



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

Processo n° 35464.002326/2004-31
Recurso n° 151.231 Voluntário
Acórdão n° 2401-00.236 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de maio de 2009
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente COGNIS BRASIL LTDA
Recorrida SRP-SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 07/07/2004

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO -GFIP - VÍCIO NA DECISÃO NOTIFICAÇÃO DA NFLD QUE CONSUBSTANCIA O AUTO DE INFRAÇÃO EM QUESTÃO - NULIDADE DE DN

Trata o presente auto de infração, lavrado em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei n° 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048/1999.

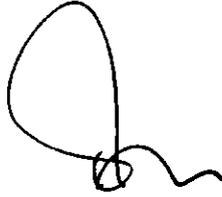
Auto de infração de GFIP - Cód. 68 está diretamente relacionado a sorte de notificação correlata. Nulidade na NFLD, prejudica na mesma proporção o AI correlato, face a possibilidade de revisão.

Decisão Notificação deve contemplar a base dos argumentos trazidos na impugnação, sob pena de cercear o direito de defesa do recorrente. Nula a decisão de 1º instância.

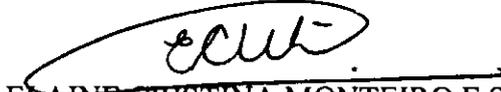
DECISÃO RECORRIDA NULA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em anular a Decisão de Primeira Instância.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Cristiane Leme Ferreira (Suplente). Ausente o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto.

Relatório

Trata o presente auto de infração, lavrado em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei n.º 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, o autuado não informou à previdência social por meio da GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

NO caso, a empresa deixou de informar em GFIP os valores pagos à título de participação nos lucros e resultados a determinados segurados empregados, em desacordo com a Lei 10.101/2000. O período do presente levantamento abrange as competências 03/1999 a 04/2004.

Importante, destacar que a lavratura do AI nº 35.744.578-3, deu-se em 07/07/2004, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido em 12/07/2004.

Não conformado com a autuação, o recorrente apresentou impugnação, fls.41 a 44.

O processo foi baixado em diligência, tendo o auditor informado, que não comprovou o recorrente que as informações objeto da autuação tenham sido informadas em GFIP, bem como que as bases de cálculo que ensejaram o pagamento, realmente encontram-se em desacordo com a Lei 10101/2000.

A unidade descentralizada da SRP emitiu a Decisão-Notificação (DN), fls. 86 a 92, mantendo a autuação em sua integralidade.

O recorrente não concordando com a DN emitida pelo órgão previdenciário, interpôs recurso, fls. 96 a 102. Alega em síntese:

Assim, como descrito nos termos da NFLD 35669797-5, os pagamentos realizados não constituem salário de contribuição visto que não são habituais, só são devidos se as metas forem alcançadas, pagas somente uma vez por ano, busca a participação de todos os empregados, e que o doc. á fls. 411, apenas traduz as regras da lei 10101/2000, que acaba por resultar ganho patrimonial aos trabalhadores.

Em todos os acordos coletivos, ratificados pelos sindicatos, existe a expressa previsão para que os gerentes, diretores, supervisores, enfim, aqueles que ocupam cargos de chefia e confiança para que recebam PLR de acordo com critérios próprios, com base no desempenho individual e no atingimento de resultados específicos, ao pagamento de valor à título de “participação nos resultados”, considerados os resultados positivos alcançados. Dessa forma, não merece guarida o argumento de que não existia negociação o mesmo que o sindicato não participou das negociações.

O auditor agiu com excesso de rigor, uma vez que a empresa é primária e cumpridora de suas obrigações.

O valor da autuação imposto não se coaduna com o disposto no art. 283 do Decreto 3048/99.

Requer ainda, seja acolhida toda a matéria trazida no presente recurso para dar provimento ao presente apelo

A unidade descentralizada da SRP apresenta contra-razões às fls. 235 a 240 tendo encaminhado o processo para julgamento a este conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 236. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Apesar de terem sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial ao presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto-de-infração está ligado à sorte das Notificações Fiscais lavradas sob fatos geradores de mesmo fundamento, sendo que não se identificou decisão final a respeito de todas.

No caso uma das NFLD que consubstanciam este AI, foi objeto de julgamento nesta mesma sessão, tendo o resultado sido no sentido de anular a decisão de primeira instância.

O Auto de infração de GFIP – Cód. 68, (Segundo a fiscalização previdenciária, o autuado não informou à previdência social por meio da GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme relatório fiscal a empresa deixou de informar os pagamentos feitos aos contribuintes individuais, bem como pagamentos a dirigentes.). O resultado do presente AI está diretamente relacionado a sorte de notificação correlata. Nulidade na NFLD, prejudica na mesma proporção o AI correlato, face a possibilidade de revisão.

Para melhor esclarecer transcrevo parte do voto, que consubstanciou o presente encaminhamento.

Analisando os autos verifiquei uma irregularidade. A Receita Previdenciária realizou diligência fiscal, e como resultado dessa diligência, foi emitida informação fiscal e não há provas de que o recorrente foi cientificado do resultado da diligência, sendo exarada DN, sem a possibilidade do contraditório em relação à diligência fiscal.

Dessa forma, contata-se que, após a impugnação do sujeito passivo e antes do julgamento de 1ª instância, o processo foi convertido em diligência e a autoridade notificante se manifestou rebatendo as razões trazidas pela recorrente em sua defesa.

Segundo o Manual do Contencioso, o processo, como espécie de procedimento em contraditório, exige a manifestação de uma parte sempre que a outra traz para os autos fatos novos. Assim, se no curso do procedimento, são efetuadas diligências com manifestações do agente notificante sem conhecimento do sujeito

passivo, faz-se necessária a abertura de prazo para sua manifestação, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

E, conforme art. 31, inciso II, da Portaria MPAS n.º 520/04, são nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Portanto, a nulidade da DN merece ser decretada afim de que se possa oferecer oportunidade à recorrente de se manifestar a respeito da IF antes de qualquer decisão da Autarquia a respeito do lançamento.

Entendo que a nulidade argüida de ofício só é cabível, quando identificado tratar-se de matéria de ordem pública, ou seja, caso reste constatado o efetivo cerceamento de defesa, falta de cumprimento de dispositivo legal que vicia todo o ato. A mera não cientificação dos termos de uma diligência fiscal, produzida após o lançamento não é em princípio matéria de ordem pública, se na diligência não foi rebatida ou trazida qualquer informação objeto de contestação por parte do recorrente. Neste caso, poder-se-ia argüir ter o contribuinte em parte prejudicado o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por ANULAR A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, nos termos acima expostos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 8 de maio de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora