradores não são reconhecidos como tal pelo sujeito passivo, restando claro que, em relação a esses fatos geradores, o contribuinte não efetuou qualquer antecipação; que não há como considerar que houve antecipação de pagamento de algo que o contribuinte nunca pretendeu recolher.

O Contribuinte tomou ciência do Acórdão de Recurso Voluntário, do Acórdão de Embargos, do Recurso Especial da Procuradoria e do despacho que lhe deu seguimento em 17/10/2017 (e-fls. 271) e, em 31/10/2017 (e-fls. 323), apresentou as Contrarrazões de e-fls. 324 a 337, nas quais sustenta que a divergência apontada pela Fazenda Nacional quanto à contagem do prazo decadencial está superada pela Súmula CARF nº 99; que o Acórdão Recorrido aplicou corretamente o entendimento consolidado na jurisprudência do CARF, tendo adotado integralmente o entendimento da Súmula CARF nº 99; que por força do art. 67, § 3º do RICARF; que, quanto ao mérito, pelas mesmas razões, caso o recurso seja conhecido, deveria ser desprovido. Sobre a outra matéria – multa de mora – defende a manutenção do recorrido com base, em síntese, nos seus próprios fundamentos.

A contribuinte também interpôs Recurso Especial o qual, todavia, teve seu seguimento negado, em exame preliminar de admissibilidade pelo presidente da Câmara de origem, decisão confirmada em sede de agravo..

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade. Não procede a objeção ao conhecimento de que o Recorrido teria aplicado o entendimento da súmula CARF nº 99, arguida pela contribuinte em sede de Contrarrazões. Na verdade a decisão é anterior à súmula. Ademais o Acórdão Recorrido não faz considerações sobre rubricas em relação às quais teria havido pagamento, que é a essência da jurisprudência consolidada na Súmula, tendo, simplesmente, afirmado que houve pagamento antecipado. Conheço, pois do Recurso.

Quanto ao mérito, relativamente à decadência o que se discute é o critério para definir a ocorrência de pagamento antecipado apto a atrair a regra do art. 173, I, do CTN. Afirma a Fazenda Nacional que o fato gerador objeto da autuação é o pagamento de prêmios, incidência negada pelo contribuinte, que, portanto, não teria realizado pagamentos antecipados em relação a essa rubrica.

Não assiste razão à Fazenda Nacional. Trata-se no caso da exigência de contribuição devida à Seguridade Social correspondente à parte dos empregados, da empresa, Sat/Rat e terceiros, incidente sobre verbas pagas a título de prêmios/comissões, considerados pela autoridade lançadora como remuneração. O fato gerador foi assim descrito no Relatório Fiscal:

9 - Os fatos geradores das contribuições lançadas ocorreram com o pagamento de remuneração aos segurados empregados. Os documentos examinados para apuração das bases de cálculo foram as folhas de pagamento, as Guias de Recolhimento da Previdência Social e documentos contábeis (Balancete/Razão/Ctas. a Pagar).

O próprio Relatório Fiscal também deixa claro que houve recolhimento parcial das contribuições, em relação a alguns fatos geradores, conforme os seguinte trechos:

Para efeito de Imposto de Renda a empresa considerava estas premiações como remuneração e tributava os valores pagos diretamente e os valores pagos sob a forma de bens/utilidades, informando na DIRF os nomes dos beneficiários sob o código 588 (pessoa física sem vínculo empregatício). O recolhimento para o 1R foi feito no período todo do crédito previdenciário ora apurado. Porém, para efeito de Contribuição Previdenciária a empresa recolheu parcialmente os tributos devidos nas seguintes competências:

04/2000 e 06/2000 — recolhimento parcial dos tributos, pois a empresa considerou os empregados como contribuintes individuais, gerando diferença de recolhimento de 1% referente a risco ambiental do trabalho- RAT- e 0,2% valor de outras entidades — INCRA.

01/2001- recolhimento dos tributos referentes aos prêmios pagos sob a forma de bens/utilidades — no caso, compra de bônus de cartões de crédito do fornecedor Banco ABN ADM. de Cartões, recolhimento parcial, pois os empregados foram considerados pessoas físicas sem vínculo , gerando diferença de recolhimento de 1% referente a risco ambiental do trabalho- RAT- e 0,2% valor de outras entidades — INCRA. Não foram levados a tributação os valores pagos em dinheiro.

06/2001 —Recolhimento parcial do tributo relativo a prêmios, sendo levado a tributação apenas os valores pagos sob a forma de cartões de premiações - fornecedor Incentive House- com os empregados considerados contribuintes individuais, gerando diferença de recolhimento de 1% referente a risco ambiental do trabalho- RAT- e 0,2% valor de outras entidades — INCRA. Não foram levados a tributação os prêmios pagos em dinheiro e os valores pagos na compra de bônus de cartões de crédito do fornecedor Banco ABN ADM. de Cartões.

Também é certo que houve pagamento de contribuições sociais relativamente a outras rubricas, relacionadas aos mesmos fatos geradores, conforme se extrai do Relatório fiscal, em relação às quais, inclusive, houve lançamento para a exigência de diferenças de contribuição.

A questão, portanto, é se tais pagamentos se deram na rubrica específica, referente a pagamentos feitos a título de prêmios, e quanto a esse ponto, aplica-se a jurisprudência consolidada do CARF, na Súmula nº 99. Confira-se:

Súmula CARF nº 99 - Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na

competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Quanto à segunda matéria – **retroatividade benigna** – o Auto de infração aplicou a multa prevista no art. 35, da Lei nº 8.212, de 1.991, com redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999. O Acórdão Recorrido deu provimento parcial ao Recurso para que seja aplicada a multa do art. 61, da Lei nº 9.430, de 1.996, se mais benéfica; e a Fazenda Nacional reivindica que o cotejo para a aplicação da multa mais benéfica seja feito entre as multas pelo descumprimento da obrigação principal, mais a multa pelo descumprimento da obrigação acessória, na legislação anterior, com a multa do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 1.991, na nova redação.

Pois bem, antes das alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 449, de 2008, a Lei nº 8.212, de 1991 previa, para os casos de lançamento de ofício de contribuições sociais de que trata os incisos “a”, “b” e “c”, do parágrafo único, do art. 11, a incidência de uma penalidade para o caso de falta de declaração em GFIP de verba tributável (art. 32, § 5º) e outra penalidade pelo recolhimento insuficiente (art. 35, II).

Quando se fala em retroatividade benigna, cuida-se obviamente de aplicação da penalidade mais favorável ao sujeito passivo, se a da legislação revogada, vigente à época do cometimento da infração e aquela instituída após o lançamento, e que substituiu a anterior. Nem sempre fica claro, a depender da conformação dos fatos, qual a legislação mais benéfica em cada caso. É indiscutível, portanto, e isso não está em questão, que deve ser aplicada a legislação mais benéfica, o que se discute, neste caso, é a comparação entre as penalidades de modo a se verificar a mais benéfica. Ou seja, entre que multa devem ser feito o cotejo.

Esta Câmara Superior de Recursos Fiscais por algum tempo entendeu que, o cotejo deveria ser feito entre a multa do art. 35-A (nova redação) e as multa do art. 32, § 5º somada coma do 35 (redação antiga), todas da Lei nº 8.212, de 1.991. O colegiado adotava o entendimento manifestado pela Procuradoria da Fazenda Nacional por meio da Portaria PGFN/RFB nº 14 de 04 de dezembro de 2009, tendo, inclusive, editado a Súmula CARF nº 119, consolidando esse entendimento.

Ocorre que a própria Procuradoria da Fazenda Nacional editou posteriormente a Nota SEI nº 27/2019/SRJ/PGACET/PGFN-ME ela qual dispensa os Procuradores de recorrer de decisões envolvendo o tema da retroatividade, em razão da reiterada jurisprudência do STJ no sentido da inaplicabilidade do art. 35-A a fatos pretéritos. Ei o teor da referida nota naquilo que interessa o presente feito:

Retroatividade benéfica do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009. Multa moratória incidente sobre contribuições previdenciárias em atraso. Percentual que se aplica aos casos de lançamento de ofício relativo a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 1991 (incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Ementa: Jurisprudência consolidada do STJ em sentido desfavorável à Fazenda Nacional. Inclusão na lista de dispensa de contestação e recursos de que trata o art. 2º, VII e §4º, da Portaria PGFN nº 502, de 2016.

Fundamentos:

A controvérsia em enfoque gravita em torno do percentual de multa aplicável às contribuições previdenciárias objeto de lançamento de ofício, em razão do advento das disposições da Lei nº 11.941, de 2009. Discute-se, nessa toada, se deveriam incidir os percentuais previstos no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação anterior àquela alteração legislativa; se o índice aplicável seria o do atual art. 35 da Lei nº 8.212, de

1991, com a redação da Lei 11.941, de 2009; ou, por fim, se caberia aplicar o art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, incluído pela nova Lei já mencionada.

(...)

Sucedee que, analisando a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, é possível constatar a orientação pacífica de ambas as Turmas de Direito Público no sentido de admitir a 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%, inclusive nas hipóteses de lançamento de ofício. É o que bem revelam as ementas dos arestos adiante transcritos, *in verbis*:

(...)

Vê-se que a Fazenda Nacional buscou diferenciar o regime jurídico das multas de mora e de ofício para, a partir disso, evidenciar a possibilidade ou não de retroação benigna (CTN, art. 106. II, "c") conforme as regras incidentes a cada espécie de penalidade.

Contudo, o STJ vem entendendo que, anteriormente à inclusão do art. 35-A pela Lei nº 11.941, de 2009, não havia previsão de multa de ofício no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991 (apenas de multa de mora), nem na redação primeva, nem na decorrente da Lei nº 11.941, de 2009 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 449, de 2008).

Consequentemente, a Corte tem afirmado a incidência da redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 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.

(...)

Tendo em vista a pacificação da jurisprudência no âmbito do STJ e a consequente inviabilidade de reversão do entendimento desfavorável à União, o tema ora apreciado enquadra-se na previsão do art. 2º, inciso VII, da Portaria PGFN nº 502, de 2016, que dispensa a apresentação de contestação, o oferecimento de contrarrazões, a interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, em temas sobre os quais exista jurisprudência consolidada do STF em matéria constitucional ou de Tribunais Superiores em matéria infraconstitucional, em sentido desfavorável à Fazenda Nacional.

(...)

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.

Precedentes: AgInt no REsp 1341738/SC; REsp 1585929/SP, AgInt no AREsp 941.577/SP, AgInt no REsp 1234071/PR, AgRg no REsp 1319947/SC, EDcl no AgRg no REsp 1275297/SC, REsp 1696975/SP, REsp 1648280/SP, AgRg no REsp 576.696/PR, AgRg no REsp 1216186/RS.

Em razão dessa posição, o Pleno do CARF revogou a Súmula CARF nº 109, e esta Câmara Superior revisou a posição e passou a adotar o entendimento do STJ, que ensejou a referida Nota SEI.

Assim, para fatos geradores ocorridos antes da mudança legislativa em que foram aplicadas, simultaneamente, a multa pelo descumprimento de obrigação principal e a multa pelo descumprimento de obrigação acessória, no caso da obrigação principal, deve ser mantida a multa do art. 35, da Lei nº 8.212, de 1.991, na redação anterior, e no caso da obrigação acessória, deve ser feito o cotejo, para verificação da multa mais benéfica, entre a multa do art. 32, §§ 4º e 5º da Lei, na redação anterior, com o art. 32-A, na nova redação.

No presente caso, como já referido, a multa aplicada foi a do art. 35, da Lei nº 8.212, de 1.991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 1.999. O Acórdão recorrido entendeu que a comparação deva ser feita com a multa do art. 61, da Lei nº 9.430, de 1.996, ou seja, com o art. 35 da Lei nº 8.212, de 1.991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

Portanto, o que decidido pelo recorrido está de acordo com a nova orientação da própria Fazenda Nacional.

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

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa