



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

**Processo n°** 10120.005531/2007-61  
**Recurso n°** 254.691 Voluntário  
**Acórdão n°** **2301-01.834 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 10 de fevereiro de 2011  
**Matéria** Agroindústria ou Produtor Rural  
**Recorrente** DENUSA DESTILARIA NOVA UNIÃO S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2006

**CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.**

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defender-se do lançamento, não há que se falar em cerceamento de defesa.

**AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO. INOCORRÊNCIA.**

Se a fundamentação do ato do lançamento permite ao contribuinte o pleno conhecimento das razões que levaram à lavratura de notificação, é de se afastar qualquer nulidade por conta de suposta ausência de motivação do ato.

**RECURSO GENÉRICO. PRECLUSÃO PROCESSUAL.** Reputa-se não impugnada a matéria relacionada ao lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, o que impede o pronunciamento do julgador administrativo em relação ao conteúdo do feito fiscal com esta matéria relacionado, restando, pois, definitivamente constituído o lançamento na parte em que não foi contestado. Houve, assim, a preclusão processual, uma vez que não houve insurgência da Recorrente quanto à parte da pretensão externada no lançamento.

**MULTA MORATÓRIA. PENALIDADE MAIS BENÉFICA.**

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.

**Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.**

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para, no mérito, determinar que seja aplicada a multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica ao contribuinte, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Marcelo Oliveira, que votou pela manutenção da multa.

MARCELO OLIVEIRA

Presidente

Leonardo Henrique Pires Lopes

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros, MARCELO OLIVEIRA (Presidente), EDGAR SILVA VIDAL, BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, DAMIAO CORDEIRO DE MORAES, MAURO JOSE SILVA e LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES

## Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada e cientificada ao contribuinte em 18/07/2007, em desfavor de Denusa Destilaria Nova União S/A, em decorrência da sub-rogação objeto da aquisição de produtos rurais de produtores rurais pessoa física, compreendendo a parte da empresa, o financiamento dos benefícios concedidos em razão dos riscos do trabalho, bem como as contribuições destinadas a terceiros.

O presente lançamento fora efetuado com fulcro no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, mas também no art. 22, §5º da Lei 8.212/91 e art. 30, inciso IV da mesma Lei, adotando-se como fatos geradores as aquisições de cana-de-açúcar de produtor rural pessoa física nos períodos de 06/2006 a 12/2006.

Inconformada, a ora Recorrente apresentou Defesa Administrativa de fls. 27/34, tendo o Acórdão de fls. 48/52 julgado procedente a notificação consoante se pode observar da ementa a seguir transcrita:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS*

*PREVIDENCIÁRIAS*

*Período de apuração: 01/07/2006 a 30/04/2007*

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA.  
SUBROGAÇÃO DA EMPRESA ADQUIRENTE.*

*A empresa, na condição de adquirente de produto rural, é responsável pelo recolhimento das contribuições devidas pelo segurado produtor rural pessoa física previstas no art. 25, Incisos I e II da Lei n.º 8.212/91, ficando sub-rogada, para esse fim, nas obrigações destes segurados, conforme preceitua o art. 30, inciso IV da Lei n.º 8.212/91.*

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA*

*Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados.*

*Lançamento Procedente*

Irresignada, a empresa interpôs Recurso Voluntário de fls. 61/62 o qual busca reiterar os argumentos apontados na peça impugnatória da empresa em que se alegou sinteticamente:

- a) A nulidade da presente autuação, haja vista a inobservância da Autoridade Fiscal quanto aos procedimentos e formas a serem adotados, quando da prática de atos administrativos;
- b) Que o descumprimento a essas exigências formais e procedimentais estabelecidas em lei caracteriza ofensa aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, vez que impossibilita a identificação do exato objeto da execução com todas suas partes constitutivas (principal e acessórias) e de seus respectivos fundamentos legais;
- c) Restar caracterizado erro na motivação do aludido lançamento, uma vez que não se vislumbrou de modo algum a hipótese de que a empresa não tenha repassado os valores retidos, quando da compra de produtos rurais, incorrendo no ilícito previsto no art. 168-A do Código Penal;
- d) Não poder ser alterada a fundamentação do débito de ofício pela autoridade julgadora, haja vista serem divididas, no procedimento administrativo, as competências para notificar e para julgar, restando, por fim, insanável o vício da presente autuação.

Sem Contra-razões.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator

### **Dos Pressupostos de Admissibilidade**

Sendo tempestivo, conheço do Recurso e passo ao seu exame.

### **Preliminarmente**

A empresa, em sua peça recursal, pleiteia a nulidade da presente notificação, ao argumento de que o procedimento fiscal fora fundamentado em meros indícios, sem confirmação alguma de que o contribuinte tenha incorrido na infração que lhe foi imputada ofendendo, assim, o Princípio da Motivação que rege a Administração Pública.

Pois bem. Os princípios são normas, e, como tal, dotados de positividade, que determinam condutas obrigatórias e impedem a adoção de comportamentos com eles incompatíveis.

No âmbito administrativo, incidem diversos princípios, alguns expressamente previstos no texto Constitucional de 1988 (arts. 5º e 37), especificamente direcionados para a atuação da Administração Pública, outros implícitos e com eles compatíveis.

Assim, a Administração Pública só pode agir de acordo e de conformidade com aquilo expressamente ou tacitamente previsto em Lei (Princípio da Legalidade).

Já o princípio da Finalidade, consiste na obrigação que tem a autoridade administrativa de sempre praticar o ato administrativo com vistas à realização da finalidade perseguida pela lei.

Logo, um ato administrativo praticado desvirtuado do interesse público a que sempre deve perseguir, será um ato nulo por desvio de finalidade ou excesso de poder.

Tal princípio decorre da idéia de que a atividade administrativa tem que estar vinculada a um fim alheio à pessoa e aos interesses particulares da autoridade administrativa, sempre de maneira impessoal.

Enfim, a motivação consiste na explanação dos motivos e razões que levaram o agente administrativo a prática do ato, propiciando ao administrado a possibilidade de conhecer das razões, para, querendo, impugná-las.

Nesse aspecto, na presente autuação, basta uma análise perfunctória do Relatório Fiscal de fls. 18/19, para que se verifique a clareza com que fora emitido, constando a descrição dos fatos geradores, o período do lançamento, as alíquotas aplicadas, bem como a base de cálculo dos débitos compreendidos na presente autuação, não havendo qualquer dificuldade para a Recorrente em apresentar sua defesa, tampouco houve qualquer ofensa aos princípios norteadores da Administração Pública.

Veja-se, ademais, que todos os dispositivos adotados para o embasamento da notificação em apreço foram devidamente apontados no Relatório de Fundamentos Legais do Débito constante às fls. 13 e 14.

Observe-se, por exemplo, que a exigibilidade de valores relativos às contribuições incidentes sobre a aquisição de produto rural, bem como a cobrança de quantias concernentes ao financiamento das prestações por acidente de trabalho estão devidamente fundamentadas no art. 25, incs. I e II da Lei 8.212/91, a seguir transcrito:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, resta completamente afastada qualquer alegação da Recorrente relativa a cerceamento de defesa ou a ofensa ao devido processo legal, vez que mostrou-se inegavelmente a fundamentação detalhada da autuação ora em vergaste, além de terem sido dadas ao contribuinte oportunidades de defesa quanto ao crédito que lhe foi lançado.

### **Do Mérito**

Os lançamentos da presente NFLD referem-se à cobrança de contribuições devidas à Previdência Social não recolhidas em época própria decorrentes da subrogação objeto da aquisição de produtor rural de produtor rural pessoa física.

Ocorre que, nas razões recursais ora em apreço, a Recorrente sequer se defendeu quanto ao mérito da questão acima exposto, ou seja, apresentou uma defesa genérica, não se desincumbindo do ônus da prova em contrário.

Pois bem. A despeito de tal discussão, imperioso trazer a baila o que preconiza o art. 9º, §6º da Portaria nº 520, de 19 de maio de 2004, *in verbis*:

*Art. 9º A impugnação mencionará:*

*(...)*

*§ 6º Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.*

Desta feita, conclui-se, do acima exposto, que reputa-se impugnada a matéria relacionada ao lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, o que impede o pronunciamento do julgador administrativo em relação ao conteúdo do feito fiscal com esta matéria relacionado, restando, pois, definitivamente constituído o lançamento na parte em que não foi contestado.

Nota-se, portanto, que houve a preclusão processual, uma vez que não houve insurgência da Recorrente quanto a pretensão externada no lançamento. Ademais, a despeito de tal instituto, importante citar os ensinamentos de Fredie Didier Júnior, *in verbis*:

*“Entende-se que a preclusão está intimamente relacionada com o ônus, que, como se sabe, é situação jurídica consistente em um encargo do direito. A parte detentora de ônus deverá praticar ato processual em seu próprio benefício, no prazo legal, e de forma correta: se não o fizer, possivelmente este comportamento poderá acarretar conseqüências danosas para ela. (...) a preclusão decorre do não-atendimento de um ônus, com a prática de ato-fato caducificante ou ato jurídico impeditivo, ambos lícitos, conformes com o direito.*

Com isso, entendo que, no caso em apreço, ocorreu a preclusão consumativa, que é a extinção da faculdade de praticar um determinado ato processual em virtude de já haver ocorrido a oportunidade para tanto, ficando, portanto, o julgador impossibilitado de analisar a questão de mérito, posto que não contestada pela Recorrente.

### **Da multa moratória**

No tocante aos acréscimos legais, salientamos que os mesmos vêm determinados pela legislação previdenciária, não possuindo natureza de confisco a exigência da multa moratória, conforme prevê o art. 35 da Lei n.º 8.212/1991. Não recolhendo na época própria, o contribuinte tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento. Se não houvesse tal exigência haveria violação ao princípio da isonomia, pois o contribuinte que não recolhera no prazo fixado teria tratamento similar àquele que cumprira em dia com suas obrigações fiscais.

Imperioso, contudo, destacar que em respeito ao art. 106 do CTN, inciso II, alínea “c”, deve o Fisco perscrutar, na aplicação da multa, a existência de penalidade menos gravosa ao contribuinte. No caso em apreço, esse cotejo deve ser promovido em virtude das alterações trazidas pela Lei n.º 11.941/2009 ao art. 35 da Lei n.º 8.212/1991, que instituiu mudanças à penalidade cominada pela conduta da Recorrente à época dos fatos geradores.

Assim, identificando o Fisco benefício ao contribuinte na penalidade nova, essa deve retroagir em seus efeitos, conforme ocorre com a nova redação dada ao art. 35 da Lei n.º 8.212/1991 que assim dispõe:

*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.*

Por sua vez, o art. 61 da Lei nº 9.430/96 reza:

*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.*

(...)

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

Confrontando a penalidade retratada na redação original do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 com a que ora dispõe o referido dispositivo legal, vê-se que a primeira permitia que a multa atingisse o patamar de 100%, dado o estágio da cobrança do débito, ao passo que a nova limita a multa a vinte por cento.

Sendo assim, diante da inafastável aplicação da alínea “c”, inciso II, art. 106, do CTN, conclui-se pela possibilidade de aplicação da multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.941/09, se for mais benéfica para o contribuinte.

### **Da Conclusão**

Em virtude do exposto, conheço do Recurso Voluntário para, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para que seja aplicada a multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica ao contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de fevereiro de 2011

Leonardo Henrique Pires Lopes