



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

Processo n° 15504.003508/2008-21
Recurso n° 921.995 Voluntário
Acórdão n° 2302-01.441 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de novembro de 2011
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Recorrente ATLAS SERVIÇOS GERAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/07/2000 a 31/12/2005

Ementa:

DEPÓSITO RECURSAL

A garantia de instância não é mais exigida pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. O STF já se posicionou no julgamento do Recurso Extraordinário n° 389383, transitado em julgado, pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1° e 2° do art. 126 da Lei n° 8.212.

INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL. RECEBIMENTO POR PESSOA NÃO AUTORIZADA.

A intimação por via postal endereçada a pessoa jurídica legalmente constituída e com endereço conhecido é válida ainda que recebida por pessoa que não possua poderes de representação.

MULTA MORATÓRIA RETROATIVIDADE BENIGNA. ART. 35-A DA LEI N° 8.212/91.

Em conformidade com o artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação vigente à época da lavratura, a contribuição social previdenciária está sujeita à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso.

O benefício da retroatividade benigna constante da alínea 'c' do inciso II do art. 106 do CTN é de ser observado quando uma nova lei cominar a uma determinada infração tributária uma penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo da prática da infração.

Nos casos de lançamento de ofício de tributo devido e não recolhido, o mecanismo de cálculo da multa de mora introduzido pela MP n° 449/08 deve operar como um limitador legal do valor máximo a que a multa poderá alcançar, eis que, até a fase anterior ao ajuizamento da execução fiscal, a metodologia de cálculo fixada pelo revogado art. 35 da Lei n° 8.212/91 se mostra mais benéfico ao contribuinte.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Marco Andre Ramos Vieira - Presidente.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora.

EDITADO EM: 19/12/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Wilson Antonio de Souza Correa e Adriana Sato.

Relatório

Trata a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada em 30/11/2006 e cientificada ao sujeito passivo em 06/12/2006, através de Registro Postal, fls. 316, de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos segurados a seu serviço, nas competências de 07/2000 a 12/2005.

O relatório fiscal de fls. 97/99, diz que os valores foram apurados com base nas folhas de pagamento da notificada e nos valores por ela declarados em GFIP. Aduz que os valores relativos à retenção de 11%, incidentes sobre as notas fiscais de prestação de serviço foram deduzidos do valor do débito.

O contribuinte apresentou impugnação intempestiva e os autos baixaram em diligência para que a fiscalização se pronunciasse quanto à tempestividade. Após a informação fiscal, fls. 395/396, a empresa teve vista dos autos, fls. 402/403.

Acórdão de fls. 439/446, julgou o lançamento procedente em parte para excluir do crédito as competências até 11/2001 inclusive, frente à decadência exposta no artigo 173,I do Código Tributário Nacional.

Ainda inconformado, o contribuinte apresentou recurso, onde argúi:

- a) a inexigência do depósito recursal;
- b) que a impugnação apresentada foi tempestiva, posto que só tomou ciência da notificação em 12/12/2006, pois o AR foi recebido por pessoa estranha ao seu corpo funcional, ou por empregado sem poderes para tanto;
- c) que deve ser aplicado o artigo 106, II do CTN para reduzir a multa imposta aos patamares trazidos pela MP 449, convertida na Lei n.º 11941/2009.

Requer o provimento do recurso para anular a decisão que manteve a exação, por vício de intimação e ilegalidade na aplicação da intempestividade e que seja reduzida a multa.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

Cumprido o requisito para admissibilidade, frente à tempestividade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Das Preliminares

A recorrente insurge-se contra o depósito recursal. Todavia, tal pressuposto não é mais exigido por este Colegiado em obediência ao Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

De acordo com o previsto no parágrafo único do art. 62 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria n.º 256/2009 do Ministério da Fazenda, no julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Não se aplicando aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo, que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;

O STF já se posicionou no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 389383, transitado em julgado, pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º do art. 126 da Lei n.º 8.212.

Quanto à arguição de tempestividade, o prazo para apresentação de impugnação em processo administrativo de débito (Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD e Auto-de-Infração - AI), à época do lançamento era de 15 (quinze) dias, conforme art. 37 da Lei n.º 8.212/91, art. 243, § 2º, e art. 293, § 1º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

O termo inicial para contagem do prazo é o primeiro dia útil posterior à ciência do contribuinte, pois, nos termos do art. 34, § 1º, da Portaria MPS n. 520/2004, exclui-se o dia do começo e inclui-se o do vencimento.

A regra na contagem dos prazos processuais é a continuidade, ou seja, os prazos não se suspendem nem se interrompem, com exceção das hipóteses de força maior ou de caso fortuito, como greves ou outros fatos que impeçam o funcionamento dos órgãos da Administração, situações estas que devem ser comprovadas nos autos.

A decisão que julgar impugnação intempestiva com arguição de tempestividade, em NFLD ou AI, apreciará tão-somente a tempestividade argüida, tendo em vista que não foi instaurada a fase litigiosa em relação às demais matérias constantes da peça impugnatória, as quais não serão conhecidas, nos termos do art. 10, inciso I, da Portaria MPS n. 520/2004.

Conforme assinatura aposta no Aviso de Recebimento – AR de fls.316, a empresa Notificada foi cientificada do procedimento fiscal em 06/12/2006.

Entretanto, a impugnação foi apresentada apenas em 27/12/2006, configurando-se, portanto, sua intempestividade.

A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, todos os seus anexos e discriminativos, bem como o TEAF, que é o termo que encerra a ação fiscal foram enviados ao a contribuinte através de Registro Postal, devido a sua ausência que ficou consignada na folha de rosto da Notificação, fl. 01 do processo.

No que tange à alegação da recorrente sobre a nulidade/irregularidade da intimação, ressaltamos que, conforme entendimento jurisprudencial, em face da teoria da aparência e em busca do aprimoramento dos serviços judiciários, a intimação por via postal endereçada a pessoa jurídica legalmente constituída e com endereço conhecido é válida ainda que recebida por pessoa que não possua poderes de representação.

Conforme entendimento jurisprudencial, em face da teoria da aparência e em busca do aprimoramento dos serviços judiciários, a intimação por via postal endereçada a pessoa jurídica legalmente constituída e com endereço conhecido é válida ainda que recebida por pessoa que não possua poderes de representação.

Em casos de pessoas jurídicas, admite-se a entrega da correspondência, inclusive, para pessoas estranhas ao seu corpo funcional (p. ex.: porteiros, vigilantes etc.), desde que usualmente recebam a correspondência da empresa.

Corroborando, citamos o art.1.178 do Código Civil, que dispõe, **in verbis**:

Art. 1.178. Os preponentes são responsáveis pelos atos de quaisquer prepostos, praticados nos seus estabelecimentos e relativos à atividade da empresa, ainda que não autorizados por escrito.

Assim, a alegação da recorrente de que a notificação, encaminhada por via postal, fora recebida por pessoa não autorizada não constitui razão para conhecimento de impugnação intempestiva, com ou sem argüição de tempestividade, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. REQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. VIA POSTAL. POSSIBILIDADE.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

- “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.”

- É possível a citação da pessoa jurídica pelo correio, desde que entregue no domicílio da ré e recebida por funcionário, ainda que sem poderes expressos para isso. (AgRg no Ag 711722 / PE ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2005/0161404-1, Ministro Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJ 27/03/2006, p. 267)

Ademais, tal assunto já se encontra sumulado por este colegiado, Súmula n.º09, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, Portaria MF N.º 383, DOU de 14/10/2010:

***Súmula CARF n.º 9:** É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário*

Portanto, não há reparos a fazer na decisão recorrida.

Do Mérito

A recorrente não contesta o mérito do lançamento, motivo pelo qual não vou tecer considerações a respeito. Ademais a Portaria RFB n.º 10.875/2007, que disciplina o processo administrativo fiscal relativo às contribuições previdenciárias, traz no seu artigo 8º, que a matéria não contestada será considerada como não impugnada:

Art. 8º Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

Quanto à multa, a recorrente requer que seja aplicada a retroatividade benigna exposta no artigo 106 do Código Tributário Nacional para fazer incidir as alterações introduzidas pela MP n.º 449/2008.

Todavia, o benefício da retroatividade benigna contido na alínea 'c' do inciso II do art. 106 do CTN é de ser observado sempre que uma nova lei cominar a uma determinada infração tributária uma penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo da prática da infração.

No caso em tela, à época do fatos geradores, pelo não recolhimento em época própria do tributo devido, a legislação previdenciária previa a aplicação de multa moratória, conforme disposto pelo 35 da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 9.876/99.

A MP n.º 449/08, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2008, excluiu do ordenamento jurídico a gradação da multa de mora prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212/91, conferindo-lhe outras condições, eis que se tratando de recolhimento espontâneo pelo contribuinte de contribuições previdenciárias pagas em atraso, a multa de mora a ser aplicada será de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso, contados 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, limitado a vinte por cento:

Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991

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 n.º 11.941/2009).

Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996

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)

Quando se tratar de lançamento de ofício, como no caso da presente notificação fiscal de lançamento de débito –NFLD, a legislação superveniente determinou a incidência de multa de ofício, correspondente a 75% da totalidade ou diferença de imposto ou contribuição devidos e não recolhidos, podendo, inclusive ser duplicado o valor em caso de fraude, simulação ou conluio:

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941/2009).

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) 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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo

negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

§1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o §1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Renumerado da alínea "b", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Renumerado da alínea "c", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

§3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

§4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.

Portanto, no exame do caso em questão é de se ver que a aplicação do artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, na redação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e do lançamento traz percentuais variáveis, de acordo com a fase processual em que se encontre o processo de constituição do crédito tributário e se mostra mais benéfico ao contribuinte, uma vez em que se aplicando a redação dada pela Lei n.º 11.941/2008, mais precisamente o artigo 35 A da Lei n.º 8.212/91, o valor da multa seria mais oneroso ao contribuinte, pois deveria ser aplicado o artigo 44, I da Lei n.º 9430/96, já transcrito anteriormente.

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora

-

Processo nº 15504.003508/2008-21
Acórdão n.º **2302-01.441**

S2-C3T2
Fl. 5



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.

A página de autenticação não faz parte dos documentos do processo, possuindo assim uma numeração independente.

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 ao processo em 19/12/2011 09:42:51 por LIEGE LACROIX THOMASI.

Documento assinado digitalmente em 26/12/2011 00:55:07 por MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA e Documento assinado digitalmente em 19/12/2011 16:22:19 por LIEGE LACROIX THOMASI.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 04/06/2024.

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:

EP04.0624.10443.5LGC

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:

A8DE72A53E29BFB8BF2629B5F0D389AA35DC2A9F