



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10315.720326/2010-47
Recurso nº 000000 Voluntário
Acórdão nº 2402-002.897 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2012
Matéria CONTRIBUENTES INDIVIDUAIS
Recorrente MUNICÍPIO DE JARDIM - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

INTIMAÇÃO VIA POSTAL – POSSIBILIDADE LEGAL – NULIDADE – INEXISTÊNCIA

Não se verifica qualquer nulidade no lançamento cuja intimação ao sujeito passivo se deu por via postal, possibilidade perfeitamente legal

CERCEAMENTO DE DEFESA – NULIDADE – INOCORRÊNCIA

Não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento e a fundamentação legal que o ampara

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – AUTO DE INFRAÇÃO – INDICAÇÃO DE HORA/LOCAL – AUSÊNCIA – NULIDADE – INEXISTENTE

A ausência de indicação de hora da lavratura de auto de infração por descumprimento de obrigação principal não é razão de sua nulidade, uma vez que os fatores hora/local não são determinantes para a aplicação da legislação de regência.

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL

É segurado obrigatório do RGPS – Regime Geral de Previdência Social, na condição de contribuinte individual quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego

DILIGÊNCIAS – PERÍCIA - NECESSIDADE – COMPROVAÇÃO

Deverá restar demonstrada nos autos, a necessidade de diligências ou perícias para o deslinde da questão, nos moldes estabelecidos pela legislação de regência que determina que cabe à autoridade julgadora decidir a respeito.. Não se verifica cerceamento de defesa pelo indeferimento de perícia ou não solicitação de diligência que não se mostram necessárias

MULTA DE MORA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR.

O lançamento reporta-se à data de ocorrência do fato gerador e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Para os fatos geradores ocorridos antes da vigência da MP 449/2008, aplica-se a multa de mora nos percentuais da época, limitada a 75% (redação anterior do artigo 35, inciso II da Lei nº 8.212/1991)

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, em dar provimento parcial para recálculo da multa nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91 vigente à época dos fatos geradores, observado o limite de 75%, vencido o Conselheiro Thiago Taborda Simões que limitava a multa ao percentual de 20%.

Júlio César Vieira Gomes – Presidente

Ana Maria Bandeira- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Thiago Taborda Simões e Nereu Miguel Ribeiro Domingues

Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre valores pagos a contribuintes individuais e segurados empregados.

Também foram lançadas glosas de salário família declarado a maior na GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, diferença GILRAT declaradas a menor na GFIP no período de 06/2007 a 13/2009 e DAL — Diferença de acréscimos Legais, devido ao pagamento de GPS — Guia da Previdência Social fora do prazo sem os devidos acréscimos.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 82/85), os fatos geradores não foram declarados em GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social e correspondem às remunerações pagas e ou creditadas a contribuintes individuais e aos segurados eletivos, efetivos, contratados e comissionados.

Os valores foram lançados tomando por base os resumos das folhas de pagamento para o período de 10/2007 a 13/2009 apresentados pelo contribuinte; os arquivos da folha de pagamento no formato MANAD de janeiro de 2006 a 09/2007; e, contabilidade no formato MANAD — Manual de Arquivos Digitais para todo o período, deduzindo das bases encontradas, os valores declarados em GFIP.

Relativamente à aplicação de multas e juros, a auditoria fiscal informa o seguinte:

- No período de 01/2006 a 01/2007 sobre os valores das contribuições incidiram juros SELIC sem multa de mora.
- Para atender ao contido no art 106, II, "c" do CTN, na competência 07/2007, sobre os valores das contribuições lançadas, incidiram juros SELIC e multa de mora de 24% prevista no art. 35, II, "b" da lei 8.212/91 com redação dada pela lei 9076/99. Visto que nessa competência a multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no art 32, § 5º da lei 8.212/91 somada à multa de mora de 24%, ficou menor do que a multa de ofício de 75% prevista no art. 35 — A da lei 8.212/91.
- Para atender ao contido no art 106, II, "c" do CTN, na competência 13/2007, sobre os valores das contribuições acima, referentes ao período, incidiram juros SELIC e multa de ofício de 75%, prevista no art. 35 - A da lei 8.212/91, visto que esta ficou menor do que a soma da multa de mora de 24% prevista no art. 35, II, "b" da lei 8.212/91 com redação dada pela lei 9076/99 com a multa por descumprimento

de obrigação acessória (art. 32, § 5º da lei 8.212/91) anterior a MP 449/2008.

- Nas competências 02/2007 a 11/2008, exceto: 07/2007 e 13/2007, sobre os valores das contribuições incidiram juros SELIC e multa de mora de 24%. Tendo em vista que para essas competências o contribuinte entregou GFIP em período em que a MP 449/2008 já se encontrava em vigor. Dessa forma, as multas por descumprimento de obrigações acessórias foram lançadas tendo como fundamento a referida MP e as multas de mora com base na legislação vigente na época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações principais.
- No período de 12/2008 a 13/2009, sobre os valores das contribuições lançadas incidiram juros SELIC e multa de ofício de 75% por já está em vigor, em tal período, a MP 449/2008.

A autuada teve ciência do lançamento em 25/11/2010 e apresentou defesa (fls. 460/481), alegando, em síntese, que a intimação não seria válida por não ter sido efetuada na pessoa do Prefeito Municipal, representante, mandatário e preposto do Município.

Assim, argumenta que a autuação seria nula por não ter sido intimada a pessoa não legitimada para receber a notificação.

Aduz que a notificação de lançamento para ser plenamente válida, tem que seguir a determinação do art. 11 do Dec. 75.235/72, o qual estabelece requisitos a serem cumpridos, no caso, o valor do crédito, o prazo para recolhimento ou impugnação, a qualificação do notificado, a disposição legal infringida e a assinatura do responsável.

Argumenta que no presente caso, há ausência do valor do crédito tributário, do dispositivo legal infringido, bem como não há informação sobre o prazo para recolhimento ou impugnação.

Alega que analisando o art. 9º, do Dec. 70.235/72, conclui-se que o auto de infração deve ser pormenorizadamente detalhado, e instruído com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis a comprovação do ilícito, o que não teria sido verificado.

De igual forma, entende que não foram cumpridos os requisitos do art. 10 também do Decreto nº 70.235/72, uma vez que não foram especificados o local, a data e o horário da lavratura.

Para a autuada não teria havido a descrição clara e objetiva dos fatos, a disposição legal infringida e a penalidade aplicável.

Apesar de tantas irregularidades apontadas no auto de infração, a autuada afirma que os pseudos contribuintes relacionados no auto são servidores autônomos que prestaram serviços de natureza eventual para o município.

Outros, em maior confusão, seriam servidores efetivos do quadro desta municipalidade, sendo que suas GFIPS foram confeccionadas e quitadas em conjunto com a folha de pagamento dos servidores efetivos municipais, e que a cobrança atual, se figuraria como cobrança do indébito, o que poderia ensejar demanda judicial por sua repetição.

Argumenta que alguns dos valores seriam pagamentos isolados de consultas médicas em consultórios particulares, como também passagens de enfermos para unidades hospitalares fora da cidade e outros contratos eventuais de locação de veículos, não caracterizando o serviço de fretista.

Entende que sua defesa foi prejudicada, haja vista as situações apresentadas e considera a multa ilegal e excessiva.

Pelo Acórdão nº 0822.046 (fls. 500/504), a 5ª Turma da DRJ/Fortaleza julgou o lançamento procedente.

Contra tal decisão, a autuada apresentou recurso tempestivo onde efetua a repetição da argumentação de defesa.

Os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação do recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Pretende a recorrente que o lançamento seja considerado nulo por diversas razões, as quais não merecem acolhida.

Inicialmente, a recorrente questiona a intimação ao sujeito passivo que segundo esta, para ser válida, teria que ter sido efetuada na pessoa do Prefeito Municipal.

A autuação se deu por via postal, conforme atesta o AR – Aviso de Recebimento juntado à folha nº 437, forma de intimação perfeitamente legal, prevista no inciso II do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

Art. 23. Far-se-á a intimação: (...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10/12/97)

A recorrente alega, ainda, que o lançamento não teria obedecido aos critérios estabelecidos nos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235/972. Tais artigos dispõe o seguinte:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Da leitura dos dispositivos, verifica-se que o artigo 10 é aplicável nas situações que configuram descumprimento de obrigação acessória sujeita a penalidade, o que não é o caso dos autos.

Já o artigo 11 refere-se aos requisitos a serem verificados na constituição da obrigação principal, ou seja, o lançamento do tributo não recolhido.

No caso vertente, lançamento de contribuições dos segurados, está-se diante de uma obrigação principal, e não se pode dizer que este teria deixado de obedecer quaisquer dos requisitos do art. 11 acima citado.

O sujeito passivo foi devidamente qualificado como sendo o Município de Jardim – Prefeitura Municipal, o valor do crédito tributário foi informado ao contribuinte, conforme se verifica na folha de rosto do presente auto de infração.

Quanto ao prazo para pagamento ou impugnação e demais informações, estas foram informadas ao contribuinte por meio do Relatório IPC – Instruções para o Contribuinte (fls. 21/22).

Além disso, toda a fundamentação legal que amparou o lançamento foi disponibilizada ao contribuinte conforme se verifica no relatório FLD – Fundamentos Legais do Débito que contém todos os dispositivos legais por assunto e competência.

Também cumprindo requisitos contido no art. 11 do Decreto nº 70.235/72, a autuação foi devidamente assinada pela autoridade competente, no caso, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela ação fiscal.

Portanto, não há razão no argumento da recorrente de que o lançamento não teria cumprido os requisitos legais exigidos.

A recorrente alega que a autuação não teria obedecido ao art. 9º, do Dec. 70.235/72, que dispõe que o auto de infração deve ser pormenorizadamente detalhado, e instruído com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis a comprovação do ilícito.

Não assiste razão à recorrente,

Os elementos que compõem os autos são suficientes para a perfeita compreensão do lançamento, qual seja, contribuições da empresa incidentes sobre valores pagos a segurados empregados e contribuintes individuais, apuradas nas folhas de pagamento e registros contábeis, cujos fatos geradores não foram declarados em GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social.

A auditoria fiscal ainda elaborou planilhas contendo as diferenças apuradas na comparação entre folha de pagamento e GFIP, bem como relacionou todos os contribuintes individuais, inclusive fretistas, suas remunerações por competência.

De igual forma, ainda que não considere necessário, foram juntadas as cópias dos resumos das folhas de pagamento apresentadas pelo contribuinte.

Desse modo, não é possível acolher tal argumento.

Quanto à alegação de nulidade pela ausência da indicação da data e hora da lavratura do presente lançamento, de igual forma, não pode prevalecer.

Observa-se que o dispositivo invocado, art. 10, inciso II do Decreto nº 70.235/72, já transcrito acima, se refere à lavratura de auto de infração por descumprimento de obrigação acessória e, no presente caso, o lançamento é relativo à lançamento de obrigação principal.

O próprio Decreto nº 70.235/1972 faz distinção entre lançamento de multa pelo descumprimento de obrigação acessória e lançamento de tributo correspondente à obrigação principal, esta última disciplinada no artigo 11 do mesmo diploma legal, cujo teor já foi transcrito anteriormente.

É de se ressaltar que para o lançamento de obrigação principal, o Decreto nº 70.235/1972 não traz a obrigatoriedade de informação de local, data e hora, e nem poderia ser diferente porque tal lançamento não tem o momento de sua lavratura como essencial à sua validade.

Além disso, ainda que se tratasse de auto de infração por descumprimento de obrigação acessória, a ausência de local e hora de lavratura não seria razão de nulidade da autuação, uma vez que tais elementos só seriam essenciais diante da lavratura de auto de infração em que os fatores local/hora fossem determinantes para a aplicação da legislação, como as multas de trânsito, por exemplo.

A recorrente afirma que alguns dos segurados seriam servidores efetivos do quadro da municipalidade, os quais teriam sido incluídos em GFIP, que teriam sido confeccionadas e quitadas em conjunto com a folha de pagamento dos servidores efetivos municipais, e que a cobrança atual, se figuraria como cobrança do indébito, o que poderia ensejar demanda judicial por sua repetição.

Não assiste razão à recorrente. Está demonstrado nos autos que o lançamento relativo aos segurados empregados refere-se a diferenças apuradas no confronto entre o contido nas folhas de pagamento e o declarado em GFIP, cujas contribuições teriam sido recolhidas.

Assim, não há que se falar em indébito, haja vista que a recorrente não efetuou o recolhimento da totalidade das contribuições devidas.

A recorrente alega que teriam sido feitos pagamentos a servidores autônomos que teriam prestados serviços eventuais ao Município.

Ocorre que esta é justamente a situação caracterizada como serviços prestados por contribuintes individuais, de acordo com definição constante no art. 12 inciso V, alínea “g”, da Lei nº 8.212/1991:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...)

V - como contribuinte individual: (...)

g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego

A recorrente alega que nas situações caracterizadas como serviços prestados por fretistas, não haveria prestação de serviços, mas mera locação de veículos. Ocorre que a recorrente não trouxe qualquer prova do alegado, não podendo tal alegação ser admitida.

Quanto à alegação de que alguns valores pagos a segurados empregados corresponderiam a consultas médicas e passagens para que enfermos se deslocassem para outra localidade, há que se salientar que não há provas nos autos de que haveria lançamento sobre tais valores. Além disso, tais pagamentos se configurariam em salário *in natura*, havendo que se incidir contribuições sobre estes.

A recorrente solicita a realização de perícia técnica.

No que tange à realização de diligências e perícias, o Decreto nº 70.235/1972 estabelece o seguinte:

Art.16 - *A impugnação mencionará:*

.....

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito;

§ 1º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (...)

Art.18 - *A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine.*

Da leitura do dispositivo, verifica-se que além de ser obrigada a cumprir requisitos para ter o pedido de perícia ou diligência deferido, tal deferimento só ocorrerá diante do entendimento da autoridade administrativa no que concerne à necessidade da mesma.

Nesse sentido, não basta que o sujeito passivo deseje a realização da perícia ou diligência, esta tem que se considerada essencial para o deslinde da questão pela autoridade administrativa, nos termos da legislação aplicável.

A recorrente questiona a multa aplicada, cuja aplicação teve amparo legal.

No entanto, quanto à multa aplicada é necessário tecer algumas considerações.

Em razão das alterações introduzidas na Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, a qual estabeleceu a aplicação da multa de ofício prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 e considerando o

inciso II, do art. 106 do Código Tributário Nacional que estabelece a possibilidade de retroatividade da lei no caso sistemática mais benéfica ao contribuinte, foi efetuado cálculo comparativo para definição da multa a ser aplicada.

Para tanto, a auditoria fiscal considerou os valores correspondente à multa de mora mais a multa acessória calculadas de acordo com a Legislação vigente à época dos fatos geradores e comparou-as com a multa de ofício prevista na legislação atual.

Em algumas competências foi aplicada a multa de ofício de 75% que teria resultado mais benéfica de acordo com o cálculo efetuado pela auditoria fiscal.

Entendo que o procedimento utilizado pela auditoria fiscal ao considerar multas de naturezas diversas (de mora, por descumprimento de obrigação acessória e de ofício) não encontra respaldo no arcabouço jurídico existente.

Para os fatos geradores anteriores à edição da Medida Provisória nº 449/2008, vigia a o art. 35 da Lei nº 8.212/1991, com a redação abaixo:

Lei nº 8.212/1991:

*Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, **incidirá multa de mora**, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (...)*

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação;

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS;

d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa;

Como se vê da leitura do dispositivo, a multa prevista tinha natureza moratória e era devida inclusive no caso no recolhimento espontâneo por parte do contribuinte.

Além da multa de mora, a Lei nº 8.212/1991 previa a aplicação de multa pelo descumprimento de obrigações acessórias, dentre as quais a omissão de fatos geradores em GFIP.

A Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, além de alterar a redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991, revogou todos os seus incisos e parágrafos e incluiu na mesma lei o art. 35-A, *in verbis*:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras

entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Os dispositivos da Lei 9.430/1996, por sua vez dispõe o seguinte:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

(...)

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

A Lei nº 9.430/1996 traz disposições a respeito do lançamento de tributos e contribuições cuja arrecadação era da então Secretaria da Receita Federal, atualmente Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Já o lançamento das contribuições objeto desta autuação obedeciam as disposições de lei específica, no caso, a Lei nº 8.212/1991.

Depreende-se das alterações trazidas pela MP 449/2008, a instituição da multa de ofício, situação inexistente anteriormente.

A auditoria fiscal ao fazer as comparações entre multa de mora mais multa por descumprimento de obrigação acessória e multa de ofício de 75% busca amparo no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN que trata das possibilidades de retroação da lei. Tal artigo dispõe os seguinte:

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 (g.n.)

A meu ver o dispositivo em questão não se aplica ao caso, uma vez que a multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/1991 tem natureza diversa da multa de ofício prevista na legislação atual.

Assim, entendo que deve-se cumprir o que dispõe o artigo 144 do CTN, segundo o qual o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Portanto, não há que se falar em aplicação de multa de ofício para fatos geradores ocorridos em períodos anteriores à edição da Medida Provisória 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009. Aplica-se, sim, o artigo 35 da Lei nº 8.212/1991 na redação anterior às alterações trazidas pela citada Medida Provisória.

Há que se ressaltar que a multa de mora, conforme dispunha o art. 35 da Lei nº 8.212/1991, no decorrer do contencioso administrativo, era escalonada podendo chegar a 100%, no caso de execução fiscal.

Assim, em obediência ao princípio da razoabilidade, entendo que a multa deve ser aplicada observando-se o art. 35 da Lei nº 8.212/1991, porém, não deve ultrapassar o percentual de 75% que correspondente à multa de ofício prevista na legislação atual

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recuso e DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para que nas competências anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, seja aplicada a multa de mora prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/1991, limitada a 75% em todo o período lançado.

É como voto.

Ana Maria Bandeira

Processo nº 10315.720326/2010-47
Acórdão n.º **2402-002.897**

S2-C4T2
Fl. 7

CÓPIA