



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

**Processo n°** 10140.720487/2010-80  
**Recurso n°** Especial do Procurador  
**Acórdão n°** 9202-006.689 – 2ª Turma  
**Sessão de** 17 de abril de 2018  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** SERVAN ANESTESIOLOGIA DE CAMPO GRANDE S/S

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

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

NORMAS PROCEDIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

Tendo em vista que o crédito principal, constante deste mesmo processo, foi totalmente exonerado, não há interesse recursal no cômputo de multas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Patrícia da Silva - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Heitor de Souza Lima Junior, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

## Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência, , interposto pela Fazenda Nacional em face da decisão da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, consubstanciada do Acórdão nº 2301-02.905, sessão de 21 de junho de 2012:

*Assunto: Contribuições Previdenciárias Período de Apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007*

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DOS SÓCIOS. PRÓ-LABORE E DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. NECESSIDADE DISCRIMINAÇÃO.*

*As remunerações por pró-labore e participação nos resultados devem restar cabalmente discriminadas, de maneira a evitar a incidência da contribuição previdenciária sobre o total dos valores pagos aos sócios à luz do disposto no inciso II do §5º do artigo 201 do Regulamento da Previdência Social.*

*No caso, a discriminação ocorreu, não havendo que se falara em incidência de contribuição previdenciária sobre a parcela referente a lucros.*

*ALEGAÇÃO DE CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA.*

*IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. EXACERBAÇÃO DE COMPETENCIA.SÚMULA 02 DO CARF.*

*A tentativa do contribuinte de afastar a aplicação da multa no caso em comento encontra seu fundamento no caráter confiscatório da multa, o que seria vedado pela Constituição Federal. Reconhecer a existência de confisco é o mesmo que reconhecer a inconstitucionalidade da sua incidência. A apreciação de matéria constitucional em tribunal administrativo exacerba sua competência originária que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal. Incidência da Súmula 02 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS.*

*Súmula do Segundo Conselho de Contribuintes diz que é cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com Processo nº 10140.720487/201080 Acórdão n.º 2301 002.905 S2C3T1 Fl. 22 base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia Selic para títulos federais.*

*MULTA MORATÓRIA. PENALIDADE MAIS BENÉFICA.*

*O não pagamento de contribuição previdenciária constituía, antes do advento da Lei nº 11.941/2009, descumprimento de obrigação acessória punida com a multa de mora do art. 35 da Lei nº 8.212/1991.*

*Revogado o referido dispositivo e introduzida nova disciplina pela Lei 11.941/2009, devem ser comparadas as penalidades anteriormente prevista com a da novel legislação (art. 35 da Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 61 da Lei nº 9.430/1996), de modo que esta seja aplicada retroativamente, caso seja mais benéfica ao contribuinte (art. 106, II, "c" do CTN).*

*Não há que se falar na aplicação do art. 35A da Lei nº 8.212/1991 combinado com o art. 44, I da Lei nº 9.430/1996, já que estes disciplinam a multa de ofício, penalidade inexistente na sistemática anterior à edição da MP 449/2008, somente sendo possível à comparação com multas de mesma natureza. Assim, deverão ser cotejadas as penalidades da redação anterior e da atual do art. 35 da Lei nº 8.212/1991.*

Na origem, trata-se de Auto de Infração - DEBCAD 37.272756-5, exigindo contribuições previdenciárias incidente sobre a remuneração paga aos seus sócios, correspondentes à rubrica Contribuinte Individual - patronal.

O Acórdão recorrido deu provimento ao recurso voluntário para exonerar a integralidade do crédito tributário, entretanto consignou (a despeito da inexistência do crédito tributário) a aplicação da retroatividade benigna de multa.

Interposto Recurso Especial por parte da Fazenda Nacional (e-fls. 464 a 673), este teve seguimento parcial para acolher apenas a seguinte divergência: **b) retroatividade benigna para aplicação da multa calculada nos termos do artigo 35, caput, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, se mais benéfica ao contribuinte;** restou rejeitado o seguimento do Recurso Especial em relação à matéria: **a) pró-labore.**

O Reexame de Admissibilidade de Recurso Especial das e-fls. 733 e 734 confirmaram a decisão reexaminada.

Em 03/05/2016 os autos foram encaminhados ao órgão preparador para ciência e demais providências de sua alçada (e-fl. 738).

Em 25/07/2016 o órgão preparador opôs embargos de declaração (e-fl. 740), asseverando:

*O Acórdão n. 2301-002.905-3a Câmara / Ia Turma Ordinária (fls.626-644) deu provimento ao recurso voluntário para exonerar a integralidade do crédito tributário, bem como acolhendo a aplicação da multa mais benéfica.*

*Ao Recurso Voluntário apresentado pela PGFN foi dado seguimento apenas quanto à discussão da retroatividade de multa mais benigna.*

*A questão que submetemos à apreciação desse CARF é que se a multa é aplicada sobre o montante devido a título de principal, no caso zero, não haveria objeto para prosseguimento do julgamento, porque, ante a exoneração total do principal, irrelevante qual o percentual da multa a ser aplicada.*

*Somente haveria objeto para processamento do Recurso Especial se admitido em seus dois fundamentos, ou seja, a possibilidade de restabelecimento do valor principal e o percentual da multa a ser aplicada.*

*Desse forma, restituímos a esse CARF para apreciação.*

A esta manifestação foi decidido "que a petição nominada de embargos de declaração seja recebida como embargos inominados, e que esses não sejam admitidos", tendo como fundamentação que:

*...busca-se, por meio dos embargos, à reanálise/retificação do Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial, de modo que, não tendo sido admitida a primeira matéria do Recurso Especial (pró-labore), também a segunda deveria não ser admitida (retroatividade benigna para aplicação da multa calculada nos termos do artigo 35, caput, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, se mais benéfica ao contribuinte.*

*Porém, o Ricarf não prevê a possibilidade de juízo de retratação no despacho do exame de admissibilidade de Recurso Especial; ademais, uma vez admitido o Recurso Especial, a competência para se pronunciar sobre as questões que tiveram seguimento passa à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), por força do art. 67 do Ricarf.*

O contribuinte apresentou tempestivamente contrarrazões pugnando pelo não conhecimento do Recurso Especial frente a inexistência de interesse recursal.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Patrícia da Silva - Relatora

### **Pressupostos de admissibilidade:**

Ficou patente no processo em análise que houve quebra da lógica recursal, no que tange ao interesse da Fazenda Nacional quando este CARF não deu segmento à matéria relativa à pró-labore: não é possível aplicação de multa acessória quando inexistente o débito principal. Precisos os argumentos da Unidade Preparadora:

*O Acórdão n. 2301-002.905-3a Câmara / Ia Turma Ordinária (fls.626-644) deu provimento ao recurso voluntário para exonerar a integralidade do crédito tributário, bem como acolhendo a aplicação da multa mais benéfica.*

*Ao Recurso Voluntário apresentado pela PGFN foi dado seguimento apenas quanto à discussão da retroatividade de multa mais benigna.*

*Somente haveria objeto para processamento do Recurso Especial se admitido em seus dois fundamentos, ou seja, a*

Processo nº 10140.720487/2010-80  
Acórdão n.º **9202-006.689**

**CSRF-T2**  
Fl. 828

---

*possibilidade de restabelecimento do valor principal e o  
percentual da multa a ser aplicada*

Nacional. Diante de todo o exposto, não conheço do Recurso Especial da Fazenda

(assinado digitalmente)

Patrícia da Silva