



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

Processo n° 10830.724923/2012-83
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-004.166 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de março de 2015
Matéria Contribuições Social Previdenciárias
Recorrente GERMED FARMACEUTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 30/12/2008

NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Tendo a fiscalização e a DRJ utilizados a mesma fundamentação para a autuação não há de se falar em inovação no critério jurídico da autuação apto a configurar uma nulidade. Ademais, o acórdão prolatado apresentou e contrapôs todos os pontos suscitados pela recorrente.

INDENIZAÇÃO DA CONVENÇÃO COLETIVA. INDENIZAÇÃO DE DESLIGAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

Ausência de demonstração que a Indenização da Convenção Coletiva, pago no desligamento dos funcionários com idade superior a 45 anos, fora pago em decorrência de prestação de serviços. Não incidência das contribuições previdenciárias.

PLR. VALORES FIXOS. AUSÊNCIA DE REGRAS CLARAS E ESPECÍFICAS. INCIDÊNCIA.

Não existindo regras claras e específicas, nem método para aferição da produtividade, sendo a PLR paga a todos os funcionários e em valores fixos, desrespeita-se os preceitos instituídos pela Lei n. 10.101/2000.

MULTA DE MORA. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA.

As contribuições sociais previdenciárias estão sujeitas à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso devendo observar o disposto na nova redação dada ao artigo 35-A, da Lei 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Acordam os membros do colegiado, I- por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre a rubrica denominada Indenização de Convenção Coletiva. Vencido o Conselheiro Oseas Coimbra Junior. II- por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto vencedor redator designado Conselheiro Oseas Coimbra Junior para aplicar a multa de mora do artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação anterior a MP 449/2009, limitada a setenta e cinco por cento, caso ultrapasse esse patamar, nos termos do artigo 35-A, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 11.941/2009, tudo a depender da época do pagamento, parcelamento ou execução. Vencidos os Conselheiros Ricardo Magaldi Messetti e Amilcar Barca Teixeira Junior. Sustentação oral Advogada Dra Maria Isabel Tostes da Costa, OAB/DF nº 115.127. Declarou-se impedido o Conselheiro Gustavo Vettorato.

(assinatura digital)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente

(assinatura digital)

Ricardo Magaldi Messetti – Relator

(assinatura digital)

Oseas Coimbra Junior – Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Ricardo Magaldi Messetti, Amilcar Barca Teixeira Junior, Oseas Coimbra Junior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte Germed Farmacêutica Ltda em face de acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas (SP), que restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 30/12/2008

PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO CONVENÇÃO COLETIVA. NATUREZA SALARIAL CONTRIBUIÇÕES. INCIDÊNCIA

A Indenização Convenção Coletiva é um valor pago pela empresa ao empregado de mais idade e desligado sem justa causa, com características de gratificação ajustada e com objetivo de auxiliá-lo na recolocação no mercado de trabalho. Nesse contexto qualquer verba denominada ou não como indenizatória, paga na rescisão de contrato de trabalho e sem previsão legal de exclusão, integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS.

Integra o salário-de-contribuição a verba intitulada participação nos lucros ou resultados da empresa quando paga ou creditada em desacordo com a lei específica.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O processo ora em análise originou-se dos seguintes autos de infração:

- a) Debcad 37.368.607 - 2, referente a contribuição da empresa (patronal e RAT) sobre as remunerações de segurados empregados, composto dos levantamentos PR1, PR2 e VC1;
- b) Debcad 37.368.609-9, referente a contribuição destinada a outras entidades e fundos (terceiros) sobre as remunerações de segurados empregados, composto dos levantamentos PR1, PR2 e VC1;
- c) Debcad 37.368.608-0, referente a contribuição devida pelos segurados empregados, composto dos levantamentos PR1, PR2 e VC1.

Segundo o relatório fiscal, o levantamento VC1 se refere a valores pagos aos segurados empregados e constantes das folhas de Pagamento sob a rubrica 0111 - Indenização Convenção Coletiva, pagas por força do estipulado em Convenção Coletiva de Trabalho, quando da rescisão de contrato, sem justa causa, para aqueles que tenham mais de 45 anos de

idade e com mais de cinco anos na mesma empresa. Por outro lado, os levantamentos PR1 e, PR2 se referem a valores pagos aos segurados empregados, constantes em Folhas de Pagamento sob a rubrica Participação nos Resultados, pagas com base nas convenções coletivas de trabalho, sem o estabelecimento de metas e mecanismos de aferição, contrariando o que determina a Lei 10.101/2000.

Devidamente intimada da autuação fiscal, a contribuinte apresentou sua impugnação, trazendo, em síntese, os seguintes argumentos:

a) preliminarmente, que a autoridade lançadora presumiu que o pagamento a título de Indenização e de Participação nos Resultados possuíam natureza remuneratória, em virtude de supostamente não se enquadrarem nas hipóteses de isenção do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, desrespeitando o Princípio da Legalidade o que seria inadmissível;

b) que a Indenização prevista em Convenção Coletiva de Trabalho não contém as características de retributividade e /ou habitualidade, não devendo portanto compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias;

c) que não se justifica atribuir aos pagamentos de Participação nos Lucros a natureza de remuneração, pois ao argumentar que o motivo do lançamento foi por ter a impugnante deixado de negociar com seus empregados, demonstra desconhecimento da Lei 10.101/2000;

Ao analisar as alegações da contribuinte, a DRJ houve por bem em não acolher as ponderações apresentadas, julgando procedente o lançamento efetuado.

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, aduzindo, em apertado escorço:

a) preliminarmente, a nulidade da decisão proferida pela DRJ, visto ter inovado no critério jurídico da autuação fiscal, uma vez que os argumentos expostos na decisão *a quo* sobre a configuração de gratificação não ajustada, bem como a ausência de outros pressupostos da Lei n. 10.101/00, foram diferentes daqueles utilizados pela autoridade fiscalizadora;

b) ainda em preliminar, a nulidade da decisão da instância singular por deixar de analisar todos os argumentos expostos na Impugnação;

c) que a verba prevista em Convenção Coletiva tem natureza unicamente indenizatória ao empregado de idade avançada em razão da dificuldade que este enfrentará para se recolocar no mercado de trabalho. Além disso, a verba se destina a suprir a ausência de amparo imediato do INSS ao empregado que não terá condições de manter seu sustendo, devendo este pagamento ser estipulado pela União;

d) no tocante a participação nos lucros e resultados, a verba foi estabelecida em Convenção Coletiva, demonstrando a participação efetiva dos empregados, bem como tinha abrangência nacional, o que impossibilitava de trazer metas específicas em razão da dificuldades regionais;

e) a aplicação de multa mais benéfica ao contribuinte.

Sem contrarrazões por parte da Procuradoria da Fazenda, os autos foram encaminhados a este Conselho para julgamento, sendo a mim sorteada a relatoria.

Processo nº 10830.724923/2012-83
Acórdão n.º **2803-004.166**

S2-TE03
Fl. 484

É o relatório.

CÓPIA

Voto Vencido

Conselheiro Ricardo Magaldi Messetti

Da Admissibilidade

Fazendo o juízo de prelibação, observa-se que o recurso voluntário apresentado pela contribuinte é tempestivo e que presentes estão os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual passo a apreciá-lo.

Da Inexistência de Nulidades

Em que pese o excelente arrazoado trazido pela recorrente, não consigo vislumbrar as nulidades suscitadas em preliminares pela contribuinte. Ora, analisando a razão de decidir da DRJ, não encontro a inovação do critério jurídico da autuação fiscal levantada pela recorrente.

Ora, averiguando o quanto trazido pela fiscalização em seu relatório fiscal, extrai-se que a autuação assentou que *"os pagamentos efetuados a segurados sob o título de 'Indenização de Convenção Coletiva' sem a necessária previsão legal de desvinculação salarial, são os fatos geradores das contribuições previdenciárias da empresa, do segurados empregados e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos (Terceiros)."*

Por sua vez, a DRJ ao decidir a questão apontou que *"a Indenização Convenção Coletiva é um valor pago pela empresa ao empregado de mais idade e desligado sem justa causa, com características de gratificação ajustada e com objetivo de auxiliá-lo na recolocação no mercado de trabalho. Nesse contexto qualquer verba denominada ou não como indenizatória, paga na rescisão de contrato de trabalho e sem previsão legal de exclusão, integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias."*

Destarte, por perfunctória análise do quanto colacionado alhures, tanto a fiscalização, quanto a decisão da DRJ, entendera, que a verba relativa a Indenização Convenção Coletiva, independente de ter a DRJ nomeado-a de "gratificação ajustada", não possuía previsão legal, razão pela qual deveria integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

No tocante à PLR, não há como concordar com a inovação alegada. A fiscalização foi hialina em seu relatório fiscal ao justificar a sua autuação no fato de que as Convenções Coletivas apresentadas "não estabeleceram as metas e os mecanismos de aferição conforme determina a Lei n. 10.101/2000". Por seu turno, o acórdão ora recorrido testificou que *"para que a distribuição dos lucros e resultados da empresa não esteja vinculada à remuneração dos trabalhadores, não basta à mera previsão em acordo coletivo, é necessário ainda que este acordo preveja regras claras e objetivas, índices de produtividade, qualidade e lucratividade, e programas de meta e resultados"*.

Por consectário, como ocorrido na apreciação da verba anterior, a fundamentação da autuação e da DRJ para o rúbrica PLR é a mesma, não existindo a nulidade apontada.

No que tange à nulidade, também não há como dar guarida a alegação a ausência de análise dos argumentos da impugnação, visto que o acórdão prolatado apresentou e contrapôs todos os pontos suscitados pela recorrente, não subsistindo, assim, razão para o acolhimento das preliminares, negando-se provimento ao recurso neste tópico específico.

Da Indenização da Convenção Coletiva

Ultrapassadas as preliminares apresentadas, passo a análise das questões meritórias apresentadas pela recorrente.

No tocante à Indenização da Convenção Coletiva, o fiscal autuante entendeu que os valores pagos a título de indenização por desligamento dos funcionários com mais de 45 (quarenta e cinco) anos e 05 (cinco) anos de empresa possuem caráter remuneratório e, portanto, devem incidir as contribuições previdenciárias.

Da minha parte, entendo de forma contrária, pois o valor entregue pela Recorrente ao seu funcionário, no momento do desligamento, possui única e exclusivamente natureza indenizatória.

É dizer: trata-se de uma soma em dinheiro que a empresa oferece em detrimento da perda do emprego pelo seu ex-funcionário com o escopo de indenizar as garantias face ao tempo já trabalhado e à confiança conquistada, bem como a dificuldade que este funcionário, por sua idade, enfrentaria no competitivo mercado de trabalho.

Pelo fato de não haver previsão legal sobre pagamento de indenização pelo desligamento não se pode chegar à ilação equivocada, de vize arrecadatório, que esse valor deve integrar o salário-de-contribuição e a base de cálculo da contribuição previdenciária da empresa. É o próprio Estatuto Supremo quem define como limitação ao poder de tributar (art. 150, 1). A regra máxima: é vedado exigir tributo sem que lei o estabeleça.

Outrossim, a natureza indenizatória dos valores pagos na rescisão trabalhista não pode ser transmutada ao gosto do Fisco. A autoridade administrativa não trouxe elementos que ensejam a desconsideração da indenização concedida ao empregado. Além disso, conforme ressaltado pelo Supremo Tribunal Federal - STF, quando da análise da Adin n.º1659, com a conversão da Medida Provisória n.º 1.523-9/97 na Lei n.º 9.528/97, foi afastada a incidência de contribuições previdenciárias sobre as parcelas de caráter indenizatório.

E é nesse sentido que os Tribunais Regionais vêm proferindo seus acórdãos a respeito do tema em análise:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. LEI DE CONVERSÃO Nº 9.528/97. DISPOSITIVOS SUPRIMIDOS. PERDA DE EFICÁCIA. 1. A medida provisória nº 1.523/97, ao ter sido convertida na lei nº 9.528/97, teve vetados os dispositivos que incluíam verbas indenizatórias para fins de incidência de contribuição social. 2. Inexigibilidade de recolhimento da contribuição social sobre verbas indenizatórias. 3. Apelação e remessa oficial desprovidas.” (TRF 5 – Apelação Cível PRC 237013 PE 2000.05.00.022934-0, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima)

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS E DIÁRIAS. MP N. 1.523/97. LEI N. 9.528/97. 1. A Lei n. 9.528/97 afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas indenizatórias e diárias. 2. A eficácia do art. 22, § 2º, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela MP n. 1523/97, foi suspensa pelo STF, na ADIN n. 1.659 3. Apelação improvida. Remessa parcialmente provida.” (TRF1 – Apelação em Mandado de Segurança – MAS 104065 MG 1999.01.00.10.4065-7, Relator Juiz Carlos Olavo)

O Augusto Tribunal da Cidadania também já se manifestou sobre a questão, conforme ementa transcrita abaixo:

“TRIBUTÁRIO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA E INCENTIVO À APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "E", ITEM 5 DA LEI Nº 8.212/91.

(...)

2. As verbas discutidas, como firmado pelo acórdão recorrido, são oriundas da cessação do contrato de trabalho, tendo, portanto, natureza indenizatória e não remuneratória, razão pela qual ser indevida a contribuição previdenciária. Interpretação em consonância com o que dispõe o art. 28, § 9º, alínea e, item 5 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso especial improvido”

(Resp 663082 – RJ 2004/0073849-9, Primeira Turma, Ministro Relator José Delgado)

O pagamento de indenização de desligamento não se enquadra na hipótese descritiva do art. 22, I, da Lei 8.121/91, pois, como já amplamente demonstrado, dado o seu caráter genérico com que trata o fato gerador da contribuição social previdenciária.

Por fim, saliento que as hipóteses vertentes enquadram-se perfeitamente nas proposições da Lei n. 8.212/91, art. 28, §9º, “e”, 5, não integrando, por expressa previsão legal, o salário de contribuição.

Chamo a apoiar minha posição o fato de o valor ser pago ao empregado uma única vez, sem habitualidade alguma. O que demonstra não fazer parte do contexto salarial do segurado empregado.

Em síntese e conclusivamente, a Indenização de Convenção Coletiva paga pela recorrente ao seu ex-funcionário não tem natureza jurídica remuneratória e não integra o salário-de-contribuição do empregado, razão pela qual não necessita constar na folha de pagamento mensal. Assim, neste tópico não assiste razão ao fisco, devendo o crédito ser exonerado, merecendo provimento o recurso voluntário apresentado.

Participação nos Lucros ou Resultados

A outra questão de mérito apresentada pela contribuinte refere-se aos valores pagos aos seus funcionários a título de PLR em desacordo com a lei. No presente caso, não havia previsão de *"regras claras e objetivas, índices de produtividade, qualidade e*

lucratividade, e programas de meta e resultados". A fiscalização desconsiderou a distribuição dos resultados aos empregados, fazendo incidir a tributação.

A Constituição Federal de 1988, no inc. XI do art. 7º, incluiu entre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, a participação nos lucros ou resultados dos seus empregadores. O texto constitucional, neste ponto, é enfático ao assegurar a sua desvinculação da remuneração percebida pelo empregado, de acordo com os critérios legais. Eis o teor do dispositivo:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visam à melhoria de sua condição social:

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei.”

Nesse sentido, a Lei de Custeio da Seguridade Social em seu artigo 28, § 9º, "j)", condicionou a não incidência de contribuição previdenciária ao atendimento dos critérios fixados em lei específica:

“Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição: (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (...)

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;”

Deste modo, para que uma empresa possa efetuar pagamentos aos seus funcionários do referido benefício, são necessários que se preencham alguns requisitos mínimos dispostos no artigo 2º, da Lei nº 10.101/2000:

“Art.2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;

II - convenção ou acordo coletivo.

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

Posta a norma resta saber se o procedimento adotado pela empresa afrontou ou não tal regulamentação.

Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, o exercício do direito assegurado pelo referido artigo começaria “com a edição da lei prevista no dispositivo para regulamentá-lo, diante da imperativa necessidade de integração”. (RE 398284, Relator Min. Menezes Direito, Primeira Turma, julgado em 23/09/2008). A seu turno, a regulamentação do dispositivo “somente ocorreu com a edição da Medida Provisória 794/94”, posteriormente convertida na Lei 10.101/00. (RE 393764 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 25/11/2008)

É dizer: a não incidência da contribuição social previdenciária está adstrita aos pagamentos realizados a título de participação nos lucros ou resultados da empresa, pressupondo a observância de requisitos mínimos estabelecidos pela Lei nº 10.101/2000. Uma vez descaracterizado o benefício, as quantias em comento pagas pelo empregador a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

Não obstante o brilhantismo do arrazoado apresentado pela recorrente, considera-se que os documentos coletivos carreados aos autos não trazem qualquer regras claras, metas, ou meio de aferição de produtividade, pelo contrário, estipula valores fixo a serem pagos duas vezes ao ano a todos os funcionários.

Com efeito, os argumentos trazidos pela recorrente não são satisfatórios para determinar a natureza dos pagamentos como sendo excluídas da base de cálculo do tributo. A preocupação do legislador, constante na Lei 10.101/00, é no sentido de salvaguardar o direito do trabalhador.

Urge ressaltar que a regulamentação normativa tem o escopo de proteger o trabalhador, para que sua participação nos lucros se efetive. Assim, pode-se concluir que os documentos trazidos aos autos não indicam que houve o preenchimento dos requisitos mínimos necessários da Lei n. 10.101/00.

Diante desses elementos, deve ser mantida a tributação das contribuições provisórias incidentes sobre a distribuição dos lucros e resultados para os empregados da recorrente.

Da Multa de Mora

Por fim, sobre a multa aplicada, torna-se importante apreciar, a matéria, tendo em vista se tratar de questão de ordem. Dessa forma, em respeito ao art. 106 do CTN, inciso II, alínea “c”, deve o Fisco perscrutar, na aplicação da multa, a existência de penalidade menos gravosa ao contribuinte. No caso em apreço, esse cotejo deve ser promovido em virtude das alterações trazidas pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, que instituiu mudanças à penalidade cominada pela conduta da Recorrente à época dos fatos geradores.

Assim, identificando o Fisco benefício ao contribuinte na penalidade nova, essa deve retroagir em seus efeitos, conforme ocorre com a nova redação dada ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991 que assim dispõe:

“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.”

20. E o supracitado art. 61, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, assevera que:

“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.

(...)

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

Confrontando a penalidade retratada na redação original do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 com a que ora dispõe o referido dispositivo legal, vê-se que a primeira permitia que a multa atingisse o patamar de cem por cento, dado o estágio da cobrança do débito, ao passo que a nova limita a multa a vinte por cento.

Sendo assim, diante da inafastável aplicação da alínea “c”, inciso II, art. 106, do CTN, conclui-se pela possibilidade de aplicação da multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, se for mais benéfica para o contribuinte.

Conclusão

Por todo o exposto, conheço do recurso voluntário apresentado pelo contribuinte para, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre a rubrica denominada Indenização de Convenção Coletiva e para aplicar a multa prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212/91 combinado com o art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96, se mais benéfica ao contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ricardo Magaldi Messetti - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Oseas Coimbra Júnior

Sr Presidente,

Com as vênias de estilo, dirijo do e. Relator em relação à multa aplicada, somente.

A multa aplicada tem seu valor determinado pela legislação em vigor. A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para sua aplicação.

No entanto, o art. 106, inciso II,"c" do CTN determina a aplicação de legislação superveniente apenas quando esta seja mais benéfica ao contribuinte.

Os valores da multas referentes a descumprimento de obrigação principal foram alterados pela MP 449/08, de 03.12.2008, convertida na lei n° 11.941/09. Assim sendo, o valor da multa aplicada até a competência 11/2008 deve ser calculado segundo o art. 35 da lei 8.212/91, na redação anterior a lei 11.941/09, e comparado com o que consta na nova redação trazida no art. 35-A, transcrevo.

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 n° 11.941, de 2009).

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para que o valor da multa aplicada até a competência 11/2008 seja calculado segundo o art. 35 da lei 8.212/91, na redação anterior a lei 11.941/09, e comparado com a nova redação trazida no art. 35-A da mesma lei, aplicando-se o mais benéfico.

A comparação dar-se-á no momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte e, na inexistência destes, no momento do ajuizamento da execução fiscal, conforme art.2º. da portaria conjunta RFB/PGFN no. 14, de 04.12.2009.

Processo nº 10830.724923/2012-83
Acórdão n.º **2803-004.166**

S2-TE03
Fl. 488

(assinado digitalmente)

Oseas Coimbra Júnior – Redator Designado

CÓPIA