



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

Processo nº 12269.000091/2008-87
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº **2301-002.713 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de abril de 2012
Matéria Segurados. Contribuição previdenciária retida e não repassada.
Recorrente COOPERATIVA DE TRABALHADORES ORGANIZADA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

Período de apuração: 01/04/2003 a 28/02/2007

NULIDADE. AUTUAÇÃO. INEXISTÊNCIA

A Fiscalização demonstrou de forma muito clara todos valores objeto de autuação, conforme se depreende da análise dos levantamentos SG1, SG2 e FP, bem como do “Discriminativo Analítico do Débito (DAD)”, Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA) e Relação de Documentos Apresentados”, documentos estes anexos ao Relatório Fiscal da NFLD.

RETENÇÃO E NÃO REPASSE DAS CONTRIBUIÇÕES DOS SEGURADOS.

Não trazendo o sujeito passivo fundamentos jurídicos outros e, tampouco, provas conclusivas capazes de desconstituir a atuação esta deve ser mantida.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em princípio houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se lhe for mais benéfica.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em manter a aplicação da multa, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Mauro José Silva,

que votou pelo afastamento da multa; b) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do Relator.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (presidente), Damião Cordeiro de Moraes, Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva e Adriano Gonzales Silvério.

Relatório

Trata-se de Notificação fiscal de Lançamento de Débito nº 37.095.724-5, o qual exige do sujeito passivo as contribuições previdenciárias devidas pelos segurados empregados e contribuintes individuais arrecadadas pela empresa mediante desconto da remuneração.

De acordo com o Relatório Fiscal “os créditos previdenciários constituídos nesta notificação fiscal são provenientes dos valores informados nos Relatórios de Produção da empresa, folhas de pagamento dos segurados empregados e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP.”

Nesse sentido, descreve o Relatório Fiscal que, por meio de levantamento, foram constatadas as seguintes práticas fiscais:

“Levantamento SG1: descontos efetuados sobre os pagamentos efetuados a contribuintes individuais (cooperados) que constam em GFIP e encontram-se lançados em folhas de pagamento por tomador de serviço e relatórios de produção mensais confeccionados pela empresa.”

“Levantamento SG2: descontos sobre os pagamentos efetuados a contribuintes individuais (cooperados) que não constam em GFIP e encontram-se lançados em folhas de pagamento por tomador de serviço e relatórios de produção mensais confeccionados pela empresa.”

“Levantamento FP: descontos efetuados sobre os pagamentos efetuados ao segurado empregado Rogério Braga Lorenz e constam de GFIP e folhas de pagamento.”

Diante desse cenário, foi constatada a ausência do repasse à Previdência Social da parte das contribuições sociais dos segurados empregados e contribuintes individuais arrecadadas pelo sujeito passivo mediante desconto incidente sobre a respectiva remuneração, bem como a falta da prestação dessas informações em GFIP.

Regularmente intimado, o sujeito passivo apresentou sua impugnação alegando basicamente vícios de nulidade ocorridos no momento da NFLD, por entender que o agente fiscal apurou valores a título de contribuições previdenciárias diferentes dos reais. Além disso, alegou também que a atuação deveria ser anulada por não descrever quais as quantias estariam sendo utilizadas para fundamentar a sua lavratura.

A instância *a quo* julgou improcedente a impugnação e consequentemente manteve a integralidade da autuação.

Objetivando a reforma da decisão *a quo* o sujeito passivo interpôs recurso voluntário a esse Conselho, o qual reitera os argumentos já despendidos anteriormente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

O recurso reúne as condições de admissibilidade e dele conheço.

Sustenta o sujeito passivo que a NFLD incorreu é nula, pois teria ocorrido equívoco do agente fiscal apurou valores a título de contribuições previdenciárias diferentes dos reais. Além disso, alegou também que a atuação deveria ser anulada por não descrever quais as quantias estariam sendo utilizadas para fundamentar a sua lavratura.

Não partilho desse entendimento. Isso, porque ao compulsar os autos do presente processo administrativo, verifiquei que o agente fiscal demonstrou de forma muito claro dos todos valores objeto de autuação, conforme se depreende da simples análise dos levantamentos SG1, SG2 e FP, bem como do “Discriminativo Analítico do Débito (DAD)”, Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA)”, documentos estes anexos ao Relatório Fiscal da NFLD.

Diante disso, tenho que, quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento, houve, *in casu*, o diligente cumprimento de todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, razão pela qual não vejo qualquer prática irregular ocorrida no momento da notificação que pudesse ensejar a nulidade da NFLD em questão. Nesse sentido, transcreve-se a redação dos citados dispositivos legais, *verbis*:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I – a qualificação do autuado;

II – o local, a data e a hora da lavratura;

III – a descrição do fato;

IV – a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V – a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI – a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”

“Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I – a qualificação do notificado;

II – o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III – a disposição legal infringida, se for o caso;

IV – a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”

O sujeito passivo foi devidamente intimada de todos os atos processuais, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

“Art. 23. Far-se-á a intimação:

I – pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.535, de 10.12.1997)

II – por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III – por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)”

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade.

“Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).”

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

“Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Por essa razão, não acolho alegação de nulidade da autuação.

No mais, cabe registrar que, tendo presente que o sujeito passivo apenas se limitou a tecer argumentos acerca da nulidade do auto de infração em seu recurso voluntário, não há, portanto, nos presentes autos fundamentos jurídicos outros e, tampouco, provas conclusivas capazes de desconstituir a atuação ora contestada.

Multa

Segundo as novas disposições legais, a multa de mora que antes respeitava a gradação prevista na redação original do artigo 35, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passou a ser prevista no caput desse mesmo artigo, mas agora limitada a 20% (vinte por cento), uma vez que submetida às disposições do artigo 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Incabível a comparação da multa prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, já que este dispositivo veicula multa de ofício, a qual não existia na legislação previdenciária à época do lançamento e, de acordo com o artigo 106 do Código Tributário Nacional deve ser verificado o fato punido.

Ora se o fato “atraso” aqui apurado era punido com multa moratória, consequentemente, com a alteração da ordem jurídica, só pode lhe ser aplicada, se for o caso, a novel multa moratória, prevista no caput do artigo 35 *caput* acima citado.

Em princípio houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de

24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se mais benéfica ao contribuinte.

Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER o recurso voluntário e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para que a multa seja calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se mais benéfica ao contribuinte.

Adriano Gonzales Silvério - Relator