



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

Processo nº 10552.000525/2007-37
Recurso nº 158.460 Embargos
Acórdão nº **2403-00.323 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 08 de fevereiro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ÁREA DE SAÚDE LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/11/2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. COMPROVAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Restando comprovada a contradição no Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração, re-ratificando o resultado levado a efeito por ocasião do primeiro julgamento.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MULTA MAIS BENÉFICA

A multa de mora aplicada teve fundamento legal no artigo 35, I, II, da Lei 8.212/91 que determinava progressão da sanção 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 o referido artigo 35 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 que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Há que se considerar, também o preceituado no artigo 106, “c” do Código Tributário Nacional - CTN: “Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em acolher os Embargos de Declaração, para sanar a contradição apontada no Acórdão nº 2403-00.068, e aplicar-lhe os

Assinado digitalmente em 16/03/2011 por IVACIR JULIO DE SOUZA, 17/03/2011 por CARLOS ALBERTO MEES ST RINGARI

Autenticado digitalmente em 16/03/2011 por MARIA MADALENA SILVA
Emitido em 21/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

efeitos modificativos determinando o recálculo da multa com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao Art. 35, caput, da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Ivacir Júlio de Souza - Relator

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

Relatório

Assinado digitalmente em 16/03/2011 por IVACIR JULIO DE SOUZA, 17/03/2011 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Autenticado digitalmente em 16/03/2011 por MARIA MADALENA SILVA
Emitido em 21/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Com fulcro no art. 65 do Regimento Interno dos Conselhos Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256 de 22 de junho de 2009, o Procurador da Fazenda Nacional, opõe, tempestivamente, Embargos de Declaração, às fls.319 a 321 , contra o Acórdão nº 2403-00.068 de 08 de julho de 2010, de lavra da Terceira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF.

No acórdão embargado decidiu-se, no mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso e determinar o recálculo da multa de mora com base no artigo 32 – A da Lei 8.212/91 na redação dada pela Lei 11.941/ 2009 e prevalência da multa mais benéfica ao contribuinte.

Aduz que a autuação ocorreu razão de o contribuinte ter inadimplido obrigação principal.

Nesse sentido, a aplicação do artigo 32-A, por ser aplicável aos descumprimento de obrigação acessória, revelou-se contraditória .

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza, Relator

No Acórdão embargado, decidiu-se, por maioria de votos em , “no mérito dar provimento parcial ao recurso e determinar o recálculo da multa de mora com base no artigo 32-A da Lei 8.212/91 na redação dada pela Lei 11.941/2009 e prevalência da multa mais benéfica ao contribuinte..”.

Entretanto o artigo 32-A , em sua redação dada pela Lei 11.941/2009, dispõe que :

“Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).”

DA CONTRADIÇÃO

Conforme fl. 58, consta que :

1. Este relatório é parte integrante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD de n.2 37.056.815-0, relativos aos créditos previdenciários devidas Previdência Social e referem-se a contribuições da empresa sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos contribuintes individuais – trabalhador autônomo e sobre a remuneração de trabalhador enquadrado na categoria de segurado empregado, vez que restaram evidenciados os elementos caracterizadores do vínculo empregatício, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrentes dos riscos ambientais do trabalho sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas e contribuições da empresa sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados devidas a Outras Entidades (SESCOOP, SEBRAE, INCRA e SALÁRIO EDUCAÇÃO).

E, ainda, às fls. 49 se informa o fundamento legal da multa aplicada:

“ACRESCIMOS LEGAIS - MULTA

Competências :09/2002 a 12/2002,01/2003 a 12/2003,01/2004 a 12/2004,01/2005 a 12/2005,01/2006 a 11/2006 Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 35, I, II, III (com a reclamo dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99); Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 239, III,"C, e - C, parágrafos 2. ao 6-e e 11, e art. 242, parágrafos 1. e 2. (com a redação dada pelo Decreto n. 3.265, de 29.11.99). "

Desse modo o artigo 35 da Lei 8.212/91 foi basilar na aplicação da multa sendo, portanto, contraditório ter sido invocado o artigo 32, da mesma lei, como referência no Acórdão em comento.

Às fls. 49 se informa que a multa foi calculada na forma do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 239, III,"C", e -C, parágrafos 2. ao 6-e e 11, e art. 242, parágrafos 1. e 2. (com a redação dada pelo Decreto n. 3.265, de 29.11.99).

DECRETO N. 3.048, DE 06.05.99

(...)

Art. 239. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas a:

(...)

III - multa variável, de caráter irrelevável, nos seguintes percentuais, para fatos geradores ocorridos a partir de 28 de novembro de 1999: [\(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999\)](#)

DECRETO 3.265/99

(...)

"Art. 239.

.....

[III - multa variável, de caráter irrelevável, nos seguintes percentuais, para fatos geradores ocorridos a partir de 28 de novembro de 1999:](#)

a)

[1. oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação;](#)

[2. quatorze por cento, no mês seguinte; ou](#)

[3. vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação;](#)

b)

[1. vinte e quatro por cento, até quinze dias do recebimento da notificação;](#)

[2. trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;](#)

3. *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; ou*

4. *cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social, enquanto não inscrita em Dívida Ativa; e*

c)

1. *sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;*

2. *setenta por cento, se houve parcelamento;*

3. *oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; ou*

4. *cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.*

§ 1º *Os juros de mora previstos no inciso II não serão inferiores a um por cento ao mês, excetuado o disposto no § 8º.*

.....

§ 8º *Sobre as contribuições devidas e apuradas com base no § 1º do art. 348 incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. “*

Ocorre que o artigo 35 supra 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 que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

LEI Nº 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996

(...)

“ *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. [\(Vide Lei nº 9.716, de 1998\)](#)”

Restando claro que o contribuinte foi autuado por ter inadimplido obrigação principal, desse modo a multa a ser aplicada tem fundamento no artigo 35 na forma da redação dada pela lei 11.941/2009 e o recálculo, se mais benéfico ao contribuinte, deverá ser realizado com fundamento no mesmo artigo 35, com sua nova redação fazendo-se necessário acolher os embargos de declaração com efeitos aclaratórios.

Sustenta a decisão o preceituado no artigo 106, “c” do Código Tributário Nacional – CTN :

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, VOTO no sentido de acolher os Embargos de Declaração, para sanar a contradição apontada no Acórdão nº 2403-00.068, e aplicar-lhe os efeitos modificativos determinando o recálculo da multa com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao Art. 35, caput, da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

Ivacir Júlio de Souza