



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 15586.000292/2008-80  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2201-007.735 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 05 de novembro de 2020  
**Recorrente** GRAMADO PAISAGISMO LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração a omissão, em GFIP, de fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Cálculo da penalidade. Retroatividade de norma benigna.

Retifica-se o valor da penalidade aplicada no caso de legislação superveniente mais benigna vigente na data do julgamento.

**NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.**

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiyama, Débora Fofano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2201-007.735 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária  
Processo n.º 15586.000292/2008-80

## Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão n.º 12-24.133 – 10ª Turma da DRJ/RJ1, fls. 142 a 152 .

Trata de autuação referente a contribuições sociais destinadas à Seguridade Social e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1ª Instância.

Trata-se de Auto de Infração (AI DEBCAD 37.156.044-6 - CFL 68) lavrado em 29/02/2008, contra a empresa acima identificada, no montante de R\$ 19.362,32.

2. Conforme Relatório Fiscal da Infração (fls. 21/22), a empresa apresentou GFIPs no período de 01/2004 a 12/2004 sem a totalidade dos fatos geradores de contribuições previdenciárias, quais sejam pagamentos efetuados a segurados empregados a título de Vale Transporte sem a observância da legislação que regula o referido benefício. Tal conduta constituiu infração ao artigo 32, inciso IV e § 50, da Lei 8.212/1991 combinado com o artigo 225, inciso IV e § 40, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999;

2.1. A multa aplicada foi apurada conforme previsto nos artigos 32, § 50, da Lei 8.212/1991, acrescentados pela Lei 9.528/1997, combinado com os artigos 284, inciso II (Redação alterada pelo Decreto 4.729/2003) e 373, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999, atualizada pela Portaria MPS n.º 142, de 11/04/2007, conforme Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fls. 23) e anexos (fls. 44);

3. Segundo o referido relatório, não restaram configuradas as circunstâncias agravantes nem a atenuante prevista no Regulamento da Previdência Social.

### DA IMPUGNAÇÃO

4. A interessada interpôs impugnação às fls. 56/69, alegando em suma:

4.1. A tempestividade da impugnação;

4.2. o Decreto n.º 70.235/72, em seu art. 10, IV, determina que o auto de infração lavrado contenha obrigatoriamente, a disposição legal infringida e a penalidade aplicável, a não observância dos requisitos legais, cerceia o direito de defesa e do devido processo legal, previstos na Constituição Federal;

4.3. requer seja acolhida a preliminar arguida, decretando-se a nulidade do Auto de Infração, eis que o mesmo foi formalizado com preterição à defesa, e ferindo os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal;

4.4. requer ainda, seja apensada à presente autuação ao respectivo Auto de Infração (obrigação principal), suspendendo a exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

5. É o relatório.

Em sua decisão, o órgão julgador de 1ª instância, decidiu que assiste razão em parte à contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

Legislação previdenciária. Descumprimento.

Constitui infração a omissão, em GFIP, de fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Cálculo da penalidade. Retroatividade de norma benigna.

Retifica-se o valor da penalidade aplicada no caso de legislação superveniente mais benigna vigente na data do julgamento.

Lançamento Procedente em Parte

A contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 162 a 174, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

## Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator.

O presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo em suas alegações meritórias.

Observo, de logo, que a empresa recorrente encontra-se por sustentar como única insatisfação, a nulidade da autuação pelo cerceamento de seu direito de defesa e ao contraditório, perante a ausência de requisito obrigatório no auto de infração, conforme os trechos de seu recursos a seguir apresentados:

2.1.1 - Ausência de requisito obrigatório O decreto n.º 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, em seu artigo 10, IV, determina que o auto de infração lavrado contenha obrigatoriamente, entre outros itens, a disposição legal infringida e a penalidade aplicável. Dispõe o referido artigo:

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

IV- a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

A consequência gerada pelo não atendimento de requisito considerado por lei como obrigatório é a sua nulidade.

( ... )

Isso porque o referido auto de infração limita-se a referenciar o artigo 292, I, do RPS, como sendo o determinante à valoração da multa aplicada. Ocorre que o citado dispositivo não possui qualquer parâmetro de quantificação, fazendo remissão a outros insertos no mesmo diploma normativo.

Assim dispõe o aludido dispositivo:

Art. 292. As multas serão aplicadas da seguinte forma:

I - na ausência de agravantes, serão aplicadas nos valores mínimos estabelecidos nos incisos I e II e no § 3º do art. 283 e nos arts. 286 e 288, conforme o caso;

Diante da norma citada no auto de infração, não é possível concluir qual foi o critério de quantificação da multa aplicada pela autoridade fiscal, lá que pode ter sido qualquer um daqueles referidos no artigo 292 acima transcrito.

( ... )

O art. 10, IV, do decreto n.º 70.235/72, possui o escopo de permitir ao contribuinte o exercício do contraditório e da ampla defesa, acastelados no art. 50, LV, da CF/88. Tais princípios integram a base do devido processo legal, que representa a garantia Constitucional de um processo padrão a ser seguido na persecução do direito, como forma de manutenção do próprio Estado Democrático.

Conclui-se, portanto, que o auto de Infração, ao deixar de observar seus requisitos legais, cerceia o direito de defesa do contribuinte e afronta os princípios do contraditório, da ampla defesa, e do devido processo legal, previstos na Constituição Federal.

Ao analisar o auto de infração ora impugnado, constata-se a inobservância do que determina o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Ademais, o inciso II do art. 59, do Dec. 70.235/72, determina como causa de nulidade dos atos administrativos, o ato praticado com preterição de defesa.

Trata-se a nulidade ora levantada de natureza absoluta, não havendo possibilidade de saneamento, em face da relevância da proteção ao direito de defesa.

Assim, a recorrente espera seja acolhida a preliminar arguida, decretando-se a nulidade absoluta do Auto de Infração ora impugnado, já que foi formalizado com larga preterição à defesa, e como já dito, ferindo os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, ao desprezar a forma prescrita pelo art. 10, IV do Dec. 70.235/72.

Com base em tais alegações, a empresa recorrente requer o recebimento do recurso, bem como que seja provido, com a reforma da decisão recorrida, com a consequente anulação do auto de infração em questão.

Considerando a conexão deste processo, com o processo da obrigação principal, referente à NFLD n.º 37.156.045-4, onde, eventuais alterações ocorridas no processo principal deverão ser refletidas no presente processo e, considerando também o fato de que a recorrente não apresentou novas razões de defesa, não apresentou novas provas e nem contestou qualquer omissão de decisão sobre sua impugnação perante o órgão julgador de primeira instância, como também o fato de que eu concordo plenamente com o decidido pelo acórdão recorrido, além de seguirmos o mandamento do & 3º do artigo 57 do Regimento Interno deste Conselho (RICARF) que reza:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (grifo nosso).

Decido por adotar como voto, a decisão integral do órgão julgador originário, a qual transcrevo a seguir:

Da conexão de processos

8. Cabe esclarecer que o presente Auto de Infração está sendo julgado após a NFLD n.º 37.156.045-4, por estar vinculado aos créditos apurados, para que não seja exigida a declaração em GFIP de parcelas não consideradas como fatos geradores.

9. Ocorre que o lançamento em discussão foi considerado procedente. Desse modo, persiste a obrigação acessória quanto aos fatos geradores nela consignados. Como se trata da primeira instância administrativa, o processo, se impetrado recurso pela empresa, será também apreciado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais juntamente com a NFLD acima relacionada, a fim de se evitar divergência de julgamento.

Do cerceamento de defesa

10. O argumento de cerceamento de defesa é incabível uma vez estar o Auto de Infração revestido de todos os requisitos legais e a impugnante ter exercido o que lhe foi assegurado no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, ou seja, o contraditório e a ampla defesa.

11. Em momento algum se encontra nos autos vestígio material ou formal de que o feito fiscal não tenha sido vinculado à lei. Ao contrário do que quer fazer parecer, a impugnante teve acesso a todas as informações necessárias à correta compreensão da autuação, bastando uma leitura dos diversos discriminativos e relatórios que compõem o Auto de Infração, recebidos pela impugnante, para se verificar o dispositivo legal infringido, a multa aplicada e o prazo para impugnação. Portanto, não há que se falar em nulidade da autuação ou em cerceio de defesa, visto que a empresa tomou ciência de forma clara e precisa a respeito da mesma, nos exatos termos da legislação pertinente.

12. O art. 293 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, estabelece os requisitos de validade do auto de infração:

Art.293.Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto de infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes. (Redação dada pelo Decreto n" 6,103, de 2007)

Da aplicação retroativa da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008.

13. No regime anterior à edição da MP 449/2008, quando a infração cometida pelo contribuinte era composta de não declaração em GFIP somada ao não recolhimento das contribuições não declaradas, existiam duas punições a saber:

13.1. uma pela não declaração, que ensejava auto de infração "por descumprimento de obrigação acessória com fundamento no artigo 32, IV e § 5º, da Lei n.º 8.212/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.528/1997; e

13.2. e outra consistindo em multa pelo não cumprimento da obrigação principal no tempo oportuno, com fundamento no artigo 35 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação da Lei n.º 9.876/1999, além do recolhimento do valor referente à própria obrigação principal.

14. No regime estabelecido pela MP 449/2008, esta mesma infração ficou sujeita à multa de ofício prevista no artigo 44, da Lei n.º 9.430/1996, na redação dada pela Lei n.º 11.488/2007. Ou seja, a situação descrita, que antes levava à lavratura de, no mínimo, dois autos de infração (um por descumprimento de obrigação acessória e outro levantando o quantum não recolhido com a devida multa) passou a ser abordada através de um único dispositivo, que remete a aplicação da multa de ofício.

Cálculo da penalidade para o período de 01/2004 a 12/2004

15. A MP 449/2008 revogou o artigo 32, § 5º, deu nova redação ao artigo 35 e acrescentou o artigo 35-A na Lei 8.212/1991, abaixo transcrito:

Lei 8.212/91:

Art.35-A Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art 35, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Lei 9.430/96 (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007): Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: 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:

16. Considerando a edição da referida MP, há que se verificar seus efeitos aos autos de infração pendentes de julgamento, a fim de se preservar o direito à retroatividade benigna prevista no artigo 106, do CTN. Assim, considerando a existência de lançamento de ofício através de NFLD, julgadas procedentes, há de se executar os seguintes cálculos:

16.1. Somar o valor devido à previdência social apurado no auto de infração pelo descumprimento de obrigação acessória, com o valor da multa de mora aplicada sobre a obrigação principal devido à previdência social conforme a fase em que se encontrava o crédito tributário, nos termos da tabela do artigo 35 da Lei n.º 8.212/91 na redação da Lei n.º 9.876/1999, no momento da impugnação.

16.2. Calcular o valor da nova multa, aplicando-se 75% sobre o valor devido à previdência na obrigação principal, consoante o artigo 44 da Lei n.º 9.430/1996 com a redação da Lei n.º 11.488/2007.

17. Para as competências até a entrada em vigor da regra estabelecida pela MP 449/2008, caso o somatório previsto no item 16.1 seja inferior ao cálculo do item 16.2, será preservado o valor da multa originariamente aplicada no auto de infração por descumprimento de obrigação acessória. Caso contrário, subsistirá um valor remanescente do auto por obrigação acessória no montante da diferença estabelecida pelo valor previsto no item 16.2 menos a multa devida à previdência social aplicada no auto de obrigação principal (NFLD).

18. Segue então abaixo planilha demonstrativa do novo cálculo da penalidade aplicada no presente auto de infração, com base nos parâmetros acima estabelecidos;

Comp.	A Contribuição não declarada (principal)	B Valor originário do AI 68 (accessória)	C Multa de mora do AI (principal) – (A X 30%)	D B + C	E Limite multa de ofício 75% (A X 75%)	F Multa mais Benéfica (E ou D))	G Saldo Re_ manescente (F – C)
jan/04	968,04	968,04	290,41	1.258,45	726,03	726,03	435,62
fev/04	1.354,68	1.354,68	406,40	1.761,08	1.016,01	1.016,01	609,61
mar/04	1.190,27	1.190,27	357,08	1.547,35	892,70	892,70	535,62
abr/04	1.412,34	1.412,34	423,70	1.836,04	1.059,26	1.059,26	635,55
mai/04	1.459,83	1.459,83	437,95	1.897,78	1.094,87	1.094,87	656,92
jun/04	1.947,75	1.947,75	584,33	2.532,08	1.460,81	1.460,81	876,49
jul/04	1.826,82	1.826,82	548,05	2.374,87	1.370,12	1.370,12	822,07
ago/04	1.792,17	1.792,17	537,65	2.329,82	1.344,13	1.344,13	806,48
ago/04	1.807,32	1.807,32	542,20	2.349,52	1.355,49	1.355,49	813,29
out/04	1.766,13	1.766,13	529,84	2.295,97	1.324,60	1.324,60	794,76
nov/04	1.900,26	1.900,26	570,08	2.470,34	1.425,20	1.425,20	855,12
dez/04	1.936,71	1.936,71	581,01	2.517,72	1.452,53	1.452,53	871,52
<b>Total</b>		<b>19.362,32</b>					<b>8.713,04</b>

19. Conforme a demonstração acima, a multa calculada na forma da nova redação dada pela Medida Provisória 449/2008 resulta em um valor menor ao autuado, revelando-se, portanto, mais benéfica.

19.1. Diante do exposto, após a aplicação da retroatividade benigna passa a ser exigível a multa no valor de R\$ 8.713,04.

20. Assim, declaro PROCEDENTE EM PARTE a AUTUAÇÃO.

#### Conclusão

Por todo o exposto e por tudo que consta nos autos, conheço do presente recurso voluntário, para NEGAR provimento.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita