ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13005.001859/2007-12

CÓPIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	13005.001859/2007-12
Recurso nº	Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9202-002.876 – 2ª Turma**
Sessão de	11 de setembro de 2013
Matéria	OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente	CONE SUL SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/1997 a 31/08/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. PENALIDADE DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial aplicável à exigência de penalidade por descumprimento de obrigação acessória é aquele previsto no artigo 173, inciso I, do CTN, cuja contagem tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado digitalmente)

Henrique Pinheiro Torres - Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Gustavo Lian Haddad – Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 17/09/2013 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por GUSTAVO LIAN HADDAD, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 17/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

EDITADO EM: 13/09/2013

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Presidente em exercício), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gustavo Lian Haddad, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Marcelo Freitas de Souza Costa (suplente convocado), Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Gonçalo Bonet Allage.

CÓPIA

Relatório

Em face de Cone Sul Soluções Ambientais Ltda., foi lavrado Auto de Infração em decorrência de a empresa deixar de elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e de fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho ou do desligamento, cópia autêntica deste documento, nas competências de 02/1997 a 08/2006.

A Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, ao apreciar o recurso voluntário interposto pela contribuinte, exarou o acórdão n° 2402-001.751, que se encontra às fls. 239/247 e cuja ementa é a seguinte:

> *"Assunto: Obrigações Acessórias.*
>
> *Período de apuração: 01/02/1997 a 31/08/2006*
>
> *AUTO DE INFRAÇÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). NÃO ELABORAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO.*
>
> *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico previdenciário abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalho e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento.*
>
> *MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). VALIDADE. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE.*
>
> *O Mandado de procedimento fiscal (MPF) é ordem específica para que a fiscalização, por meio do auditor, inicie Fiscalização em determinada entidade, devendo a mesma tomar ciência deste documento deste documento no início da ação fiscal.*
>
> *O MPF deve estar válido quando o sujeito passivo teve conhecimento de sua existência, seja realizada pessoalmente, seja realizada por intermédio de correspondência postal com comprovante de Aviso de Recebimento (AR).*
>
> *NULIDADE. INOCORRÊNCIA.*
>
> *Se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento e a fundamentação legal que o ampara, não há que se falar em*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 17/09/2013 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por GUSTAVO LIAN HADDAD, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 17/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

nulidade em decorrência de uma suposta presunção dos valores lançados no Auto de Infração.

VÍCIOS NO LANÇAMENTO FISCAL. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em vícios no lançamento fiscal, eis que as pelas dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento e a fundamentação legal que o ampara.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 08 D STF. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. APLICAÇÃO. ART. 173, I, CTN.

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

O prazo de decadência para constituir as obrigações tributárias acessórias, relativas às contribuições previdenciárias, é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, I, do CTN.

O lançamento foi efetuado em 24/12/2007, data da ciência do sujeito passivo (fl. 160), e os fatos geradores, que ensejaram a autuação pelo descumprimento da obrigação acessória, ocorreram no período compreendido entre 02/1997 a 08/2006, com isso, as competências posteriores a 12/2001 não foram abrangidas pela decadência, permitindo o direito do fisco de constituir o lançamento.

Recurso Voluntário Negado."

A anotação do resultado do julgamento indica que a Turma, por maioria de votos, rejeitou a preliminar de nulidade, rejeitando também, por unanimidade de votos, as demais preliminares. No mérito, por unanimidade de votos, foi negado provimento ao recurso interposto pela contribuinte.

Intimada do acórdão em 15/07/2011 (conforme Intimação nº 2371/2011/SECAT/COB), a contribuinte opôs Embargos de Declaração de fls. 255/266 alegando que o acórdão não havia se pronunciado quanto à nulidade do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e a impossibilidade de aplicação da multa antes de abril de 2004, bem como que ocorreu obscuridade ou contradição na apreciação da alegação de decadência. Referidos Embargos não foram conhecidos, nos termos do Despacho nº 271.003 (fls. 278/282).

A contribuinte foi intimada da referida decisão em 13/03/2012, tendo interposto seu recurso especial por meio do qual requereu a reforma do v. acórdão recorrido ante a divergência entre este e o acórdão n° 2403-00.70, em relação à aplicação para fins de decadência do artigo 150, § 4º, do CTN.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme Despacho nº 2400-665/2012, de 10/10/2012.

É o Relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 17/09/2013 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por GUSTAVO LIAN HADDAD, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 17/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro Gustavo Lian Haddad, Relator

Inicialmente analiso a admissibilidade do recurso especial interposto.

Objetiva ele reformar a decisão que aplicou o artigo 173, inciso I do CTN com relação à decadência, tendo sido invocado como paradigma o acórdão nº 2403-00.070, que se encontra assim ementado:

> *"PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - OMISSÃO EM GFIP PERÍODO PARCIALMENTE ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QÜINQÜENAL - SÚMULA VINCULANTE STF N° 8. O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante n° 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 50 do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Nos termos do art. 10.3-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.* ***Em 21/08/2007 foi dada ciência a Recorrente do Auto de Infração de Obrigação Acessória - Al e o débito se refere a contribuições devidas Seguridade Social nas competências 03/2000 a 04/2007. Na hipótese, em relação à decadência, se aplica a regra geral disposta no art. 150, 4°, CTN, pois configurada a hipótese de tributo lançado por homologação, caso das contribuições sociais previdenciárias com recolhimentos a homologar;*** *o que fulmina a constituição dos créditos ora lançados da competência 03/2000 até a competência 07/2002, inclusive. (...) RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE." (AC 2403-00.070) – Destaquei.*

Verifico ante a ementa acima que a decisão apontada como paradigma reconheceu que em casos de lançamento de multas por descumprimento de obrigações acessórias deve-se aplicar o disposto no artigo 150, §4, do CTN, uma vez configurada a hipótese de tributo lançado por homologação. Cumpre destacar que se trata do mesmo substrato fático do caso sob análise, envolvendo auto de infração para a constituição de créditos tributários pelo descumprimento de obrigação acessória.

O v. acórdão recorrido, por sua vez, entende que se deve aplicar o disposto no artigo 173, inciso I, do CTN nos casos de multa pelo descumprimento de obrigação acessória. Ante o exposto, reconheço a divergência apontada pelo contribuinte.

A questão a ser analisada, portanto, é relativa à contagem do prazo de decadência para o lançamento de penalidade por descumprimento de obrigações acessórias

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 17/09/2013 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por GUSTAVO LIAN HADDAD, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 17/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(divergência entre a aplicação do artigo 150, § 4º e do artigo 173, inciso I, ambos do CTN). Vejamos.

O presente lançamento tem como objeto a cobrança de multa pelo descumprimento da obrigação acessória de elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e de fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho ou do desligamento, cópia autêntica deste documento, nas competências de 02/1997 a 08/2006.

Para tais casos é entendimento deste E. Colegiado que deve ser aplicada a regra geral constante do artigo 173, inciso I, do CTN para se determinar o termo inicial para contagem de prazo de decadência.

De fato, tenho para mim que o disposto no artigo 150, § 4º, do CTN é regra restrita à obrigação tributária principal, decorrente da ocorrência do fato gerador do tributo e, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, após a verificação do pagamento, ainda que parcial do tributo.

Outra não poderia ser a interpretação do referido dispositivo legal, *in verbis*:

> *"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*
>
> *(...)*
>
> *§ 4°. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

Ora, só se pode homologar nos termos do art. 150, parágrafo 4º a atividade que possa resultar em pagamento de tributo ("prestação de dar"), o que é típico da atividade que conduz à determinação da obrigação tributária principal.

Aos deveres instrumentais que constituem prestação de fazer (ou não fazer) não se pode, do ponto de vista lógico, cogitar da aplicação do art. 150, parágrafo 4º. Essa é a posição do presente Colegiado, como se verifica da ementa abaixo transcrita:

> *"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*
>
> *Exercício: 1996*
>
> *AUTO DE INFRAÇÃO PENALIDADE DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DECADÊNCIA.*
>
> *O prazo decadencial aplicável à exigência de multa pelo preparo inadequado de folhas de pagamento é aquele previsto no artigo*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 17/09/2013 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por GUSTAVO LIAN HADDAD, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 17/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

173, inciso I, do CTN, ou seja, tem inicio no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Lançamento que envolve as competências 04/1995 e 05/1995, cuja ciência ocorreu em 07/12/2005, está atingido pela decadência. Recurso especial provido."

(Acórdão nº 920200.901, Sessão de Sessão de 12/05/2010)

No presente caso, o auto de infração foi lavrado objetivando a cobrança de multa pela não elaboração e manutenção de perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e pelo não fornecimento a este, quando da rescisão do contrato de trabalho ou do desligamento, cópia autêntica deste documento.

Para o lançamento de multa pelo descumprimento de tal dever instrumental deve-se aplicar o disposto no artigo 173, I do CTN, sendo que o início da contagem do prazo de decadência dá-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

No caso em questão, considerando que a contribuinte foi cientificada do lançamento em 24/12/2007 (fls. 160), correta a posição adotada pelo v. acórdão recorrido que verificou a existência de decadência somente em relação aos fatos geradores ocorridos até a competência de novembro/2001 (mantendo-se a competência de dezembro/2001 na base de cálculo do lançamento fiscal), em relação aos quais o início da contagem do prazo decadencial se dá em 1º de janeiro de 2003, encerrando-se em 31/12/2007.

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de conhecer do recurso especial interposto pela Recorrente para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(Assinado digitalmente)

Gustavo Lian Haddad

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 17/09/2013 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por GUSTAVO LIAN HADDAD, Assinado digitalmente em 15/10/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 17/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA