



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

Processo nº 37322.000934/2007-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-001.451 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de junho de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MONDELLI INDUSTRIA DE ALIMENTOS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2002 a 31/05/2004

PREVIDENCIÁRIO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA CARACTERIZADA.

Estando as provas trazidas à colação caracterizadas como satisfatórias, é legal a constituição do crédito previdenciário referente à obrigação de retenção, na forma da definição de cessão de mão-de-obra prevista no § 3º do art. 31 da Lei 8.212/91.

FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO.LANÇAMENTO . LEI VIGENTE

Preceitua o artigo 144 do Código Tributário Nacional-CTN, que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

MULTA DE MORA

As contribuições sociais, pagas com atraso, ficam sujeitas à multa de mora prevista artigos 35, I, II, III da Lei 8.212/91.

Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais e 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, na forma da redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, 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.

MULTA MAIS BENÉFICA.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, cabe aplicar o artigo 35-A, se mais benéfico ao contribuinte, na forma da Lei 11.941/2009 que revogou o art. 35 da Lei 8.212/1991 e lhe conferiu nova redação.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

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

Autenticado digitalmente em 28/06/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 28/06/2013 por IVACIR JULIO DE SOUZA, Assinado digitalmente em 01/07/2013 por CARLOS ALBERTO MEE S STRINGARI

Impresso em 16/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

LANÇAMENTO. FATO GERADOR. LEI DE REGÊNCIA.

O artigo 144 do Código Tributário Nacional-CTN aduz que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, determinando se proceda ao recálculo da multa de mora conforme o artigo 35 da Lei nº 8.212/91, incluído pela Lei nº 11.941/2009, 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% , critérios desta data que devem ser observados quando da ocasião do pagamento. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente.

Ivacir Júlio de Souza - Relator.

Participaram da sessão de 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

O Relatório Fiscal fls. 69, com grifos de minha autoria, aduz quer os levantamentos abaixo descritos foram o motivo da constituição dos créditos em comento:

“ 1. Conforme ficou comprovado através do Relatório de Sujeição Passiva anexo, o legítimo sujeito passivo das obrigações previdenciárias formalmente consignadas em nome da empresa **DISTRIBUIDORA DE CARNES E GÊNEROS ALIMENTÍCIOS ROMA LTDA**, CNPJ.02.782.276/0001-02, é a empresa FRIGORÍFICO VANGÉLIO MONDELLI LTDA, razão pela qual o 'lançamento fiscal foi efetuado em seu nome.

2. A notificação fiscal refere-se a contribuições devidas sobre faturas de prestação de , **serviços emitidas contra a empresa ROMA**, pelas empresas abaixo discriminadas, relativas a serviços prestados na **unidade frigorífica do FRIGORÍFICO MONDELLI** em Bauru-SP, correspondentes à antecipação compensável de **11% (onze por cento)** prevista no artigo 31 da Lei 8.212/91, **as quais deveriam ter sido descontadas do valor bruto dos serviços constantes das notas fiscais faturas e recolhidas em nome de cada prestadora de serviço.** Apesar de não terem sido efetuadas as retenções, **a empresa tomadora é responsável pelos recolhimentos,** razão pela , qual as contribuições estão sendo lançadas nesta oportunidade, tudo de acordo com os levantamentos abaixo-relacionados e respectivos demonstrativos anexos.

LEVANTAMENTO PS3 - ROMA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MACOR - CNPJ.00.622.771/0001-10 (825-0) - contribuição devida sobre a nota fiscal fatura nº 3153, de 02/09/2002, da empresa Macor Prestação de Serviços Ltda, CNPJ. 00.622.771/0001-10, relativa a Serviços de Portaria;

LEVANTAMENTO PS4 – ROMA- PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MS LTDA (825-0) – contribuição devida sobre notas fiscais faturas da empresa MS Ltda, CNPJ. 04.776.564/0001-71, das , competências 05/2003 a 05/2004, relativas a Serviços de Portaria e Segurança Patrimonial;:

LEVANTAMENTO PS5 - ROMA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO FORNAZARI (825-0) – diferença , de contribuição devida sobre as notas fiscais faturas da prestadora de serviço Fornazari Administradora e Serviços Ltda, CNPJ. 01.717.394/0001-66, relativas ao período de 04/2003 a 03/2004. A contratante apresentou Guias de Recolhimento da Previdência Social – GPS recolhidas em nome da prestadora no referido período, porém, os recolhimentos foram efetuados em valores menores que os devidos. As bases de cálculo corretas, os valores retidos e

recolhidos e as diferenças apuradas constam de demonstrativo anexo.

LEVANTAMENTO PS6 - ROMA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MACOR - CNPJ. 02.232.892/0001-81 (825-0) - contribuição devida sobre notas fiscais faturas da empresa Macor Segurança e Vigilância Ltda, CNPJ. 02.232.892/0001-81, competências 09/2002 e 02/2003, relativas a Serviços de Segurança Patrimonial;

LEVANTAMENTO PS7 - ROMA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MACOR - CNPJ. 04.350.507/0001-26 (825-0) - contribuição devida sobre notas fiscais faturas da empresa Macor, Prestação de Serviços Ltda, CNPJ. 04.350.507/0001-26, das competências 10/2002 a 02/2004, 5 n 41 relativas a Serviços de Portaria e Assessoria/Segurança;

2.1. Foi considerado como base de cálculo o valor total de cada fatura, pois não ficou comprovada a utilização de equipamento de segurança que justificasse o valor constante de algumas faturas, conforme relacionado nos demonstrativos de cada levantamento (por amostragem, cópias de faturas anexas).

2.2. Em relação à empresa MACOR PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, esclarecemos que a mesma impetrou Mandado de Segurança nº. 1999.61.00.059858-3; junto à 1ª Vara Federal em São Paulo, objetivando a suspensão da aplicação da retenção ,efetuada conforme o artigo 31 da Lei 8.212/91, obtendo a Segurança pleiteada conforme decisão de 24/04/2000. Da referida 1ª Decisão houve apelação por parte do INSS, que obteve" junto Tribunal Regional Federal da 3ª Região provimento da apelação, cujo Acórdão transitou em julgado para as partes em 02/04/2002, sendo, portanto, a decisão favorável ao INSS anterior ao período ora lançado."

O Relatório de Sujeição Passiva de fls. 86, anexo, encerra argumentos fulminantes e irrefutáveis da existência de Grupo Econômico.

Às fls. 452 se registra DECISÃO NOTIFICAÇÃO Nº21.423.4/074/2007, em, 23 de fevereiro de 2007 cujo relato transcrevo em parte:

" Trata-se de crédito lançado pela fiscalização em relação ao contribuinte acima identificado, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 69/72, correspondente à contribuição devida pela empresa à Seguridade Social, referente à retenção de 11% incidente sobre as notas fiscais de prestação de serviços relacionadas nas planilhas de fls.

73 a 77. De acordo com o relatório fiscal, as notas fiscais foram emitidas em nome da empresa Distribuidora de Carnes e Gêneros Alimentícios Roma Ltda., sendo os serviços prestados na unidade frigorífica do Frigorífico Mondelli em Bauru.

1.1. Não obstante as notas fiscais tenham sido emitidas em nome da Distribuidora de Carnes e Gêneros Alimentícios Roma Ltda., o relatório de sujeição passiva anexado às fls. 86/110 demonstra

que o legítimo sujeito passivo das obrigações previdenciárias contraídas por esta é o Frigorífico Vangélio Mondelli Ltda.”

Na parte da decisão da DN o Analista assim se manifestou:

“ (...)

12.3. Não obstante as notas fiscais ou faturas terem sido emitidas em nome da Distribuidora de Carnes e Gêneros Alimentícios Roma Ltda., restou cabalmente demonstrada a sujeição passiva do Frigorífico Vangélio Mondelli Ltda. em relação aos fatos geradores ocorridos naquela empresa, conforme relatório de sujeição passiva anexado às fls. 86/110.

(...)

12.4. De acordo com esse documento, em ação fiscal simultânea nas duas empresas, os Auditores Fiscais constataram que a empresa Roma era administrada e dirigida pelo Frigorífico Mondelli funcionando como se fosse uma filial deste, realizando negócios objetivando atender interesses do Frigorífico e com a finalidade de livrá-lo do cumprimento das obrigações previdenciárias.

(...)

...minuciosa investigação nas atividades de ambas as empresas, até se constatar que a empresa Roma funcionava efetivamente como uma filial do Frigorífico. Nesse sentido, cabe destapar os seguintes fatos que ensejaram tal entendimento:

- Contratação de funcionários pela empresa ROMA para prestação de serviços no . Frigorífico;
- Mesma forma de contabilização nas duas empresas da subrogação das contribuições devidas pelos produtores rurais pessoas físicas, bem como a utilização dos mesmos procedimentos para o seu destaque em nota fiscal, utilizando a palavra 'desconto';
- Utilização do mesmo plano de contas contábil;
- Os prepostos que representavam a empresa Roma quando esta era parte em reclamações trabalhistas, eram empregados do Frigorífico;
- Os advogados nomeados pela empresa Roma mantêm, da mesma forma, vínculo empregatício com o Frigorífico, não sendo identificados quaisquer pagamentos da empresa Roma para estes.

Além disso, ficou claramente demonstrado no item 5.6 do relatório de sujeição passiva que os sócios e os empregados do Frigorífico Mondelli praticaram todos os atos que possibilitaram a concretização dos negócios realizados e formalizados em nome

da empresa Roma, como demonstrado em seus subitens e nos documentos apresentados, os quais, embora pertencentes à empresa Roma, foram assinados por . sócios do Frigorífico Mondelli.

12.7. Além dos fatos mencionados no item acima, vários outros narrados no relatório de sujeição fiscal demonstram claramente que a empresa Distribuidora de Carnes e Gêneros Alimentícios Roma Ltda. foi constituída para formalizar os negócios e subtrair responsabilidades, funcionando de fato como mera filial do Frigorífico Vangélio Mondelli.”

DA CONEXÃO

Às fls. 469, o contribuinte requereu conexão:

“ Dada a circunstância dos lançamentos ocorrerem nas NFLD's : 35.902.626-5; 35.902.632-0; 35.902.628-1; 35.902.631-1; 35.902.627-3; 35.902.633-8; 35.902.640-0; 35.902.641-9; 35.902.625-7, 35.902.630-3; 35902.631-1, requer seja o julgamento efetuado por conexão/continência ...”

Em grau de recurso a Recorrente alegou às fls. 49:

“ O que houve foi a venda da empresa DISTRIBUIDORA DE CARNES E GENEROS ALIMENTÍCIOS ROMA LIMITADA para a MONDELLI PARTICIPAÇÕES S/C LIMITADA, não havendo, assim, relação com a empresa FRIGORÍFICO VANGÉLIO MONDELLI LIMITADA, conforme faz prova os sobreditos contratos sociais.

(...)

12: Por fim, no caso de empresa Macor Segurança e Vigilância Ltda., também não há falar em retenção e pagamento de contribuições previdenciárias, eis que, pela análise da inclusa decisão judicial, nos autos do processo no 1999.61.00.057512-1, o MM. Juízo Federal da 24ª Seção Judiciária de São Paulo, concedeu medida liminar no sentido da referida empresa não sujeitar-se a retenção desta exação (dcs. 37/39).”

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Em razão do Recurso Voluntário interposto, às fls. 580, em 13 de fevereiro de 2008 os Membros da Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, resolveram, por maioria de votos dar provimento parcial, na forma do Acórdão 206-00.403, excluindo da NLFD, por vício material, as contribuições previdenciárias relacionadas aos serviços objeto dos levantamentos **PS3, PS4, PS6 e PS7**. Aduz que restou mantido procedente apenas o lançamento **PS 5**.

Na condução do voto, o I. Relator assim se manifestou às fls. 584:

“ No caso em exame, o Autor do lançamento, por meio do muito bem elaborado relatório **fiscal de fl. 86**, narra **pormenorizadamente toda intrínseca e embaralhada situação da**

suposta parceria entre a empresa Roma e a Notificada, demonstrando satisfatoriamente que a primeira foi criada apenas para fins de acobertar a atuação comercial da Recorrente, desviando para a outra empresa a maior parte das suas obrigações fiscais, especialmente a subrogação originada da aquisição de produtos rurais, sem que sequer detivesse patrimônio suficiente para sustentar sua própria existência.

O trabalho desenvolvido pelo ilustre Auditor Fiscal no relatório de sujeição passiva, acha-se muito bem abalizado pelas provas que comprovam uma simulação de atos jurídicos irreais, flagrante e exclusivamente evasivo, conduta essa que é repelida pelo ordenamento jurídico e não aceita por essa corte administrativa como se pode observar do Acórdão nº 107-07.596.

Dessa forma, entende este Relator que é correta a sujeição imposta a Notificada.”

Feito tal comentário seguiu em direção diversa apresentando entendimento de que não houvera sido demonstrado que ocorrera a cessão de mão de obra no Relatório Fiscal razão pela qual concederam-se provimento parcial :

“É de se dar o devido destaque ainda que a caracterização que se pretende seja feita nos levantamentos da natureza que ora se debate, não pode se restringir também a trazer aos autos NF's, contratos, etc., mas igualmente, uma descrição adequada, no anexo correspondente, dos fatos sobre os quais se infere tratar-se de serviço alcançado pelo dever de retenção. Vale dizer, a autoridade lançadora deve narrar, no relatório fiscal, toda a situação fática, e igualmente juntar aos autos todos os documentos que comprovam suas alegações, eis que somente assim, estará demonstrando e comprovando a ocorrência do fato gerador do tributo lançado.”

Concluindo deu provimento parcial que representou a quase totalidade do Auto de Infração:

*“ Ante o exposto, voto no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, e excluir da NLFD, por vício material, as contribuições previdenciárias relacionadas aos serviços objeto dos levantamentos PS3, PS4, PS6 e PS7.*

Sala das Sessões, em 13 de fevereiro de 2008”

Voto vencido, na oportunidade a Conselheira Ana Maria Bandeira apresentou declaração cuja íntegra do voto trago à colação :

“ Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

Ouso divergir do relator quanto ao seu entendimento no sentido de excluir, por vício material, do presente lançamento os

levantamentos PS3, PS4, PS6 e PS7, sob a alegação de ausência de comprovação quanto à natureza dos serviços prestados.

O lançamento efetuado teve por fundamento o art. 31 da Lei nº 8.212/1991, o qual determina que a empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida.

Da análise das peças que compõem os autos, verifica-se que a auditoria fiscal juntou elementos suficientes para demonstrar a procedência do lançamento.

O Relatório Fiscal (fls. 69/72) é claro ao informar a origem do lançamento e que os serviços prestados pelas contratadas referem-se a serviços de portaria e segurança patrimonial.

Abstraindo-se o fato de que o serviço citado estaria sujeito à retenção se prestado por cessão de mão-de-obra ou empreitada, nos termos do § 3º do art. 219 do Decreto nº 3.048/1999, a ocorrência de cessão de mão-de-obra resta clara nos autos.

As cópias das notas fiscais juntadas pela auditoria fiscal expressamente referem-se a pagamento de serviços prestados, sendo que as referentes a algumas empresas mencionam para a apuração na base de cálculo, nas quais indica os valores referentes à mão-de-obra e a

equipamentos.

Assevera-se que a recorrente não apresenta qualquer questionamento quanto à ocorrência ou não de cessão de mão-de-obra pelos serviços prestados, levando a concluir que a mesma está perfeitamente demonstrada nos autos.

Quanto às demais questões tratadas pelo relator, acompanho o entendimento manifestado pelo mesmo.

Nesse sentido e de acordo com a argumentação apresentada.

Voto por CONHECER do recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO.”

DO RECURSO ESPECIAL

Às fls. 594, A UNIÃO (Fazenda Nacional) - alegando que a leitura do voto, à luz do material coletado pela fiscalização, permite depreender que o acórdão recorrido prostrasse em manifesta contrariedade à prova dos autos - interpôs RECURSO ESPECIAL.

Para corroborar inteiramente satisfatórias as bases probatórias do lançamento em alusão, aludiu no item 21 dos embargos, a declaração de voto supra.

Complementando o acima afirmou, ainda :

“ 22. Ademais, cumpre observar que a recorrida, em suas manifestações - fls. 398/419 e 467/500, ADMITE a existência de cessão de mão-de-obra na espécie, nada aduzindo para

*descaracterizá-la, porque apenas se preocupou em tentar desconfigurar a sua obrigação como substituta tributária na hipótese, de onde se observa que neste ponto - caracterização da cessão de mão-de-obra - a matéria **110** mostra-se **INCONTROVERSA** nos autos.”*

DA DECISÃO DO RECURSO ESPECIAL

Reunidos em 26 de setembro de 2011, na forma do Acórdão nº 920201.722, os membros do colegiado, por maioria de votos, resolveram dar provimento ao recurso, **determinando o retorno dos autos à Câmara** recorrida **para exame das demais matérias**.

Na ocasião, participaram do julgamento os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Gonçalo Bonet Allage (VicePresidente substituto), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka (Conselheiro Convocado), Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco Assis de Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza - Relator

DA TEMPESTIVIDADE

O recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DO MÉRITO

Na forma de tudo que foi exposto e ainda do decisum “ *ad quem* ”, antecipo que comungo com as alegações do voto divergente da Conselheira Ana Maria Bandeira bem como com as razões expostas pelo I. Relator Elias Sampaio Freire na condução do seu voto no Recurso Especial para reformar a decisão embargada.

Como foi visto, a decisão recorrida referia-se às nulidades dos levantamentos **PS3, PS4, PS6 e PS7** mantendo procedente os demais.

Cumpra então ressaltar que, muito embora tenha sido determinado o retorno à Câmara recorrida para exames das demais matérias, não há o que examinar.

Desse modo, estando as provas trazidas à colação caracterizadas como satisfatórias, é legal a constituição do crédito previdenciário referente à obrigação de retenção, na forma da definição de cessão de mão-de-obra prevista no § 3º do art. 31 da Lei 8.212/91.

DA MULTA

É compulsório observar que o artigo 144 do Código Tributário Nacional-CTN aduz que o lançamento **reporta-se à data da ocorrência do fato gerador** da obrigação e **rege-se pela lei então vigente**, ainda que posteriormente modificada ou revogada :

*“ Art. 144. O lançamento **reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente**, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

Na hipótese de novos critérios de apuração ou de **novos processos de apuração** é que se aplica a previsão do § 1º deste artigo:

*“ § 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha **instituído novos critérios de apuração** ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios ”*

O presente lançamento não está submetido à novos critérios de apuração. Assim, ainda que estivesse não implicaria inobservar o preceituado no caput do artigo 144 CTN:

*“ O lançamento **reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada** ”*

Na forma do registro de fls.36, no Relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD e Acréscimos Legais da Multa, o cálculo do valor da multa teve por base os parâmetros estabelecidos pelo art. 35, I, II, II .

Entretanto o artigo supra foi alterado pela Lei 11.941/2009, estabelecendo não novos critérios de apuração mas determinando 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%:

*“**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 (Redação dada pela Lei 11.491, 2009)”**(grifos do relator)*

Lei 9.430/96:

*“ **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.***

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

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

*§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão **juros de mora** calculados à taxa a que se refere o §3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.(Vide Lei nº 9.716, de 1998)”*

MULTA MAIS BENÉFICA

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

Autenticado digitalmente em 28/06/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 28/06/2013 por IVACIR JULIO DE SOUZA, Assinado digitalmente em 01/07/2013 por CARLOS ALBERTO MEE S STRINGARI

Impresso em 16/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O artigo 106 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.

Assim, impõe-se, portanto, o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 de modo que comparando o resultado com o valor da multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 prevaleça a 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.”

Desse modo, pelo exposto, é pertinente o recálculo da multa cuja a definição do cálculo se observará quando a liquidação do crédito for postulado pelo contribuinte, de acordo com o artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº14, de 4 de dezembro de 2009:

“Art. 2º No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional - CTN.”

CONCLUSÃO

Conheço do recurso, para NO MÉRITO, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, determinando se proceda ao recálculo da multa de mora conforme o artigo 35 da Lei nº 8.212/91, incluído pela Lei nº 11.941/2009, 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% , critérios desta data que devem ser observados quando da ocasião do pagamento.

É como voto.

Ivacir Júlio de Souza - Relator

Processo nº 37322.000934/2007-01
Acórdão n.º **2403-001.451**

S2-C4T3
Fl. 8

CÓPIA