



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 17883.000282/2010-30
Recurso Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº 9202-011.047 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 25 de outubro de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL E SOBEU ASSOCIAÇÃO BARRAMANSENSE DE ENSINO
Interessado .

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA SUMULADA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DECADÊNCIA. REGRA DO ART. 173, I, DO CTN. SÚMULA CARF 148.

Em se tratando de obrigações acessórias, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN). Súmula CARF nº 148: 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

AUSÊNCIA DE UTILIDADE/INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

A aplicação da suspensão do processo sobre obrigação acessória enquanto não julgado o processo principal não é matéria afeta e de cunho decisório mas apenas procedimental, sendo que tal procedimento já é adotado no âmbito do processo administrativo fiscal.

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. Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME e PARECER SEI Nº 11.315/2020/ME. Em vista do entendimento jurisprudencial, dos atos editados pela Fazenda Nacional e da revogação da Súmula CARF nº 119, inviável a aplicação da multa mediante a 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 da mesma lei, acrescentado pela Medida Provisória referida, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, dar-lhe parcial provimento para aplicar no auto de infração de obrigação acessória o resultado do julgamento das obrigações principais correlatas.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda – Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Leonam Rocha de Medeiros (suplente convocado(a)), Mario Hermes Soares Campos, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim (suplente convocado(a)), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (suplente convocado(a)), Regis Xavier Holanda (Presidente).

Relatório

01 – Tratam-se de Recursos Especiais interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional e pelo contribuinte em face do Acórdão nº 2402-003.862, julgado em 21/01/2014 pela C. 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara dessa Seção, que deu provimento parcial ao recurso voluntário do contribuinte para por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam excluídos da multa os valores relativos ao aperfeiçoamento pessoal e bolsa de estudos a dependentes do segurado e, em relação aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da MP 449/2008, para adequação da multa aplicada ao artigo 32 A da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, caso mais benéfica.

02 - A ementa do Acórdão de recurso voluntário e de embargos estão assim transcritos e registrados, *verbis*:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO.

Consiste em descumprimento de obrigação acessória a empresa apresentar a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias

ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. REQUISITOS LEGAIS. DESCUMPRIMENTO.

Para se gozar da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil, faz-se necessário o atendimento de todos os requisitos previstos no art. 55 da Lei 8.212/1991.

A entidade deverá ser portadora do Certificado e do Registro de Entidades de Fins Filantrópicos (CEBAS), fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), renovado a cada três anos, e do Certificado de reconhecimento de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal.

A entidade também deverá requerer junto ao INSS o gozo do benefício da imunidade.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE LANÇAMENTO FISCAL. INOCORRÊNCIA.

Se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. SÚMULA VINCULANTE nº 08.

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08 do STF, os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência, o que dispõe o art. 150, § 4º, ou o art. 173 e seus incisos, ambos do Código Tributário Nacional (CTN), nas hipóteses de o sujeito ter efetuado antecipação de pagamento ou não, respectivamente.

No caso de lançamento das contribuições sociais, em que os fatos geradores Efetuou-se antecipação de pagamento, deixa de ser aplicada a regra geral do art. 173, inciso I, para a aplicação do art. 150, § 4º, ambos do CTN.

O lançamento foi efetuado em 11/11/2010, data da ciência do sujeito passivo,

e somente houve os recolhimentos parciais até a competência 07/2005. Os fatos geradores das contribuições remanescentes apuradas ocorreram no período compreendido entre 08/2005 a 12/2006. Com isso, as competências posteriores a 07/2005 não foram abarcadas pela decadência, permitindo o direito de o Fisco constituir o crédito tributário por meio de lançamento fiscal.

PLANO EDUCACIONAL. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO FATO GERADOR. LEGISLAÇÃO POSTERIOR MAIS FAVORÁVEL. APLICAÇÃO EM PROCESSO PENDENTE JULGAMENTO.

Não houve a caracterização do fato gerador sobre a verba paga a título de Auxílio educação (aperfeiçoamento pessoal/aperfeiçoamento docente) aos segurados empregados.

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado quando deixe de defini-lo como infração ou quando deixe de trata-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão.

Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a averiguação da concessão do auxílio educação aos segurados empregados, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

BOLSAS DE ESTUDO. FORNECIDAS AOS DEPENDENTES E AOS FUNCIONÁRIOS (EMPREGADOS). NÃO INCIDÊNCIA. LEGISLAÇÃO POSTERIOR MAIS FAVORÁVEL. APLICAÇÃO EM PROCESSO PENDENTE JULGAMENTO.

A concessão de bolsas de estudo aos empregados e aos dependentes, mesmo em se tratando de cursos de graduação e pós-graduação, desde que atenta os requisitos da legislação previdenciária, insere-se na norma de não incidência.

Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a averiguação da concessão do auxílio educação aos segurados empregados e aos dependentes, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

LEGISLAÇÃO POSTERIOR. MULTA MAIS FAVORÁVEL. APLICAÇÃO EM PROCESSO PENDENTE JULGAMENTO.

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

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.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Acórdão de embargos nº 2402-007.486

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**Período de apuração: 01/01/2006 a 30/04/2010****EMBARGOS. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. SANEAMENTO.***Existindo erros materiais na decisão recorrida, apontados em embargos, estes devem ser acolhidos e saneada a decisão.*

03 – Pelo despacho de admissibilidade de e-fls. 915/932 e posteriormente aos Acórdão de embargos às e-fls. (691/697) foi dado seguimento parcial ao recurso da Fazenda Nacional (e-fls. 836/900) para questionar as seguintes matérias, mantendo em síntese o mesmo conhecimento dos despachos anteriores: **a) Levantamentos 45 e 45 1 - Aperfeiçoamento Pessoal - ausência de retroatividade da Lei n.º 12.513/2011; b) Da necessidade de extensão do benefício a todos empregados - Carência ou exigência de um tempo mínimo de/no trabalho/função/empresa; c) Das bolsas de estudo fornecidas aos empregados – cursos de ensino superior e pós-graduação. d) Das bolsas de estudo fornecidas aos dependentes de empregados -ausência de retroatividade da Lei n.º 12.513/2011, e) Da multa - Da norma aplicável para o cálculo.** Intimado o contribuinte (e-fls. 1.248/1.2.81) apresentou contrarrazões.

04 – Foi negado seguimento ao recurso do contribuinte de acordo com exame de admissibilidade de e-fls 1.461/1.474 e dado seguimento parcial através do despacho em agravo de e-fls. 1.533/1.542 contando com as seguintes matérias para análise de julgamento: *a) "Necessidade de sobrestamento do presente feito - obrigação acessória X obrigação principal " e c) "Necessidade de reconhecimento da decadência na forma do artigo 150, § 4º, do CTN"*

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Recurso especial do contribuinte**Conhecimento**

05 – Início pela análise do recurso do contribuinte em vista da existência de matéria prejudicial (decadência). Quanto ao recurso do contribuinte eu deixo de conhece-lo, pois no caso da primeira matéria, (aplicação do art. 150§4º do CTN às obrigações acessórias) aplicável no caso os termos da Súmula CARF nº 148 que diz: **SÚMULA CARF 148 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.**

06 – Além disso a outra matéria quanto a suspensão do feito é de se informar que a obrigação acessória dependerá, conforme esse caso concreto, da sorte do processo principal e portanto a decisão sobre esse irá refletir naquele e portanto, por não haver caráter decisório deixo de admitir a matéria.

07 – Portanto, deixo de conhecer do recurso do contribuinte.

Recurso especial da Fazenda Nacional

Conhecimento

08 – O recurso especial da PGFN atende os pressupostos de admissibilidade e portanto o conhecimento. Afasto as preliminares de não conhecimento de acordo com o voto do processo principal, todos os paradigmas juntados referem a obrigação principal e portanto possível seu conhecimento ratificando os termos do despacho de admissibilidade ali deferidos.

Mérito

Da multa - Da norma aplicável para o cálculo

09 – Nesse caso é aplicável os reflexos do processo principal do PAF nº 17883.000288/2010-15. E no presente caso trata-se da aplicação do princípio da retroatividade em relação a multa, entendo por negar provimento e apesar do fato de ser recurso especial da Fazenda Nacional entendo que apenas o fundamento da decisão recorrida deve-se ser modificado se coadunando com os atuais termos da aplicação de tal princípio, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, uma vez que os fundamentos do voto estão de acordo com parecer da própria PGFN, sendo que a própria autoridade executora pode aplicar de ofício tal entendimento, independente do resultado do que for estabelecido no CARF.

10 – Portanto, adotando como razões de decidir o do voto no Ac. 9292-010.470 j. 24/10/2022 do I. Conselheiro Mário Pereira Pinho Filho nego provimento ao recurso mas com base em outro fundamento que passo a identificar abaixo:

Quanto ao mérito, convém repisar no procedimento fiscal que culminou no presente lançamento de obrigações principais também se exigiu multa 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 Câmara Superior de Recursos Fiscais 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, de 2009, conforme estabelecido na Portaria PGFN/RFB nº 14/2009. Até porque, esse entendimento havia inclusive 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, incluiu 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 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/PGFNME foi reafirmado pelo PARECER SEI Nº 11.315/2020/ME.

Em vista disso, e considerando-se a revogação da Súmula CARF nº 119, entendo pela manutenção da decisão recorrida, visto que inviável a aplicação da multa consoante sugerido no apelo da Fazenda Nacional.

11 – Pelo exposto conheço e dou parcial provimento ao recurso da Fazenda para aplicação das atuais regras do princípio da não retroatividade acima indicadas.

Conclusão

12 – Por todo o exposto, não conheço do Recurso do contribuinte e conheço do recurso da Fazenda e dou-lhe parcial provimento.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso