



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

Processo n° 10680.009531/2007-94
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-002.347 – 3ª Turma Especial
Sessão de 15 de maio de 2013
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS DESCONTADAS DOS SEGURADOS
Recorrente CENTER FOTO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2004 a 30/10/2005

FALTA DE REPASSE À SEGURIDADE SOCIAL DE IMPORTÂNCIA ARRECADADA DOS SEGURADOS MEDIANTE DESCONTO NA REMUNERAÇÃO.

O contribuinte deverá recolher no prazo legal a contribuição do segurado, bem como, a contribuição a seu cargo incidente sobre a remuneração paga aos trabalhadores a seu serviço.

Constatado o atraso no recolhimento das contribuições previdenciárias, a fiscalização lavrará notificação fiscal, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem.

MULTA. RETROATIVIDADE. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para aplicar ao lançamento fiscal a multa prevista no art. 35-A da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, que deve ser comparada à multa do lançamento fiscal, prevalecendo a mais favorável ao contribuinte.

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa acima identificada que, de acordo com o relatório fiscal, refere-se à contribuição destinada à Seguridade Social, parte do segurado empregado, arrecada pelo empregador, mediante desconto na respectiva remuneração, sem o correspondente repasse aos cofres públicos.

O contribuinte foi cientificado da notificação em 18/12/2006, fl. 2 dos autos digitalizados. Inconformado, apresentou impugnação.

A decisão de primeira instância administrativa fiscal julgou procedente o lançamento.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 14/10/2008, fl. 523, apresentando recurso voluntário, alegando em síntese:

- incabível a exigência de depósito prévio como condição para interposição do recurso;

- as contribuições sociais destinadas à seguridade social da qual as contribuições da previdência social fazem parte têm natureza tributária, sendo aplicáveis a estas as regras gerais tributárias previstas no Código Tributário Nacional;

- impossível depreender do Discriminativo Analítico de Débito apresentado o porquê de terem, em parte, sido desconsideradas as guias de recolhimento apresentadas pelo recorrente, guias estas cujas cópias acompanharam a impugnação oportunamente apresentada;

- impossível, ainda, depreender o porquê de se verificarem, quanto a uma mesma competência e uma mesma unidade da autuada, lançamentos diversos;

- ficou impossível verificar a exatidão dos cálculos apresentados ou, ainda, se de fato existem diferenças a serem recolhidas;

- imperioso era que o trabalho fiscal trouxesse em seu bojo elementos que permitissem ao contribuinte a verificação de sua exatidão. Somente assim, se estaria assegurando o exercício do contraditório e da ampla defesa, e prestigiando o devido processo legal;

- a Recorrente efetuou, sim, recolhimento de contribuições previdenciárias devidas, consoante fazem prova inequívoca as guias de recolhimento anexas à impugnação apresentada. Devem ser quantificados os recolhimentos efetivados;

- o lançamento fiscal deve ser cancelado ou pelo menos revisto;

- recolhida que foi a exação objeto de cobrança, quando menos em parte, não se pode exigir da Recorrente que novo recolhimento seja efetuado, sob pena de configuração do mal fadado *bis in idem*, não podendo prosperar o lançamento impugnado, sendo premente a reforma do julgado;

- houve recolhimento a maior nas competências 08, 09 e 11/2003, assim, a compensação deve ser feita;

- a multa deve ser relevada ou atenuada;

- por fim, requer a improcedência do lançamento fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O recurso é tempestivo, pressuposto de admissibilidade superado, passo para o exame das questões suscitadas.

O depósito prévio no valor mínimo de 30% da exigência fiscal como condição para seguimento do recurso voluntário foi declarado inconstitucional pela Súmula Vinculante do STF nº 21, DOU de 10/11/2009, não sendo mais exigível.

Consta do relatório fiscal e da decisão recorrida que o lançamento foi motivado pela falta de recolhimento de contribuições devidas pelos segurados empregados, descontadas pela empresa da remuneração correspondente e não repassadas aos cofres públicos, nos valores constantes do Discriminativo Analítico de Débito, fls. 6/19 dos autos digitalizados.

As Guias da Previdência Social (GPS) apresentadas pela defesa estão todas relacionadas no Relatório de Documentos Apresentados - RDA, fls. 42/51, e todas foram consideradas sendo apropriadas entre os lançamentos fiscais e se encontram identificadas no Relatório de Apropriação de Documentos — RADA, fls. 52/86 dos autos digitalizados.

Os relatórios citados fazem parte da Notificação Fiscal e foram entregues a notificada, como consta de sua ciência, fls. 02.

Dessa forma, não há que se falar em falta de cerceamento de defesa e contraditório.

A alegação do contribuinte de que competências estão repetidas não procede, pois referem a outros estabelecimentos da empresa, identificados no Discriminativo Analítico de Débito - DAD pelos próprios CNPJ (17.346.19810001-62 e 17.346.19810003-24, 17.346.19810007-58, 17.346.19810008-39, 17.346.19810011-34, 17.346.19810012-15, 17.346.19810013-04, 17.346.19810014-87), fls. 6 a 19 dos autos digitalizados. Assim, as guias de recolhimento apresentadas pelo contribuinte foram considerada nos lançamentos fiscais e quantificadas.

Não há que se falar em *bis in idem* para créditos tributários lançados para cada estabelecimento do contribuinte, ou seja, por CNPJ matriz e filiais.

Os cálculos e os dados estão demonstrados no relatórios apresentados pela fiscalização e constantes dos autos e as diferenças encontradas estão registradas.

Não há necessidade de cancelamento, tampouco revisão, de valores apurados pela fiscalização com base em declaração de dados do contribuinte (GFIP), como demonstrado nos autos.

Constatada falta de recolhimento, a fiscalização apurará o crédito fiscal, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, nos termos do art. 37 da Lei 8.212/91.

O lançamento fiscal está amparado nas disposições contidas no art. 30, inciso I, alíneas "a" e "b" da Lei nº 8.212, de 1991, bem como, na fundamentação legal constante do relatório de Fundamentos Legais do Débito – FLD.

Eventuais créditos que o contribuinte diz ter direito, não demonstrado nos autos, se porventura existentes, podem ser objeto de pedido de restituição em processo apartado junto a Secretaria Federal da Receita Federal do Brasil, que analisará o pleito.

O resultado da fiscalização apontou dois lançamentos efetuados contra o contribuinte NFLD nº 370513487 e 370513495, com relatório fiscal expondo os fatos geradores contatados pela fiscalização, registrados no Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal – TEAF, fl. 94.

Não consta no lançamento fiscal em epígrafe valores para as competências 08, 09 e 11/2003, assim, não há que se falar em compensação das competências.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Não cabe relevação ou atenuação da multa, pois não se trata de lançamento de ofício por descumprimento de obrigação acessória, mas sim de obrigação principal.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação nos termos do art. 150 do CTN. Corroboram com o entendimento o Superior Tribunal de Justiça - STJ, REsp 289181/MG.

A multa aplicada pela Lei 8.212/91, na redação introduzida pela Lei 11.941/2009, estabelece a distinção entre multa de mora (art. 35) e a multa de ofício (art. 35-A). Suas aplicações devem seguir formas distintas, aplicando-se para a multa de mora o art. 61 da Lei 9.430/96, e para a multa de ofício o art. 44 da Lei 9.430/96. Este entendimento, também, é corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ no Processo - AGRESP 200601560547.

A multa de mora, art. 35 da Lei 8.212/91, deve ser aplicada para pagamento fora do prazo previsto na legislação e será calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento por dia de atraso limitada a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61 da Lei 9.430/96.

A multa de ofício, art. 35-A da Lei 8.212/91, deve ser aplicada nos termos do art. 44 da Lei 9.430/96 (I - 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; II - 50%, exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal). O lançamento de ofício está previsto no art. 149 do CTN:

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal – STF fixou entendimento no sentido de que as cominações impostas por meio de lançamento de ofício decorrem do fato de omissão na declaração e recolhimento intempestivos da contribuição, nos termos do Processo -RE-AgR 241087. O julgado é acompanhado pelo STJ, REsp 330519/RS, e Tribunais Federais - TRF-3ª Região, AC 94.03.010836-3/SP, e TRF-1ª Região, AC 1997.01.00.047531-2/DF; que compreendem que deve ser efetuado o lançamento de ofício quando constatada diferença a menor, ou inexistência de pagamento, ou irregularidades na declaração de tributos sujeitos a lançamento por homologação (omissão ou inexistência).

As alterações trazidas pela Lei 8.212/91 quanto à aplicação da multa devem ser observadas no caso objeto de análise, buscando o disposto nos artigos 106, inciso II, e 112, ambos do CTN, no sentido de se analisar e aplicar a norma que for mais benéfica ao contribuinte.

A análise será realizada pela comparação entre os valores das multas aplicadas por descumprimento de obrigação principal, conforme o art. 35 da Lei 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei 11.941, de 2009; por descumprimento de obrigações acessórias, conforme §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei 11.941, de 2009; e por multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei 8.212, de 1991, acrescido pela Lei 11.941, de 2009.

Ante ao exposto, tratando-se de tributo declarado e não pago, impõe-se o lançamento de ofício do art. 149 do CTN, sendo que a prévia declaração (GFIP), por si só, não constitui óbice para a aplicação de eventuais penalidades previstas na lei tributária (AgRg no RESP 1.288.608 /MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma Dje 28.9.20012).

Assim sendo, a multa aplicada limitar-se-á àquela prevista no art. 35-A da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, que deve ser comparada à multa do lançamento fiscal, prevalecendo a mais favorável ao contribuinte.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório Fiscal - REFISC; com Discriminativo Analítico do Débito - DAD; as Instruções para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante; e demais informações constantes dos autos, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso, para aplicar ao lançamento fiscal a multa prevista no art. 35-A da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, que deve ser comparada à multa do lançamento fiscal, prevalecendo a mais favorável ao contribuinte.

(assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 16/05/2013 17:52:13.

Documento autenticado digitalmente por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 16/05/2013.

Documento assinado digitalmente por: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 16/05/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 18/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP18.1019.10261.FVUY

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

06AACABB32793594504B2045DB9A74B9DEC25EE9