



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

Processo nº 10920.002513/2007-10
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 2403-001.370 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MJ MIRANDA CONFECÇOES LTDA - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 30/04/2006

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - INOBSERVÂNCIA DE
REGULARIDADE NO LANÇAMENTO - NÃO OCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE
LANÇAMENTO DE DÉBITO - ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS E
MULTA DE MORA - ALTERAÇÕES DADAS PELA LEI 11.941/2009 -
RECÁLCULO DA MULTA MAIS BENÉFICA - ART. 106, II, C, CTN

Até a edição da Lei 11.941/2009, os acréscimos legais previdenciários eram distintos dos demais tributos federais, conforme constavam dos arts. 34 e 35 da Lei 8.212/1991. A Lei 11.941/2009 revogou o art. 34 da Lei 8.212/1991 (que tratava de juros moratórios), alterou a redação do art. 35 (que versava sobre a multa de mora) e inseriu o art. 35-A, para disciplinar a multa de ofício.

Visto que o artigo 106, II, c 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 de mora mais benéfica.

Ressalva-se a posição do Relator, vencida nesta Colenda Turma, na qual se deve determinar o recálculo dos acréscimos legais na forma de juros de mora (com base no art. 35, Lei 8.212/1991 c/c art. 61, § 3º Lei 9.430/1996 c/c art. 5º, § 3º Lei 9.430/1996) e da multa de ofício (com base no art. 35-A, Lei 8.212/1991 c/c art. 44 Lei 9.430/1996), com a prevalência dos acréscimos legais mais benéficos ao contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de voto, dar provimento parcial ao 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.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Cid Marconi Gurgel de Souza.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra Acórdão nº 07-10.656 – 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis - SC que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigação principal, NFLD – Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº. 35.764.533-2, com ciência da Recorrente em 13.12.2006, às fls. 01, com valor consolidado inicial de R\$ 684.967,37, retificado para R\$ 73.445,90.

O crédito previdenciário se refere às contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Social correspondente a parte da empresa, dos segurados empregados, do financiamento dos benefícios concedidos em decorrência do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e aos terceiros (FNDE, INCRA, SESI, SENAI).

Informa o Relatório Fiscal, às fls. 32 a 35 que:

2.1 - Foi procedida a verificação física, ou seja a contagem dos trabalhadores que prestam serviços á NOTIFICADA em seu estabelecimento, no endereço acima, constatando-se a existência de 27 (vinte e sete) trabalhadores sem a formalização dos respectivos contratos de trabalho – portanto não inscritos pela empregadora no Regime Geral da Previdência Social - não havendo as devidas anotações no Livro de Registro de Empregados No. 01, o qual encontra-se preenchido até às (Is 15, estando em branco as de No. 16 e subsequentes. Tal situação infringe o artigo 17 da Lei 8.213/91, c/c o artigo 18, I, § 1º. do Decreto 3.048/99 (RPS).

2.2 - Caracterizamos tais trabalhadores, para fins previdenciários, na categoria de segurados empregados – em obediência à disposição do artigo 12, I, "a" da Lei 8.212/91 - considerando que exercem suas funções no estabelecimento da Autuada, mediante remuneração, sob sua subordinação - cumprindo as ordens e horários determinados - e exercendo funções típicas da atividade fim da empresa (confecções de peças do vestuário) das quais destacamos: costureiras, dobradeiras, revisoras, talhadeiras, revisoras, auxiliar de produção, encarregada, motorista.

2.3 - Esclarecemos que a empresa NOTIFICADA tem como únicos sócios os Srs. Osmar de Miranda-CPF: 379.815.529- 15 e Rafael de Miranda-CPF: 006.682.999-24.

2.4 - Fomos informados pelo sócio-gerente, Sr. Osmar de Miranda, que os citados trabalhadores, realmente, não estavam

registrados na empresa M. J. Miranda Confecções Ltda., mas constavam dos registros, das folhas de pagamentos e das GFIP de uma outra empresa denominada CONFECÇÕES WILETRUP LTDA. - CNPJ: 81.580.714/0001-18, situação essa confirmada através da análise desses documentos.

2.5 - A empresa CONFECÇÕES WILETRUP LTDA. encontra-se estabelecida à Rua Papa João XXIII, 973, Joinville-SC, atuando, também, no ramo de confecções de peças de vestuário, tendo produção e estabelecimento próprios e suas únicas sócias são as Sras. Maria José de Miranda-CPF: 486.605.079-91 e Ana Carla de Miranda-CPF: 054.721.479-05, respectivamente esposa e filha do Sr. Osmar Miranda e mãe e irmã do Sr. Rafael de Miranda, residindo, inclusive, todos no mesmo endereço à Rua Osvaldo Cruz, 69, Boa Vista em Joinville-SC.

2.6 - A formalização dos registros dos empregados da empresa M. J. MIRANDA CONFECÇÕES LTDA. na empresa CONFECÇÕES WILETRUP LTDA. tem como objetivo deixar de recolher as contribuições previdenciárias patronais, incidentes sobre as remunerações dos empregados, tendo em vista que a empresa Confecções Wiletrup Ltda. é optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES (Lei. 9.317 de 05/12/1996), e está sujeita somente ao recolhimento das contribuições descontadas dos segurados, enquanto a NOTIFICADA não se enquadra nessa situação e está sujeita ao recolhimento integral das contribuições.

2.7 - Houve recolhimento, pela empresa CONFECÇÕES WILETRUP LTDA., das contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados, decorrentes das verbas normais da folha de pagamento com as deduções legais das cotas de salário família.

Informa ainda o Relatório Fiscal, às fls. 32 a 35, que foram analisados os seguintes documentos, relativos ao período do débito:

a) Contrato social e Alterações Contratuais, Livro de Registro de Empregados, Folhas de Pagamento, GFIP, Livros Diário (até 12/2005) da NOTIFICADA;

b) Contrato Social e Alterações Contratuais, Fichas de Registro de Empregados, Folhas de Pagamento e GFIP da empresa CONFECÇÕES WILETRUP LTDA.

O Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09300739F00 foi cientificado pelo sujeito passivo, fls. 27.

O período objeto da NFLD, conforme o Relatório Discriminativo Sintético de Débito - DSD, às fls. 12, é de 02/2004 a 04/2006.

A Recorrente teve ciência da NFLD no dia 03.08.2006, conforme Aviso de recebimento – AR às fls. 50.

Contra a autuação, a Recorrente apresentou impugnação tempestiva, de fls. 53 a 59, conforme a síntese do relatório da decisão de primeira instância:

-que os empregados estão cadastrados na Previdência Social pela empresa Confecções Wiletrup Ltda., estabelecido na rua Papa João XXIII, n.º 973, bairro Iririú, Joinville/SC, aonde constam como sócias a Srta. Ana Carolina de Miranda e a Sra. Maria José de Miranda, casada em comunhão de bens com o Sr. Osmar Miranda, sócio-gerente da empresa autuada, cujo objetivo social também é a exploração no ramo de comércio e confecções de roupas; que esta constituiu-se há muito mais tempo que a empresa notificada, tendo aquela recolhido o INSS dos empregados, e que esta foi criada para prestação de serviços à primeira no ramo de confecção têxtil;

- que houve uma acomodação do representante legal da empresa autuada em deixar os funcionários que passaram a trabalhar na empresa como ainda registrados na Empresa Confecções Wiletrup Ltda. e que a íntima relação entre as duas empresas configura um grupo empresarial;

- que a empresa era optante do SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte) no período de 18/07/2003 a 21/01/2005;

- que as funcionárias Erica Clarice Moser e Karel) Lucy de Lima são registradas na empresa notificada, conforme os documentos em anexo;

Houve solicitação de Diligência Fiscal, às fls. 237, nestes termos:

Em vista da impugnação às fls. 53159 e demais documentos acostados aos autos (fls. 61/233), torna-se necessário a baixa do processo em diligência ao Auditor Fiscal notificante para manifestação, sobretudo, a respeito das seguintes questões:

2.1. Exclusão do SIMPLES: a empresa apresenta os documentos de fls. 82/83, aonde constam, respectivamente, a inclusão no SIMPLES e a exclusão do referido sistema de tributação em 21/01/2005, por ultrapassar os Emítes da receita bruta. Considerando que a Lei nº. 9.317/1996 estabelece que a exclusão ocorre a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite, há que rever, salvo engano, os lançamentos fiscais relativos às competências 02/2004 a 12/2004.

2.2. Empregadas registradas: consta dos argumentos da defesa (fls. 58), corroborado por alguns dos documentos acostados (fls. 84, 101/102, 105, 109, 111, 114), que as empregadas Erica Clarice Moser e Karen Lucy de Lima, consideradas no lançamento, encontravam-se regularmente registradas na empresa em tela.

Em resposta, a Informação Fiscal, às fls. 238 a 239:

1. A Notificada comprova, através de documentos juntados ao processo, que foi excluída do SIMPLES em 21/01/2005, por ter ultrapassado, no ano-calendário imediatamente anterior, o limite de receita bruta estabelecido no inciso II do artigo 9º da Lei 9.317/1996. Sendo assim os efeitos da exclusão ocorreram a partir de 01/01/2005.

2. Comprova também o registro da segurada empregada Erica Clarice Moser, desde 14/02/2006, portanto dentro do período fiscalizado.

3. Diante disso, **foram efetuadas as seguintes retificações, em relação à notificação original**, conforme planilha anexa:

a) **Exclusão de todas as contribuições patronais, relativas ao período de 02 a 12/2004**, em função da comprovação da condição de optante pelo SIMPLES, durante esse período;

b) **Exclusão das contribuições retidas da segurada Érica Clarice Moser, do período de 07/2004 a 12/2004.**

c) **Exclusão da totalidade das contribuições, incidentes sobre as remunerações da segurada Érica Clarice Moser, durante o período de 01/2005 a 04/2006.**

4. **Em relação à segurada Karen Lucy de Lima informamos que não cabe retificação**, tendo em vista que o seu registro ocorreu em 23/06/2006, portanto em período posterior ao início da ação fiscal e em competência não abrangida pela mesma. Esclarecemos, ainda, que essa segurada esteve registrada, irregularmente(na empresa Confecções Wiletrup Ltda. até 22/06/2006, data em que houve a rescisão contratual.

A seguir, a Recorrente impetrou Manifestação, às fls. 255 a 260, reiterando os argumentos deduzidos em sede de Impugnação, conforme a em síntese do relatório da decisão de primeira instância:

(i) Alega, ainda, que, devido à íntima relação existente entre as empresas, o que configura um grupo empresarial e, tendo em vista a ligação existente entre os sócios destas, o objeto social por estas explorado, além das relações comerciais mantidas entre as mesmas, não há que falar em irregularidade no que tange ao recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o recolhimento efetuado por uma das empresas coligadas aproveita às demais, nos termos do artigo 125, 1, do Código Tributário Nacional (CTN).

(ii) Reitera que, corroborado pela informação fiscal, é fato incontroverso que a funcionária Érica Clarice Moser encontrava-se registrada na empresa notificada, devendo ser excluídos os valores relativos ao período 07/2004 a 04/2006 e, da mesma forma, que a funcionária Karen Lucy de Lima possui a devida anotação em sua carteira de trabalho, conforme documentação anexa.

(iii) Por fim, caso não seja anulado o débito, conforme já requerido na impugnação, que os valores sejam reduzidos, tendo

em vista a opção da empresa pelo SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte) entre 18/07/2003 a 31/10/2005 e que se proceda à atenuação ou remissão da multa aplicada, visto a empresa preencher os requisitos necessários, nos termos do art. 656 da Instrução Normativa IN MPS/SRP nº. 03/2005.

Após análise, a primeira instância emitiu o Acórdão nº 07-10.656 – 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis - SC, fls. 400 a 408, julgando procedente em parte a autuação, conforme a Ementa a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 30/04/2006

NFLD DEBCAD 35.764.533-2, de 31/07/2006

SEGURADOS SEM REGISTRO. CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS.

São devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos empregados, uma vez caracterizados os pressupostos da relação empregatícia dos trabalhadores que prestavam serviços à empresa sem o devido registro.

MULTA.

Contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS não recolhidas no prazo legal ficam sujeitas à multa e juros de mora, de caráter irrelevável.

Lançamento Procedente em Parte

Acordam os membros da 6ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar procedente em parte o lançamento, mantendo o crédito tributário no valor de R\$ 73.445,90 (setenta e três mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e noventa centavos), nos termos do relatório e voto vencedor. Vencidos os julgadores Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto e Mansa Soares Mondadori.

Dê-se ciência ao contribuinte do inteiro teor deste acórdão, bem como dos anexos juntados às fls. 276/285 e do DADR — Discriminativo Analítico de Débito Retificado que o integram.

Observa-se do **Voto Vencedor da decisão de primeira instância:**

Isto posto, voto no sentido de também considerar o lançamento procedente em parte, porém para excluir as contribuições dos segurados empregados — rubrica "11-Segurados constante do relatório DAD — Discriminativo Analítico de Débito, de todo o período, além das contribuições patronais objeto da retificação

mencionada anteriormente — competências 02 a 12/2004, em que a notificada era regularmente optante pelo SIMPLES e às relativas à remuneração da segurada Érica Clarice Moser, período 01/2005 a 04/2006 (patronais), já inclusas no meu voto, as contribuições desta segurada do período de 07/2004 a 12/2004, conforme Informação Fiscal e planilhas às fls. 238/249 e, nesta parte, de acordo com o voto da relatora anterior, remanesecendo o valor consolidado de R\$ 73.445,90 (setenta e três mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e noventa centavos), conforme DADR anexado.

Inconformada com a decisão, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 306 a 311, com Anexo às fls. 312 a 358, na qual alega em síntese que:

(i) Do pagamento das contribuições previdenciárias a cargo da empresa no período 01/2005 a 04/2006.

De se destacar que nesse período a empresa Recorrente não fazia mais parte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES, o que redundou na exigência das contribuições aludidas no parágrafo pretérito.

Contudo, não há substrato fático tampouco jurídico, que de arrimo a tal pretensão haja vista que a empresa Recorrente já realizou o pagamento de tais rubricas, estando extinto, desta feita, o crédito tributário a estas relativo nos termos do artigo 156, Do Código Tributário Nacional, que expressamente dispõe:

Art. 156— Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Com efeito, depreende-se das guias de pagamento anexadas ao presente Recurso Voluntário que a empresa Recorrente já pagou todas as rubricas relativas as contribuições previdenciárias a seu cargo no período compreendido entre 01/2005 a 04/2006, restando comprovado portanto, que o crédito tributário foi extinto pelo pagamento.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão,
fls. 363.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 363.

Avaliados os pressupostos, passo para as questões preliminares.

DAS PRELIMINARES**(a) Da regularidade do lançamento**

Analisemos.

Não obstante a argumentação da Recorrente, não confiro razão à Recorrente pois, de plano, nota-se que o procedimento fiscal atendeu a todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por vício insanável e tampouco cerceamento de defesa.

Foi realizada auditoria-fiscal que resultou no lançamento da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD, de contribuições destinadas à Seguridade Social correspondente a parte patronal e a Terceiros.

Desta forma, conforme o artigo 37 da Lei nº 8.212/91, foi lavrada **Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.764.533-2** que, conforme definido no inciso IV do artigo 633 da IN MPS/SRP nº 03/2005, é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal:

(redação à época da lavratura da NFLD nº 35.764.533-2)

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

IN MPS/SRP nº 03/2005

Art. 633. São documentos de constituição do crédito tributário, no âmbito da SRP:

IV - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, que é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal;

Não obstante a argumentação da Recorrente, não confiro razão à Recorrente pois, de plano, nota-se que o procedimento fiscal atendeu a todas as determinações legais, com a clara discriminação de cada débito apurado e dos acréscimos legais incidentes, não havendo, pois, nulidade por vício insanável e tampouco cerceamento de defesa.

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

- *A autorização por meio da emissão do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *A intimação para a apresentação dos documentos conforme Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*
- *A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido Mandado, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes:*

a. IPC - Instruções para o Contribuinte (que tem a finalidade de comunicar ao contribuinte como regularizar seu débito, como apresentar defesa e outras informações);

b. DAD - Discriminativo Analítico do Débito (que discrimina os valores originários das contribuições devidas pelo contribuinte, abatidos os valores já recolhidos e as deduções legais);

c. DSD - Discriminativo Sintético do Débito (que apresenta os valores devidos em cada competência, referentes aos levantamentos indicados agrupados por estabelecimento);

d. RL - Relatório de Lançamentos (que relaciona os lançamentos efetuados nos sistemas específicos para apuração dos valores devidos pelo sujeito passivo);

e. FLD- Fundamentos Legais do Débito (que indica os dispositivos legais que autorizam o lançamento e a cobrança das contribuições exigidas, de acordo com a legislação vigente à época do respectivo fato gerador);

f. CORESP- - Relatório de Co-responsáveis do Débito;

g. VÍNCULOS - Relatório de Vínculos (que lista todas as pessoas físicas ou jurídicas em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, indicando o tipo de vínculo existente e o período);

h. MPF – Mandado de Procedimento Fiscal;

i. TIAD – Termo de Intimação para Apresentação de Documentos;.

j. TEAF - Termo de Encerramento da Ação Fiscal;.

k. REFISC – Relatório Fiscal.

Cumpre-nos esclarecer ainda, que o lançamento fiscal foi elaborado nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, especialmente a verificação da efetiva ocorrência do fato gerador tributário, a matéria sujeita ao tributo, bem como o montante individualizado do tributo devido.

De plano, o art. 142, CTN, estabelece que:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Analisando-se a NFLD nº 35.764.533-2, tem-se que foi cumprido integralmente os limites legais dispostos no art. 142, CTN.

Ademais, não compete ao Auditor-Fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a falta de recolhimento, face a ocorrência do fato gerador, cumpri-lhe lavrar de imediato a notificação fiscal de lançamento de débito de forma vinculada, constituindo o crédito previdenciário. O art. 243 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

Art.243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes.

DO MÉRITO.

(i) Do pagamento das contribuições previdenciárias a cargo da empresa no período 01/2005 a 04/2006.

De se destacar que nesse período a empresa Recorrente não fazia mais parte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES, o que redundou na exigência das contribuições aludidas no parágrafo pretérito.

Contudo, não há substrato fático tampouco jurídico, que de arrimo a tal pretensão haja vista que a empresa Recorrente já realizou o pagamento de tais rubricas, estando extinto, desta feita, o crédito tributário a estas relativo nos termos do artigo 156, Do Código Tributário Nacional, que expressamente dispõe:

Art. 156— Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Com efeito, depreende-se das guias de pagamento anexadas ao presente Recurso Voluntário que a empresa Recorrente já pagou todas as rubricas relativas as contribuições previdenciárias a seu cargo no período compreendido entre 01/2005 a 04/2006, restando comprovado portanto, que o crédito tributário foi extinto pelo pagamento.

Analisemos.

Observa-se que o argumento da Recorrente está inteiramente centrado no alegado recolhimento total do valor devido nas competências 01/2005 a 04/2006 que são as competências remanescentes do débito após a decisão de primeira instância.

Outrossim, o posicionamento reiterado desta Colenda Turma é no sentido de que tal competência, para verificação e apropriação dos valores porventura recolhidos pela Recorrente, ocorre na fase de execução administrativa do presente julgado pela Unidade Administrativa da Receita Federal do Brasil de jurisdição da Recorrente.

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

DO RECÁLCULO DA MULTA DE MORA

Esta Colenda Turma de Julgamento vem se posicionando reiteradamente, por maioria, em relação ao recálculo dos acréscimos legais, para que se **recalcule a multa de mora, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao artigo 35 da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte:**

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, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Visto que o artigo 106, II, c 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.

Ressalva-se a posição do Relator, posição vencida nesta Colenda Turma, na qual se deve determinar o recálculo dos acréscimos legais na forma **de juros de mora** (com base no art. 35, Lei 8.212/1991 c/c art. 61, § 3º Lei 9.430/1996 c/c art. 5º, § 3º Lei 9.430/1996) **e da multa de ofício** (com base no art. 35-A, Lei 8.212/1991 c/c art. 44 Lei 9.430/1996), com a prevalência dos acréscimos legais mais benéficos ao contribuinte.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, **no MÉRITO, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO**, para que se recalcule a multa de mora, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao artigo 35 da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro