



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

Processo nº	13016.000956/2007-69
Recurso nº	155.561 Embargos
Acórdão nº	2403-00.324 – 4^a Câmara / 3^a Turma Ordinária
Sessão de	08 de fevereiro de 2011
Matéria	CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Embargante	PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado	ASSOCIAÇÃO COMUNITÁRIA DE EDUCAÇÃO E AÇÃO SOCIAL DE NOVA PRATA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

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

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

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MULTA MAIS BENÉFICA

A multa aplicada teve fundamento legal no artigo 32, inciso IV e §3º da Lei 8.212/91.

O artigo 32, inciso IV, § 3º, referido, sofreu nova redação dada pela Lei 11.941/2009 na forma do artigo 32-A.

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

Embargos Acolhidos em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado em acolher os Embargos de Declaração, para sanar a omissão da falta de fundamentação da aplicação do Art. 32 – A, da Lei 8.212/91, incluído pela Lei 11.941/2009, sem aplicar os efeitos modificativo e não conhecer da aplicação do Art. 35-A da Lei 8.212/91

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

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

Autenticado digitalmente em 16/03/2011 por MARIA MADALENA SILVA

Emitido em 21/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Ivacir Júlio de Souza - Relator

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

Relatório

Com fulcro no art. 65 do Regimento Interno dos Conselhos Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256 de 22 de junho de 2009, a Procuradora da Fazenda Nacional, Doutora Mirza Andreina Portela de Sena Souza, referindo-se ao processo nº 13016.000956/2007-69, opõe, tempestivamente, Embargos de Declaração, às fls. 73 a 74.

Os Embargos de Declaração, são interpostos contra o Acórdão nº 2403-00.065 de 08 de julho de 2010, de lavra da Terceira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, às folhas 65 a 68.

No acórdão embargado decidiu-se, no mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso e determinar o recálculo da multa com base no inciso I do artigo 32 – A da Lei 8.212/91, se mais benéfica ao contribuinte.

A embargante aponta que o Acórdão é omissivo, vez que tratou do artigo 32-A da referida lei tão-somente na conclusão do voto, sem apresentar os fundamentos que considerou válidos para determinar sua aplicação.

Requer ainda que se pronuncie sobre a aplicabilidade do artigo 35-A da Lei 8.212/91.

Exorta, também, que “toda vez que houver o lançamento da obrigação principal, além do descumprimento da obrigação acessória, tal como no caso dos autos, a multa lançada será única, prevista no artigo 35-A da Lei 8.212/91, in verbis:

“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 nº 11.941, de 2009).” (g.n)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza, Relator

De plano, é compulsório admitir que assiste razão ao Embargante na medida em que de fato o Acórdão restou omissos sem apresentar os fundamentos que considerou válidos para determinar sua aplicação só o fazendo na ementa e na conclusão do voto.

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

É relevante observar que o auto de infração em comento, mesmo tendo sido lavrado em ação fiscal que resultou em diversas outras infrações, é documento de processo autônomo.

Neste sentido, a lei contem previsão para aplicação direta de artigo que tipifica a conduta infracional.

Aduz que, conforme a descrição sumária da infração e dispositivo legal infringido de folhas 01, a empresa foi atuada em face da previsão do Artigo 32, inciso IV e §3º da Lei 8.212/91, por informações inexatas, incompletas ou omissas. Em reforço a isso se verifica, ainda, o contido no Relatório Fiscal , às folhas 04 , que configuraram a autuação por descumprimento de obrigação acessória.

Lei 8212/91, artigo 32 :

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Ocorre que a Lei 11.941, de 2009 deu nova redação ao artigo 32 :

Lei 8.212/91, artigo 32-A :

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

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

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

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009). ”

Assim muito embora se observe correta a aplicação do artigo 32-A, por ser aplicável aos descumprimento de obrigação acessória, assiste razão ao Embargante na medida em que de fato o Acórdão restou omissa sem apresentar os fundamentos que considerou válidos para determinar sua aplicação só o fazendo na ementa e na conclusão do voto.

Neste sentido, retificando-se a omissão, com fundamento no preceituado no artigo 106, “c” do Código Tributário Nacional – CTN é que se vislumbrou a aplicação do supracitado artigo 32-A da Lei 8.212/91 :

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

(...)

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

Conforme Relatório Fiscal supra mencionado, resta claro que o contribuinte foi autuado por ter inadimplido obrigação acessória e desse modo a multa a ser aplicada tem fundamento no artigo 32-A na forma da redação dada pela lei 11.941/2009 e o recálculo , se mais benéfico ao contribuinte, deverá ser realizado com fundamento no mesmo artigo 32-A, com sua nova redação combinado com o preceituado no artigo 106 do CTN.

Releva notar que, sob pretexto de que a “lei não utiliza palavras ou expressões inúteis”, pretende os Embargos de Declaração, que se adote no caso em apreço o preceituado no artigo 35-A da lei 8.212/91.

Para sustentar sua tese, o Embargante assevera que:

“O lançamento da multa isolada prevista no artigo 32-A da Lei 8.212 ocorrerá quando houver tão-somente o descumprimento da obrigação acessória (...) e que toda vez que houver o lançamento da obrigação principal, além do descumprimento da obrigação acessória, tal como no caso dos autos, a multa lançada será única prevista no artigo 35-A da Lei 8.212/91 ”

Respeitando o Douto parecer, baseado no pretexto ali exortado, ouso descordar do detalhado trabalho tendo em vista que da leitura do expressado nos citados artigos em que se assenta, não se vislumbra fundamentadas as afirmações de que o enquadramento no artigo 32-A ocorrerá TÃO-SOMENTE quando houver o descumprimento da obrigação acessória e, ainda, que TODA VEZ que tiver havido inadimplemento da obrigação principal, além do descumprimento da obrigação acessória, a multa será ÚNICA, prevista no artigo 35-A da Lei 8.212/91. Os termos grifados supra, base da tese apresentada pelo Embargante, não fazem parte do preceituado nos citados artigos representando, portanto, entendimentos dos quais discordo por entendê-los não pertinentes.

Os Embargos em comento evidenciam que o Relator deveria sucumbir ao preceituado no artigo 35-A .

Entretanto, não conheço da matéria tendo em vista que não foi motivo do Recurso voluntário da Fazenda Nacional inovando pois a Embargante.

Tudo isto posto, entendo ter fundamentado a aplicação do artigo 32-A, da Lei 8.212/91.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, VOTO no sentido dar provimento e conhecer dos Embargos de Declaração, para sanando a omissão apontada no Acórdão n° 2403-00.065, sem aplicar os efeitos modificativos, determinar de modo reiterado, que o recálculo da multa aplicada se proceda com prevalência da forma mais benéfica para o contribuinte de acordo com o artigo 32-A , com redação dada pela Lei n ° 11.941/2009.

Ivacir Júlio de Souza

