



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.000395/2010-64
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2005-000.178 – 2ª Seção de Julgamento / 5ª Turma Extraordinária
Sessão de 31 de outubro de 2023
Recorrente PAOLLO'S RESTAURANTE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

De acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, que na sua tradução literal significa que não há nulidade sem prejuízo, não se declarará a nulidade por vício formal se este não causar prejuízo. Podemos, então, estar diante a uma violação à prescrição legal sem que disso, necessariamente, decorra a nulidade. Como no presente caso, em que o art. 10, IV do Decreto nº 70.235/72 prescreve que o auto de infração conterá obrigatoriamente a disposição legal. Não obstante a existência de vício formal no lançamento, a sua nulidade não deve ser decretada, por ausência de efetivo prejuízo por parte do contribuinte em sua defesa. Não há de se falar em nulidade do lançamento, por não restar configurado o binômio defeito-prejuízo.

MULTA. VALOR VIGENTE À ÉPOCA DA AUTUAÇÃO. LEGALIDADE.

A aplicação de penalidade pelo valor vigente à época da lavratura do auto de infração não ofende o princípio da irretroatividade das leis, por tratar-se de mera atualização da sua expressão monetária.

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)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Milton da Silva Risso, Mario Hermes Soares Campos, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2005-000.178 - 2ª Seju/5ª Turma Extraordinária
Processo nº 15586.000395/2010-64

Relatório

01 – Destaco parte do relatório da decisão recorrida que diz:

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela Fiscalização (AI nº 37.278.406-2), lavrado contra a empresa acima identificada, lavrado contra a empresa acima identificada, por descumprimento ao art. 30, inciso I, alínea “a” da Lei 8.212/91 e art. 4º “caput” da Lei 10.666/03.

2. Esclarece o Relatório Fiscal da Infração (fls. 16/19) que a ora autuada deixou de arrecadar mediante desconto, as contribuições previdenciárias devidas pelos segurados empregados e pelos segurados contribuintes individuais, relacionados nos demonstrativos de fls. 20 a 27.

3. A penalidade imposta foi calculada de acordo com o disposto no art. 283, I, “g” c/c art. 292, II do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, e atualizada pela Portaria MPS/MF nº 350, de 30/12/2009, no importe de R\$ 4.232,37, uma vez caracterizada a ação dolosa por parte da empresa (circunstância agravante), fato que eleva em três vezes o seu valor-base

3.1. informa, ainda, a Autoridade Fiscal que o sujeito passivo apresentou em sua documentação relações denominadas “Resumo da Folha de Pagamento por Centro de Custo” e “Resumo dos Funcionários com Pagamento Não Oficial”, referentes às competências 09/2005 e 13/2005, tendo sido constatadas ocorrências de pagamentos a segurados empregados não declarados em GFIP, não incluídos em folha de pagamento, não escriturados na contabilidade e sem o recolhimento das contribuições previdenciárias. Tais segurados encontram-se relacionados nos demonstrativos intitulados “Planilha Referente Relatório Resumo da Folha de Pagamento por Centro de Custo” e “Planilha Referente Relatório Resumo dos Funcionários com Pagamento Não Oficial”;

3.2. diante do quadro fático acima delineado, a Autoridade Fiscal reputa dolosa a conduta da empresa, eis que a omissão dos pagamentos efetuados aos segurados dificultou o conhecimento da ocorrência dos fatos geradores;

3.3. outrossim, acrescenta que através de práticas como o pagamento de funcionários não incluídos em folha de pagamento, a não-declaração em GFIP e o não-pagamento das contribuições sociais tinha por escopo ocultar os vínculos empregatícios, de forma a eximir-se dolosamente do pagamento das contribuições previdenciárias.

02 - O contribuinte apresentou impugnação no qual teve o acórdão da DRJ assim ementado e que julgou a sua defesa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

Não enseja a declaração de nulidade do lançamento o erro material evidenciável de plano e que não traga qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa.

MULTA. VALOR VIGENTE À ÉPOCA DA AUTUAÇÃO. LEGALIDADE.

A aplicação de penalidade pelo valor vigente à época da lavratura do auto de infração não ofende o princípio da irretroatividade das leis, por tratar-se de mera atualização da sua expressão monetária.

DOLO. AGRAVANTE NÃO CARACTERIZADA.

A ação dolosa, apta a justificar o agravamento da penalidade, deve estar ligada à conduta sancionada no auto de infração. A simples vinculação indireta a outro comportamento doloso não enseja o agravamento da multa.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

03 - O contribuinte foi intimado e apresentou recurso. É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso - Relator,

04 – O recurso do contribuinte é tempestivo e portanto passo a sua análise.

05 – A descrição sumária da infração está descrita às e-fls 03 dos autos:

Fundamento Legal: 59

Nos termos dos arts. 2º e 3º da Lei 11.457 de 16/03/2007, e do art. 293 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, lavro o presente Auto de Infração por ter o autuado incorrido na seguinte infração:

DESCRIÇÃO SUMÁRIA DA INFRAÇÃO E DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO

Deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 30, inciso I, alínea "a" e/ou dos segurados contribuintes individuais conforme o disposto na Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 4., "caput" e no Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 216, inciso I, alínea "a".

DISPOSITIVO LEGAL DA MULTA APLICADA

Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 92 e art. 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 283, inciso I, alínea "g" e art. 373.

DISPOSITIVOS LEGAIS DA GRADAÇÃO DA MULTA APLICADA

Art. 292, inciso II do RPS.

VALOR DA MULTA: R\$ 4.232,37

QUATRO MILE DUZENTOS E TRINTA E DOIS REAIS E TRINTA E SETE CENTAVOS.*****

06 – Portanto a multa é decorrente da falta de desconto do valor bruto do salário dos segurados do valor que caberia à previdência social da parte que caberia a tais segurados na forma da Lei.

07 – Em defesa à DRJ o contribuinte alegou a ausência de dolo e a retificação da base de cálculo com a o princípio da irretroatividade do valor da multa e nulidade da autuação.

08 – No caso vou considerar a última cópia de e-fls. 166/171 da decisão da DRJ, pois existe s,mj, 3 (três) cópias da decisão nos autos após a sua digitalização.

09 – Pelo que verifico a DRJ considerou 1 (um) e mais importante dos 2 (dois) argumentos do contribuinte no que tange a questão da ausência de dolo no aumento da penalidade.

10 – Passo a análise. A recorrente alegou em defesa que havia erro na descrição do dispositivo legal da infração sendo que a DRJ entendeu que não havia no caso erro insanável tanto que considerou no mérito as outras questões trazidas pela contribuinte, e portanto aplicou o princípio de que não se anula ato se no mérito contiver situação que possa considerar em favor do contribuinte, foi assim que a DRJ agiu e de forma bem clara.

11 – Nesse aspecto, mesmo que não fosse assim entendendo como a DRJ que não há nulidade, pois em primeiro plano o contribuinte se defende dos fatos narrados pela fiscalização e nesse ponto não há contestação de que houve realmente a falta de desconto dos segurados a seu trabalho de valores pagos “extra folha” ou que eventualmente se considerasse como de natureza não remuneratória como tratado no relatório fiscal.

12 – Veja que no item 5 acima do voto a conduta do contribuinte está bem descrita não prejudicando a sua defesa, tanto é verdade que a sua defesa foi avaliada com 1 (uma) consideração favorável.

13 – No mais, já considerando a falta de prejuízo a defesa ou cerceamento ao direito de defesa, hipóteses que na prática ensejariam a nulidade da autuação, afasto as razões considerando os termos do voto da DRJ

Da Preliminar de Nulidade

7. Em análise do teor do Relatório Fiscal da Infração, verifica-se que, de fato, o Autuante ao mesmo tempo em que fundamenta a penalidade no art. 283, I, “g” do RPS/99, cita que a circunstância agravante que eleva em três vezes o valor-base da penalidade deve ser aplicada sobre o valor de que trata o art. 283, II, “j” do RPS/99.

8. Todavia, a aparente contradição não caracteriza vício insanável na descrição do fundamento legal da penalidade, mas tão-somente erro material de grafia que em nada alterou o cálculo da multa ou a sua perfeita compreensão, na medida em que o próprio Autuante cita que a multa tem por valor-base R\$ 1.410,79, portanto o valor mínimo de que trata o art. 283, I, “g” do RPS/99, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350/2009.

9. Logo, é evidente o erro de grafia na segunda citação, provavelmente decorrente das facilidades advindas da ferramenta “copiar e colar” dos editores de texto, mas que é incapaz de provocar qualquer dificuldade na compreensão do fundamento legal correto, devidamente citado.

10. Considerando que o art. 60 do Decreto nº 70.235/72 consagra a inexistência de nulidade sem prejuízo, rejeito a preliminar suscitada.

10 – Portanto, afasto essa parte das razões e nego provimento ao recurso voluntário nesse ponto.

11 – Outro ponto de embate em síntese é em relação ao fato de que a atualização da multa a fez ficar muito maior do que consta na legislação. Nesse caso entendo que a mera atualização da multa não está adstrito ao princípio da irretroatividade nos termos como postos pelo contribuinte, adendo as razões da DRJ nesse sentido:

14. Nesse passo, é oportuno citar artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, bem como o artigo 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 8.212/91

Art.92.A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$

10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento. (Atualizações decorrentes de normas de hierarquia inferior)

(...)

Art.102. Os valores expressos em cruzeiros nesta Lei serão reajustados, a partir de abril de 1991, à exceção do disposto nos arts. 20, 21, 28, § 5º e 29, nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, neste período.

Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99

Art.373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

15. Conforme demonstrado, não há qualquer ilegalidade na aplicação do valor da penalidade vigente à época da autuação, eis que a simples atualização da expressão monetária da penalidade não ofende o princípio da irretroatividade da lei tributária.

16. Em face do exposto, dou provimento parcial à impugnação para considerar devida a multa isolada em seu valor mínimo, no importe de R\$ 1.410,79, excluindo-se a agravante caracterizada.

Conclusão

12- Ante o exposto, conheço e nego provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso

