



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.223.123 - PR (2010/0217670-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : FAGMAA INCORPORAÇÃO LTDA
ADVOGADO : MARCO ALEXANDRE DE SOUZA SERRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 106 do Código Tributário Nacional faculta ao contribuinte a incidência da Lei posterior mais benéfica a fatos pretéritos, desde que a demanda não tenha sido definitivamente julgada. Precedentes do STJ.
2. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de abril de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.223.123 - PR (2010/0217670-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : FAGMAA INCORPORAÇÃO LTDA
ADVOGADO : MARCO ALEXANDRE DE SOUZA SERRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que deu provimento ao Recurso Especial por entender que "o art. 106 do Código Tributário Nacional faculta ao contribuinte a incidência da Lei posterior mais benéfica a fatos pretéritos, desde que a demanda não tenha sido definitivamente julgada, haja vista ser irrelevante ter o fato gerador do tributo ocorrido em data anterior à vigência da norma" (fl. 456).

A agravante sustenta, em suma, que, "quando se trata de processos judiciais, em matéria de direitos patrimoniais disponíveis, passa a incidir, ao menos de forma concomitante, o regramento do Código de Processo Civil, que veda a *reformatio in pejus*" (fl. 464).

Pleiteia a reconsideração da decisão agravada.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.223.123 - PR (2010/0217670-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 18.2.2011.

Não merece guarida a irresignação da agravante.

Em suas alegações, não há argumento capaz de modificar a decisão hostilizada, que, por conseguinte, deve ser mantida por seus próprios fundamentos, quais sejam:

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. MULTA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. ART. 106, II, "C" DO CTN.

1. Cuidando-se de contribuições previdenciárias não recolhidas à época própria, a Fazenda Nacional tinha o prazo do art. 173, inc. I, do CTN para realizar o lançamento de ofício.

2. Correto o reconhecimento parcial da decadência.

3. Inexistindo decisão definitiva sobre o montante exato do crédito tributário e sobrevivendo no curso da execução fiscal lei reduzindo a multa, a pena menos severa da lei posterior substitui a mais grave da lei anterior, pois resulta mais benigna, devendo prevalecer para efeito de pagamento, em observância ao comando legal inscrito no art. 106, II, "c", do CTN (fl. 417, e-STJ).

Os Embargos de Declaração foram parcialmente acolhidos (fls. 427, e-STJ).

A recorrente afirma que houve ofensa aos arts. 106, III, "c", e 112, IV, do Código Tributário Nacional e do art. 35 da Lei 8.212/1991. Sustenta, em suma, a aplicação retroativa, mesmo que de ofício, "de norma tributária que reduza ou exonere o contribuinte de penalidades, como são as multas por atraso no pagamento de tributos" (fl. 439, e-STJ).

Contra-razões às fls. 444-446.

É o **relatório**.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 13.12.2010.

Discute-se, no presente recurso, a possibilidade de aplicação da lei posterior mais benéfica na apuração do *quantum* relativo à multa.

O Tribunal de origem, no julgamento dos Embargos de Declaração, afastou a aplicação da lei posterior mais benéfica com o fundamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de que a recorrente deixou de deduzir pedido nesse sentido, quando poderia tê-lo feito (fl. 426, e-STJ).

Por seu turno, a recorrente, inconformada, afirma:

Os fundamentos de ordem jurídica que autorizam tal assertiva são evidentes, e decorrem da necessidade de aplicação retroativa, ainda que *ex officio*, de norma tributária que reduza ou exonere o contribuinte de penalidades, como são as multas por atraso no pagamento de tributos (...) (fl. 439, e-STJ).

A irresignação merece prosperar.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o art. 106 do Código Tributário Nacional faculta ao contribuinte a incidência da Lei posterior mais benéfica a fatos pretéritos, desde que a demanda não tenha sido definitivamente julgada, haja vista ser irrelevante ter o fato gerador do tributo ocorrido em data anterior à vigência da norma. Aplicável na espécie o postulado da retroatividade da *lex mitior*.

Destaco os julgados:

TRIBUTÁRIO - RETROATIVIDADE DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA - ART. 106 DO CTN - REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA - APLICAÇÃO DO ART. 61 DA LEI 9.430/96 A FATOS GERADORES ANTERIORES A 1997.

1. O Código Tributário Nacional, por ter natureza de lei complementar, prevalece sobre lei ordinária, facultando ao contribuinte, com base no art. 106 do referido diploma, a incidência da multa moratória mais benéfica, com a aplicação retroativa do art. 61 da Lei 9.430/96 a fatos geradores anteriores a 1997.

2. Recurso especial provido (REsp 273.134/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15.04.2003, DJ 19.05.2003 p. 160, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – MULTA MORATÓRIA – REDUÇÃO – APLICAÇÃO DO ART. 61 DA LEI 9.430/96 A FATOS GERADORES ANTERIORES A 1997 – POSSIBILIDADE – RETROATIVIDADE DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA – ART. 106 DO CTN O Código Tributário Nacional, por ter natureza de lei complementar, prevalece sobre lei ordinária, facultando ao contribuinte, com base no art. 106 do referido diploma, a incidência da multa moratória mais benéfica, com a aplicação retroativa do art. 61 da Lei 9.430/96 a fatos geradores anteriores a 1997.

Recurso não conhecido (REsp 542.766/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2005, DJ 21.03.2006 p. 111).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

O Código Tributário Nacional, em seu artigo 106, estabelece que a lei nova mais benéfica ao contribuinte aplica-se ao fato pretérito, razão por que correta a redução da multa nos casos como os da espécie, em que a execução



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fiscal não foi definitivamente julgada.

O referido artigo não especifica a esfera de incidência da retroatividade da lei mais benigna, o que enseja a aplicação do mesmo, tanto no âmbito administrativo como no judicial.

Recurso especial provido (REsp 295762/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.08.2004, DJ 25.10.2004 p. 271).

Ademais, encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível a redução, de ofício, pelo juízo *a quo*, da multa moratória dos débitos tributários.

Nesse sentido, merece destaque o seguinte precedente desta Corte que confirma a posição ora adotada:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. MÉRITO. SÚMULA 126/STJ.

1. "Não incorre em julgamento ultra petita a aplicação de ofício pelo Tribunal de lei mais benéfica ao contribuinte, para redução de multa, em processo no qual se pugna pela nulidade total da inscrição na dívida ativa. Inexistência de violação ao art. 460 do CPC" (REsp 649.957/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.6.2006).

2. Ainda que se considerasse a mencionada lei nova – o art. 1º da Lei Complementar Estadual nº 46/2005, que reduziu a multa de 400% para 200% –, haveria sucumbência, porque o percentual aplicado foi reduzido para 100%.

3. Embora o magistrado não tenha aceito a aplicação da vedação ao confisco em relação às multas, acabou reduzindo a pena por julgá-la exacerbada, em face do princípio da razoabilidade.

4. A Corte de origem adotou a premissa de que a imunidade ou a não-incidência só ocorre quando relativa ao Estado de origem da mercadoria. Assim, não importava para o julgador a análise do convênio firmado entre a empresa destinatária e seu respectivo Estado.

5. Se o acórdão recorrido se assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário, é inadmissível o recurso especial.

Incidência da Súmula 126/STJ.

6. Recurso especial do Estado do Amazonas não provido e recurso especial da empresa conhecido em parte e também não provido.

(REsp 998420/AM, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 16/06/2008)

No caso concreto, o acórdão recorrido, ao deixar de aplicar a redução trazida pela Lei 11.941/2009, que altera a redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, em razão de a parte não a ter pleiteado, contrariou a jurisprudência deste Tribunal, devendo ser reformado nesse ponto.

Diante do exposto, **nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao Recurso Especial para determinar a incidência da *lex mitior* na apuração do *quantum* da multa.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que **é possível a redução, de ofício, pelo juízo *a quo*, da multa moratória dos débitos tributários.**

Nesse sentido, merece destaque o seguinte precedente desta Corte que confirma a posição ora adotada:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO *EX OFFICIO*. POSSIBILIDADE.

1. Não configura julgamento *extra petita* a redução de multa, de ofício, com base em lei mais benéfica ao contribuinte, em processo no qual se discute a nulidade do débito fiscal. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1083169/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 20/04/2009)

Na análise dos autos, constato que estava sendo discutida a nulidade dos títulos, de modo que é possível a redução da multa.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0217670-9

AgRg no
REsp 1.223.123 / PR

Números Origem: 00011676520084047003 200870030011670

PAUTA: 07/04/2011

JULGADO: 07/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAGMAA INCORPORAÇÃO LTDA
ADVOGADO : MARCO ALEXANDRE DE SOUZA SERRA
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : FAGMAA INCORPORAÇÃO LTDA
ADVOGADO : MARCO ALEXANDRE DE SOUZA SERRA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.