



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 11020.000829/2010-71
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-005.081 – 2ª Turma
Sessão de 13 de dezembro de 2016
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CURTUME FRIDOLINO RITTER LTDA.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/05/2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA.
PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência, quando não resta demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista não se poder estabelecer divergência entre os critérios jurídicos adotados nos acórdãos recorrido e paradigma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gerson Macedo Guerra.

Relatório

Em litígio, o teor do Acórdão nº 2301-002.882, prolatado pela 1ª Turma Ordinária da 3ª. Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais na sessão plenária de 20 de junho de 2012 (e-fls. 1683 a 1691). Ali, por maioria de votos, deu-se parcial provimento ao Recurso Voluntário, na forma de ementa e a decisão a seguir:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/05/2007

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. EXERCÍCIO REGULAR DE SUAS ATRIBUIÇÕES. CESSÃO DE CRÉDITO. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE PRECATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. MULTA DE MORA. OBSERVÂNCIA DA LEI MAIS BENÉFICA.

Não há que se falar em nulidade de ato praticado pelo AuditorFiscal da Receita Federal do Brasil no exercício de suas atribuições. A empresa adquiriu créditos de precatórios por meio da cessão de crédito, passando a utilizá-los nas compensações mensais, mas a cessão de crédito, nos termos do Código Civil, não descaracteriza o crédito como sendo de terceiros para fins de compensação.

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, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.430/1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Decisão: I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votam em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do Relator.

Enviados os autos à Fazenda Nacional em 05/10/2012 (e-fl. 1692) para fins de ciência da decisão, insurgindo-se contra esta, sua Procuradoria apresenta, em 16/11/2012 (e-fl. 1705), Recurso Especial, com fulcro no art. 67 do anexo II ao Regimento Interno deste Conselho Administrativo Fiscal aprovado pela Portaria MF no. 256, de 22 de julho de 2009, então em vigor quando da propositura do pleito recursal (e-fls. 1693 a 1704).

Alega-se, no pleito, divergência em relação ao decidido pela 1ª. Turma Ordinária da 4ª. Câmara da 2ª. Seção da Câmara Superior de Recursos Fiscais, através do

Acórdão CSRF 2.401-00.120, prolatado em 06 de maio de 2009, de ementa e decisão a seguir transcritas.

Acórdão 2401-00.120

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/12/2005

SALÁRIO INDIRETO. CARTÕES DE PREMIAÇÃO - PARCELA DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JUROS SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DECLARAÇÃO. VEDAÇÃO. DECADÊNCIA

1- De acordo com o artigo 34 da Lei nº 8212/91, as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal e lançamento, pagas com atraso ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

2- A teor do disposto no art. 49 do Regimento Interno deste Conselho é vedado ao Conselho afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto sob o fundamento de inconstitucionalidade, sem que tenham sido assim declaradas pelos órgãos competentes. A matéria encontra-se sumulada, de acordo com a Súmula nº 2 do 2º Conselho de Contribuintes.

3-Tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. Termo inicial: (a) Primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial, (CTN, ART. 150, §4º). No caso, trata-se de tributo sujeito a lançamento por Homologação e houve antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 150, § 4º do CTN

2-Nos termos do artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, c/c artigo 457, § 1º, da CLT, integra o salário de contribuição, a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título aos segurados empregados, objetivando retribuir o trabalho. A verba paga pela empresa aos segurados empregados por intermédio de programa de incentivo, administrativo pela empresa INCENTIVE HOUSE é fato gerador de contribuição previdenciária.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Decisão I) Por unanimidade de votos, em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 11/2000; II) Por maioria de votos, em declarar a decadência das contribuições

apuradas até a competência 11/2001. Vencidas as Conselheiras Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros e Ana Maria Bandeira, que votaram por declarar a decadência das contribuições apuradas até à competência 11/2000; e III) Por unanimidade de votos: a) em rejeitar a preliminar de nulidade; e b) no mérito, em negar provimento ao recurso.

Em linhas gerais, argumenta a Fazenda Nacional em sua demanda que:

a) A redação do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, é clara. Efetuado o lançamento de ofício das contribuições previdenciárias indicadas no artigo 35, da Lei nº 8.212, de 24 de junho de 1991, deverá ser aplicada a multa de ofício prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Assim, à semelhança do que ocorre com os demais tributos federais, a incidência da multa de mora ocorrerá naqueles casos expressos no art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996. Ou seja, nas hipóteses em que o contribuinte incorreu na mora e efetuou o recolhimento em atraso, de forma espontânea, independente do lançamento de ofício, efetuado com esteio no art. 149 do CTN;

b) Destarte, no lançamento de ofício, diante da falta de pagamento ou recolhimento do tributo e/ou falta de declaração ou declaração inexata é exigido, além do principal e dos juros moratórios, os valores relativos às penalidades pecuniárias que no caso consistirá na multa de ofício. A multa de ofício será aplicada quando realizado o lançamento para a constituição do crédito tributário. A incidência da multa de mora, por sua vez, ficará reservada para aqueles casos nos quais o sujeito passivo, extemporaneamente, realiza o pagamento ou o recolhimento antes do procedimento de ofício (ou seja, espontaneamente – o que não foi o caso). Essa mesma sistemática deverá ser aplicada às contribuições previdenciárias, em razão do advento da MP nº 449 de 2008, posteriormente convertida da Lei nº 11.941, de 27 de dezembro de 2009;

c) A multa de mora e a multa de ofício são excludentes entre si. E deve prevalecer, na hipótese de lançamento de ofício, configurada a falta ou recolhimento do tributo e/ou a falta de declaração ou declaração inexata, a multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, diante da literalidade do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991. Nessa esteira, não há como se adotar outro entendimento senão o de que a multa de mora prevista no art. 35, da Lei nº 8.212, de 1991 em sua redação antiga (revogada) está inserida em sistemática totalmente distinta da multa de mora prescrita no art. 61 da Lei nº 9.430, de 96. Logo, por esse motivo não se poderia aplicar à espécie o disposto no art. 106 do CTN, pois, para a interpretação e aplicação da retroatividade benigna, a comparação é feita em relação à mesma conduta infratora praticada, em relação à mesma penalidade. Cita, ainda, a necessidade de observância ao disposto na Instrução Normativa nº. 971, de 13 de novembro de 2009;

d) Assim, entende que autuação em testilha deve ser mantida, com a ressalva de que, no momento da execução do julgado, a autoridade fiscal deverá apreciar a norma mais benéfica: se a multa anterior (art. 35, II, da norma revogada) ou o art. 35-A da MP nº 449, de 2008, atualmente convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

Requer, assim, que seja dado provimento ao presente recurso, para reformar o acórdão recorrido no ponto em que determinou a aplicação do art. 35, caput, da Lei nº 8.212, de 1991 (na atual redação conferida pela Lei nº 11.941, de 2009), em detrimento do art. 35-A, também da Lei nº 8.212, de 1991, devendo-se verificar, na execução do julgado, qual norma

mais benéfica: se a multa anterior (art. 35, II, da norma revogada) ou a do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991.

O recurso foi admitido pelo despacho de e-fls. 1706 a 1710.

Encaminhados os autos à autuada para fins de ciência, ocorrida em 19/08/2013 (e-fl. 1717), a contribuinte ofereceu, em 30/08/2013 (e-fl. 1719), contrarrazões de e-fls. 1720 a 1728, onde:

a) Ressalta que, além da presente autuação, lhe foi imputada multa por omissão de informações relativas as contribuições, aplicando-se, então, o disposto no artigo 32-A, I e § 3º, II da Lei nº. 8.212, de 1991, formalizando-se a autuação n.º 37.255.002-9, constante do processo administrativo n.º 11020.000830/2010-03;

b) Ressalta que o presente auto decorre de compensações administrativas efetuadas utilizando crédito de terceiros objeto de trânsito em julgado judicial, entendendo que a cessão dos créditos utilizados foi convalidada pela Emenda Constitucional n.º 62 publicada em 09 de dezembro de 2010;

c) Pugna, inicialmente, pelo não conhecimento do recurso, por se tratar o pleito fazendário de Recurso sem assinatura,

d) Quanto ao mérito, reporta-se, na maior parte de seu contraarrazoado, à infração lavrada no âmbito do Processo 11020.000830/2010-03, sendo que especificamente quanto à presente infração:

d.1) Entende que não existiram omissões ou falsidade nas informações das GFIP's encaminhadas pelo contribuinte, ao contrário, os créditos adquiridos foram todos corretamente contabilizados, assim como, restaram informadas as compensações pela empresa autuada, de forma que a mesma agiu as claras perante o Fisco Federal, não incidindo qualquer conduta antijurídica dolosa;

d.2) Entende, ainda, que, no caso dos autos, o contribuinte, baseado em lei e jurisprudência, informou as contribuições devidas e informou a compensação, enquanto a Fiscalização, baseada em orientações internas, indeferiu a compensação, mas imputar multa por omissão de informações extrapola qualquer limite da razoabilidade, proporcionalidade e legalidade. Entende estar respaldada a compensação pelo art. 66 da Lei nº. 8.383, de 1991 e no art. 170 do CTN.

Requer, assim, que não seja conhecido o Recurso Especial da Fazenda, pela mencionada inexistência de assinatura, e caso conhecido, seja declarada a insubsistência do lançamento ou, subsidiariamente, que seja mantida a redução da multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Relator

Pelo que consta no processo quanto à sua tempestividade, às devidas apresentação de paradigmas e indicação de divergência, o recurso atende a tais requisitos de admissibilidade. O Recurso Fazendário encontra-se digitalmente assinado em 16/11/2012 e não há que se falar em cobrança em duplicidade, uma vez que o presente auto limita-se à infração de compensação indevida por parte do contribuinte, não cabendo manifestação acerca do teor do Processo 11020.000830/2010-03, visto se tratar de infração diversa.

Ainda, noto que não foi imputada ao contribuinte a multa prevista no art. 89 §10 da Lei nº. 8.212, de 1991, decorrente de falsidade nas declarações..

Todavia, quanto à caracterização de divergência interpretativa, ouso discordar do exame de admissibilidade de e-fls. 1706 a 1710.

Faço notar que, aqui, nos presentes autos, se está a tratar de multa por compensação indevida com fulcro no art. 89, parágrafos 9º e 10 da Lei nº. 8.212, de 1991, que remete à aplicação do art. 35 da Lei nº. 8.212, de 1991. Abrangeu a ação fiscal, ainda, lançamento decorrente de outras incorreções na informação de valores em GFIP, realizada através do DEBCAD 37.255.002-9, consoante TEPF de e-fl. 26.

Já o paradigma se refere ao lançamento de ofício de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes às contribuições destinadas a terceiros (Salário-Educação, SESC, SEBRAE e INCRA), decorrentes de pagamentos de salário indireto através de cartões de premiação havendo, ali, note-se, lançamento de obrigação principal onde se entendeu cabível a pleiteada aplicação do art. 35-A da Lei nº. 8.212, de 1991, em detrimento do art. 35, II da Lei nº. 8.212, de 1991.

Tratam-se de situações fáticas notadamente diversas, não se podendo afirmar como se posicionaria o Colegiado paradigmático acerca da situação dos autos, que trata especificamente não de multa decorrente de lançamento de ofício de débitos não declarados, mas multa por compensação indevida, resultando assim como não caracterizada a divergência interpretativa

Entendo que, de forma a caracterizar a divergência interpretativa, necessário seria apresentar um caso onde, para NFLD lavrada com fulcro no art. 89, §§ 9º e 10º da Lei nº. 8.212, de 1991, houvesse o colegiado recorrido aplicado critério jurídico para a aplicação da multa divergente daquele aplicado pelo recorrido.

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Heitor de Souza Lima Junior

Processo nº 11020.000829/2010-71
Acórdão n.º **9202-005.081**

CSRF-T2
Fl. 1.779
