



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

Processo n° 10380.008882/2007-62
Recurso n° 158.661 Voluntário
Acórdão n° 2403-00.156 -- 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de setembro de 2010
Matéria NOTIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente DISMAR COMERCIAL E DISTRIBUIDORA SANTA MARIA LTDA
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/1996 a 31/08/2005

Ementa:DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicada a regra quinquenal da decadência do Código Tributário Nacional.

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

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 base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA - REDUÇÃO - LEI MENOS SEVERA - APLICAÇÃO RETROATIVA - CTN, ART. 106

Tratando-se de crédito não definitivamente julgada, aplica-se o disposto no art. 106 do CTN que permite a redução da multa prevista na lei mais nova, por ser mais benéfica ao contribuinte, mesmo a fatos anteriores à legislação aplicada.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, **I)** Nas Preliminares, por unanimidade de votos, em reconhecer a decadência até a competência 11/2001, inclusive, com base no Art. 150 do CTN. Quanto aos créditos de acréscimos legais lançado nas competências 07 e 08 de 2005, por se reportarem a pagamentos de competência do ano 1999 também estão

decadentes. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Ivacir Julio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza e Marcelo Magalhães Peixoto. **II**) No mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para determinar o recalculo da multa de mora, de acordo com o determinado no Art. 35, caput, da Lei 8.212/91 na redação dada pela Lei 11.941/2009 prevalecendo o mais benéfico ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro no que refere se ao recalculo da multa.



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI
Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto e Marthius Sávio Cavalcante Lobato.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis, Acórdão 07-11.267 da 5ª Turma, folhas 333 a 336, que julgou procedente a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito 35.778.034-5, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 140 A 143, o lançamento refere-se às contribuições patronais da empresa destinadas à Seguridade Social, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a outras entidades e fundos - (terceiros), (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE), incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas pela empresa no decorrer do mês aos segurados empregados e contribuintes individuais que lhes prestaram serviços.

Ainda segundo o RF, os fatos geradores foram apurados com base no resumo das Folhas de Pagamentos de Salários, Recibos de férias normais, Recibos de Rescisão de Contrato de Trabalho dos segurados empregados efetivados e contratados, Recibos de Pagamento de contribuintes individuais relacionados com os próprios sócios da empresa, declarados ou não em GFIP e GPS - Guia de Recolhimento da Previdência Social. Esclarecendo que os documentos analisados referem-se as atividades fins da empresa executados pela matriz e filial - 0003/88. situada no Município de Balsas-MA.

O débito refere-se vários levantamentos no período de 11/96 a 12/2001, incluindo o 13º salário de 2001, mais diferença de acréscimos legais de recolhimentos efetuados em 29/07/2005 para a competência 01/1999 e recolhimento efetuado em 30/08/2005 para a competência 13/1999.

A contribuinte foi cientificada do débito em 20/12/2006.

Inconformada com a decisão da DRJ que julgaram procedente o lançamento, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls 343 a 348, onde alega, em síntese, que:

1. Decadência
2. SELIC
3. Aderiu ao parcelamento instituído pela MP 303/2006 e que isso impede novamente a exigência através de NFLD porque incide em duplicidade de exigência de contribuições relativo ao mesmo período. O parcelamento foi espontâneo, inclusive, com os benefícios que a MP 303/2006 deferiu. O parcelamento espontâneo é óbice à aplicação de multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso é tempestivo e por não haver óbice ao seu conhecimento, passo à análise das questões levantadas pela recorrente.

PRELIMINARES

Decadência:

No lançamento, para fins de decadência foi aplicada a regra do artigo 45 da Lei 8.212/91.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n° 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante n° 8 "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula de n° 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n° 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN. A decadência está disciplinada no art. 173 e no art. 150, § 4.

Em ambos, o direito de a Fazenda constituir o crédito extingue-se em cinco anos, sendo que pela regra do art. 150, § 4º, a contagem é a partir da ocorrência do fato gerador e a do 173 é a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade,

tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

A regra do artigo 150, § 4º, é para lançamentos por homologação e não se aplica em casos de dolo, fraude ou simulação. Como no presente processo não há menção a dolo e existem vários recolhimentos, conforme constatado no RADA - Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados, folhas 94 a 121, entendo que é essa regra que deve ser aplicada.

O lançamento abrange o período de 11/96 a 12/2001, incluindo o 13º salário de 2001, mais diferença de acréscimos legais de recolhimentos efetuados em 29/07/2005 para a competência 01/1999 e recolhimento efetuado em 30/08/2005 para a competência 13/1999.

A recorrente tomou ciência do lançamento em 20/12/2006

Constata-se a decadência do crédito lançado referente às competências até 11/2001, mantidas as competências 12 e 13/2001.

Quanto aos créditos lançados nas competências 07 e 08/2005, Levantamento: DAL - Diferença de Ac. Legais, presentes no DAD - DISCRIMINATIVO ANALÍTICO DE

DÉBITO, folha 4 e detalhados no relatório DAL - DIFERENÇA DE ACRÉSCIMOS LEGAIS, folhas 122 e 123, por se reportarem a pagamentos do ano 1999, também estão decadentes.

MÉRITO

SELIC

Insurge-se a recorrente contra a aplicação da taxa SELIC ao argumento de que seria ilegal.

Registre-se, porque importante, que a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, afasta literalmente os argumentos erguidos pelo recorrente. De fato, as contribuições sociais arrecadadas estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)

A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 03, nos seguintes termos:

SÚMULA Nº 3 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 base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

Parcelamento

O parcelamento especial da MP nº 303/2006, solicitado pela Notificada, não inclui nenhuma das contribuições e acréscimos legais lançados na presente Notificação.

Conforme informou o Chefe da extinta Unidade de Atendimento da Secretaria da Receita Previdenciária m Imperatriz/MA (fls. 328), o citado parcelamento especial, solicitado pela Notificada, inclui apenas créditos relativos as competências de 01/2002 a 11/2005.

Multa de mora

A multa de mora aplicada teve por base o artigo 35 da Lei 8.212/91, que determinava aplicação de multa que progredia conforme a fase e o decorrer do tempo e que poderia atingir 50% na fase administrativa e 100% na fase de execução fiscal. Ocorre que esse artigo foi alterado pela Lei 11.941/2009, que estabeleceu que os débitos referentes a

contribuições não pagas nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. 61 da Lei 9.430/96, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Visto que o artigo 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

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.

Conclusão

À vista do exposto, voto por, nas preliminares, reconhecer a decadência das competências até 11/2001 e por manter o lançamento para a competência 12 e 13/2001. No mérito, voto pelo provimento parcial do recurso, determinando o recálculo da multa de mota, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao artigo 35 da Lei 8.212/91 e prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2010



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI - Relator



**/MINISTÉRIO DA FAZENDA
-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 10380.008882/2007-62

.-Recurso nº: 158.661

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2403-00.156

Brasília, 25 de outubro de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

Apenas com Ciência

Com Recurso Especial

Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional