



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

Processo n° 10830.005233/2007-64
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° 2403-001.045 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de fevereiro de 2012
Matéria LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente INTERCUF INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2007

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO À AMPLA DEFESA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NA NFLD. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA DE MORA.

A Notificação Fiscal de Lançamento - NFLD, contém todas as informações necessárias para o exercício da ampla defesa.

A relação dos co-responsáveis no Relatório de Co-Responsáveis - CORESP não atribui responsabilidade tributária aos representantes legais da empresa, apenas lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração fazendária em razão do seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando tipo de vínculo existente e o período correspondente.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial das Contribuições Previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos dos arts. 150, § 4º, quando houver antecipação no pagamento, mesmo que parcial, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

Legalidade da Taxa SELIC nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF e da Súmula n. 3 do CARF.

Recálculo da multa de mora para que seja aplicada a mais benéfica ao contribuinte por força do art. 106, II, “c” do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, nas preliminares, por unanimidade de votos, em determinar a decadência referente ao período 01/99 a 05/2002 com base no art. 150, § 4º, do CTN. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso

para: I) manter o Relatório Corresponsáveis, Vencidos o relator Marcelo Magalhães Peixoto e o conselheiro Marthius Sávio Cavalcante Lobato. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Ivacir Julio de Souza; II) Determinar o recálculo da multa de mora, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009 (art. 61, da Lei no 9.430/96), prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão da multa de mora.

Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto – Relator

Ivacir Júlio de Souza – Redator Designado

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

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD (DEBCAD n. 37.088.282-2), consolidada em 25/06/2007, cuja notificação ocorreu em 26/06/2007 (fl. 153), lavrada em face da INTERCUF INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, no valor de **R\$ 675.408,57** (seiscentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e oito reais e cinquenta e sete centavos), referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, financiamento aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – SAT, e as destinadas às outras entidades (Salário Educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), vencidas e não recolhidas.

O período de apuração corresponde às competências: 01/1999 a 02/2007.

Segundo o Relatório Fiscal de fls. 144/148, o objeto do lançamento incide sobre as remunerações pagas aos segurados e contribuintes individuais, informados à Previdência Social através da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP e recolhidos de forma parcial.

O lançamento teve como base as GFIPs do período compreendido entre 01/1999 a 02/2007, além das GPS e GRPS.

As base-de-cálculo e as alíquotas se encontram no Relatório de Lançamento – RL; os estabelecimentos que se referem os créditos se encontram no Discriminativo Analítico de Débito – DAD.

A Fiscalização examinou os seguintes documentos:

- Folhas de pagamento dos empregados das competências 13, relativas ao 13º salário do período de 2002 a 2004;
- GPSs e GRPSs apresentadas pela empresa e constantes no banco de dados da RFB;
- GFIPs do período 01/1999 a 02/2007 constantes no banco de dados da RFB;
- GFIPs 01/2002 a 02/2007 apresentadas pela empresa;
- Contrato Social e alterações.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento que se consolidou em 26/06/2007, a Recorrente apresentou, tempestivamente, Impugnação de fls. 155/175.

DA DECISÃO DA DRJ

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/03/2012 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 19/03

/2012 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 16/04/2012 por IVACIR JULIO DE SOUZA,

Assinado digitalmente em 24/04/2012 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 26/04/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

Após analisar os argumentos da Recorrente, a 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Belo Horizonte (MG) – DRJ/BHE, prolatou o Acórdão nº 02-17.516, de fls. 187/192, mantendo procedente o lançamento, conforme ementa que abaixo se transcreve, *verbis*:

**“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2007

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CABIMENTO. RELAÇÃO DE VÍNCULOS. RELATÓRIO DE REPRESENTANTES LEGAIS. FINALIDADE

Não se constitui cerceamento de defesa quando o lançamento contém todos os elementos necessários ao seu perfeito entendimento.

O direito da Seguridade Social de apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

As contribuições sociais em atraso, arrecadadas pela Receita Federal do Brasil, estão sujeitas aos acréscimos legais, nos percentuais definidos pela legislação.

Foge à alçada do Contencioso Administrativo Previdenciário apreciar argumentos de ilegalidade/inconstitucionalidade de legislação em vigor.

O Relatório de Representantes Legais (Repleg) e a Relação de Vínculos (Vínculos) são peças de instrução do processo administrativo-fiscal previdenciário que listam todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo.

Lançamento Procedente”

DO RECURSO

Inconformada, a Recorrente interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls. 195/217, com os seguintes argumentos:

CERCEAMENTO AO DIREITO DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA

Sustenta a Recorrente que a Fiscalização fez um lançamento genérico, sem demonstrar a origem e natureza da contribuição, impedindo a identificação da obrigação inadimplida. Com essa atitude, infringiu o princípio da legalidade, impossibilitando o exercício da ampla defesa administrativa. Traz legislação e doutrina para fundamentar o alegado.

DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR CRÉDITO TRIBUTÁRIO

A Recorrente conceitua “decadência”, conceitua o lançamento por homologação e conclui que a contribuição previdenciária deve seguir a regra do art. 150, parágrafo 4º do CTN, que tem a contagem do prazo iniciada com a ocorrência do fato gerador e se finda 5 (cinco) anos depois. Transcreve jurisprudências para fundamentar o alegado.

Defende a natureza tributária das Contribuições Previdenciárias, assim como a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91. Traz jurisprudências e a Súmula Vinculante n. 8 (que declarou 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), para fundamentar o alegado.

Ao final, afirma que o Discriminativo Analítico de Débito – DAD comprovou o pagamento antecipado do tributo e conclui que houve decadência em relação ao período compreendido entre 01/1999 a 05/2002.

DA CO-RESPONSABILIDADE

A Recorrente impugna o apontamento dos co-responsáveis pelo lançamento através dos relatórios CORESP e VÍNCULOS, sob o argumento de que só era possível atribuir responsabilidade pessoal aos diretores se estivesse provado que eles agiram com dolo ou culpa, nos termos dos arts. 135, III e 145 do CTN; art. 158 da Lei n. 6.404/76, que rege as Sociedades Anônimas, art. 293 do RPS. Traz jurisprudência para fundamentar sua tese.

DOS FATOS GERADORES

Sustenta que “*O relatório deixou de consignar as bases impositivas, a descrição dos valores da folha de pagamento, da base de pagamento aos autônomo e pró-labore, impossibilitando o exercício da defesa.*”

DOS JUROS - SELIC

A atualização das Contribuições Previdenciárias pela taxa SELIC fere a Constituição Federal e a lei infra-constitucional, pois aplica uma taxa superior a 12% ao ano ou 1% ao mês. Traz jurisprudência para fundamentar o alegado.

Ao final requer seja declarado nulo o lançamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme registro de fl. 218, o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

PRELIMINARMENTE

DO CERCEAMENTO À AMPLA DEFESA

Alega a Recorrente que a NFLD faz afirmações genéricas sem, contudo, demonstrar a origem e natureza da Contribuição devida, sem descrever com clareza a infração cometida, assim como sem fundamentá-la, infringindo, por conseguinte, o princípio da legalidade e cerceando a ampla defesa administrativa.

Não há que se falar em nulidade da NFLD, vez que, é possível a perfeita compreensão da autuação, através da análise de toda a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, formada pelos seguintes documentos que a instruem: Instrução para o Contribuinte – IPC; Discriminativo Analítico de Débito – DAD; Discriminativo Sintético do Débito – DSD; Discriminativo Sintético por Estabelecimento – DSE; Relatório de Lançamentos – RL; Relatório de Documentos Apresentados – RDA; Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados – RADA; Diferença de Acréscimos Legais – DAL; Fundamentos Legais do Débito - FLD.

DA RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS

A Recorrente entende que não deve constar na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, a lista dos Sócios Co-Responsáveis.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, nos termos do art. 543-B do CPC, declarou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são obrigadas “as pessoas

expressamente designadas por lei”, não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores – de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) – pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Persone, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O “terceiro” só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União

desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193) (grifo nosso)

Assim dispunha o art. 13 da Lei n. 8.620/93, *verbis*:

Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa.

Do julgamento em sede de Repercussão Geral, extraem-se as seguintes lições:

- (i) As Contribuições Previdenciárias estão sujeitas às normas gerais do Direito Tributário;
- (ii) Para que haja a desconsideração da Personalidade Jurídica da empresa, mister se faz que haja a ocorrência de uma das circunstâncias do art. 135, quais sejam: atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

No caso em tela, a fiscalização não demonstrou que a Recorrente tenha agido com excesso de poder ou de forma contrária à lei.

Logo, demonstrado o apontamento irregular dos Co-Responsáveis, a relação constante nas fls. 136/137, deve ser desconsiderada e desentranhada dos autos.

DECADÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8**, nos seguintes termos:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõem o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do Código Tributário Nacional:

CTN - Art. 150. *O lançamento por homologação, que ocorre*

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. (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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;

De acordo com o art. 103-A, da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 vincula toda a Administração Pública, inclusive este Colegiado:

CF/88 - 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 a sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

In casu, como se trata de contribuições sociais previdenciárias que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, caso se verifique a **antecipação** de pagamento (mesmo que parcial) ou, nos termos do art. 173, I, do CTN, quando o pagamento não foi antecipado pelo contribuinte.

Nesse diapasão, mister destacar que para que seja aplicado o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, basta que haja a antecipação no pagamento de qualquer Contribuição Previdenciária, ou seja, não é necessária a antecipação em todas as competências. Havendo a antecipação parcial em uma única competência, já se aplica as regras do art. 150, § 4º do CTN.

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, financiamento aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – SAT, e as destinadas às outras entidades (Salário Educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), vencidas e não recolhidas.

O presente caso importa a aplicação do prazo previsto no art. 150, § 4º do CTN, pois, da análise do Discriminativo Analítico de Débito – DAD, c/c o Relatório Fiscal (item 3.3), dos autos, verifica-se que houve o pagamento parcial da Contribuição Previdenciária.

O período de apuração compreendeu as competências 01/1999 a 02/2007. A notificação ocorreu em 26/06/2007.

Logo, o prazo decadencial ocorreu em relação ao período compreendido entre 01/1999 a 05/2002, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, conforme explicado.

DO MÉRITO

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, financiamento aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – SAT, e as destinadas às outras entidades (Salário Educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), vencidas e não recolhidas.

No mérito a Recorrente sustenta, mais uma vez, impossibilidade do exercício da defesa. Ocorre que o cerceamento à ampla defesa já foi enfrentado em sede preliminar. Por esse motivo, o lançamento deve ser mantido.

DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

A Recorrente entende como ilegal a incidência de algum índice de atualização monetária superior a 12% ao ano. Ocorre que, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do Conselho de Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, os julgamentos dos conselheiros estão vinculados aos acórdãos do STF e STJ, quando prolatados nos termos dos arts. 543-B e 543-C do CPC, *verbis*:

Art. 62-A do Regimento Interno do CARF:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Nesse diapasão, o Colendo STJ já se manifestou acerca da possibilidade de atualização monetária pela Taxa SELIC, nos termos do art. 543-C do CPC, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento

indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009) (grifo nosso)

Ademais, além do referendo Judicial em sede de Recurso Repetitivo, essa matéria consta na Súmula n. 3 do CARF, *verbis*:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade na aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária.

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 estabelece que os débitos referentes a contribuições não recolhidas no prazo previsto em lei, 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%.**

Tendo em vista que o artigo 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, comine-lhe 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 em comparativo 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, **no momento do pagamento.**

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:

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

Do exposto, preliminarmente, reconheço a decadência em relação ao período compreendido entre 01/1999 a 05/2002, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, assim como determino o desentranhamento da lista de Co-responsáveis constante nas fls. 136/137; no mérito, **juízo procedente em parte** o recurso para determinar o recálculo da multa de mora, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009 (art. 61, da Lei nº 9.430/96), prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte.

Marcelo Magalhães Peixoto

Voto Vencedor

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza

Designado para redigir o voto vencedor, na forma abaixo, exponho as razões de divergir:

DA RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS

A Recorrente entende que não deve constar no Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD a lista dos Sócios Co-Responsáveis, e I. Relator entende que ao Relatório dos Co-Responsáveis, nas fls. 136/137, deve ser desconsiderado e desentranhado os autos.

Quanto à solicitada exclusão dos co-responsáveis cabe esclarecer que a relação de co-responsáveis, anexada aos autos pela Fiscalização, não tem como escopo incluir os sócios da empresa no pólo passivo da obrigação tributária, mas sim listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, poderão ser responsabilizadas na esfera judicial, na hipótese de futura inscrição do débito em dívida ativa, pois o chamamento dos responsáveis só ocorre em fase de execução fiscal, em consonância com o §3º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, e após se verificarem infrutíferas as tentativas de localização de bens da própria empresa.

A responsabilização dos sócios somente ocorrerá por ordem judicial nas hipóteses previstas na lei e após o devido processo legal. O débito foi lançado somente contra a pessoa jurídica e, neste momento, os sócios não sofreram restrições em seus direitos.

Assim, esta discussão é inócua na esfera administrativa, sendo mais apropriada na via da execução judicial, na hipótese dos responsáveis serem convocados, por decisão judicial, para satisfação do crédito.

Ademais, os Relatórios de Co-responsáveis e de Vínculos fazem parte de todos processos como instrumento de informação, a fim de se esclarecer a composição societária da empresa no período do lançamento ou autuação, relacionando todas as pessoas físicas e jurídicas, representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação.

Cumprе observar que não se trata aqui da responsabilidade tributária de terceiros prevista no art.135, III, CTN, resultante de atos praticados pelos co-responsáveis e representantes legais da pessoa jurídica de direito privado, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, pois nestes casos há a necessidade de prova dos atos ilegais praticados por eles, que poderá ocorrer em sede de execução fiscal. Como no presente caso não se esta atribuindo responsabilidade solidária aos sócios, os mesmos não foram intimados pessoalmente do presente Auto de Infração de Obrigação Acessória.

Por fim, entendo que a indicação dos co-responsáveis não representa nenhum vício na NFLD do presente caso, motivo pelo qual entendo que não seja caso de nulidade nem de exclusão do documento de autuação.

É como voto.

Ivacir Júlio de Souza

CÓPIA