



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

Processo n° 13770.001057/2007-31
Recurso n° 250.626 Voluntário
Acórdão n° **2803-00.659 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente CENTRO DE ENSINO SUPERIOR SERRANO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

AUTO DE INFRAÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTO.

O preenchimento de folha de pagamento em desacordo com os padrões e normas estabelecidos na legislação previdenciária caracteriza infração ao disposto no art. 32, I, da Lei 8212/91 c/c art. 225, I, § 9º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3048/99, ensejando a aplicação de multa decorrente do descumprimento da obrigação acessória.

VALOR ABUSIVO DA MULTA. CONFISCO.

Não caracteriza valor abusivo da multa nem confisco a multa aplicada nos estritos termos legais.

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.

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Wilson Antonio de Souza Corrêa, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de Auto de Infração (DEBCAD 37.089.490-1) que tem fundamento no art. 32, inciso I, da Lei 8212/91 c/c art. 225, inciso I, § 9º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3048/99. De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, de fls. 17, a empresa apresentou folhas de pagamento incompletas, tendo omitido as remunerações dos segurados empregados relacionados na planilha de fls. 19. Não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes nem atenuantes da penalidade. A multa aplicada foi apurada conforme previsto no artigo 283, inciso I, alínea "a" e art. 373, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, e arts. 92 e 102 da Lei 8212/91, atualizada pela Portaria MPS nº 342/2006, conforme exposto no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fls. 18).

DA CIÊNCIA DO LANÇAMENTO

A ciência da autuação fiscal se deu em 10/04/2007, fl. 01, inconformado o recorrente apresentou impugnação, fls. 36 a 52.

A decisão do órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal confirmou a procedência do lançamento, fls. 301 a 308.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte tomou ciência da decisão em 31/10/2007, fls. 312, inconformado interpôs recurso voluntário em 30/11/2007, fls. 315 a 323, alegando em síntese:

- o depósito recursal de 30% do valor da exigência fiscal é indevido;
- a decadência do período da autuação;
- os documentos foram anexados à defesa, mas o julgamento foi pela procedência do lançamento. Todos os livros continuam à disposição para que possa ser feita a reconsideração do lançamento feito por engano. A folha de pagamentos juntada na defesa é meio hábil para que prove o alegado, pois fora gerada dentro dos ditames legais e refletem a realidade dos fatos;
- tais documentos não foram considerados válidos sob a fundamentação de já terem sido examinados pela fiscalização. Assim, na confiança de que os documentos acostados refletem a verdade dos fatos e comprovam a regularidade da situação fiscal reitera que sejam analisados e considerados suficientes para elisão do crédito atacado;
- todas as pendências que o acórdão combatido afirma não sanadas foram na medida de sua veracidade sanadas sim, e os respectivos documentos acostados à defesa, motivo que deve ser considerado para afastar a manutenção da autuação nos termos iniciais, o que desde já se requer;

- houve a análise de documentos trocados, de períodos diferentes, e não a ausência de tais documentos ou sua omissão. Dessa forma, importante que sejam verificados os documentos anexados aos autos, pois os mesmos revelam a justiça e verdade do que se alega, para ao final concluir-se pela anulação da atacada autuação;

- o valor abusivo da multa;

- por fim requer o cancelamento da autuação, ou parcialmente cancelada a autuação nos tópicos apresentados com documentos e arbitrado no mínimo legal o valor da multa a ser aplicada.

O contribuinte anexou aos autos decisão judicial determinando a suspensão da exigência do depósito recursal de 30% do valor lançamento fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, fls. 329, e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo.

O depósito prévio no valor mínimo de 30% da exigência fiscal como condição para seguimento do recurso voluntário foi declarado inconstitucional pela Súmula Vinculante do STF n.º 21, DOU de 10/11/2009, não sendo mais exigível.

O preenchimento de folha de pagamento em desacordo com os padrões e normas estabelecidos na legislação previdenciária caracteriza infração ao disposto no art. 32, inciso I, da Lei 8212/91 c/c art. 225, inciso I, § 9º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3048/99, ensejando a aplicação de multa decorrente do descumprimento da obrigação acessória.

Quanto à questão relativa à fluência do prazo decadencial, a mesma deve ser analisada.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n.º 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º 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”.

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de n.º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Se não houver pagamento antecipado sobre a rubrica há que ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do

previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

Os acórdãos exarados pelas Turmas do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevêem a aplicação de regras de contagem da decadência para as contribuições previdenciárias. Havendo pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador (§ 4º do art. 150 do CTN). Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173,I, do CTN. São os textos dos julgados:

Processo RESP 200800367430RESP - RECURSO ESPECIAL – 1033444 , **Relator(a)** MAURO CAMPBELL MARQUES , **Sigla do órgão** STJ , **Órgão julgador** SEGUNDA TURMA , **Fonte** DJE **DATA:**24/08/2010

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR. POSSIBILIDADE. ART. 151, V, DO CTN. 1. Ausente a violação ao art. 535, do CPC, quando a Corte de Origem expressamente se manifesta a respeito dos artigos de lei invocados. Ademais, o Poder Judiciário não é obrigado a efetuar expresso juízo de valor a respeito de todas as teses levantadas pelas partes, bastando proferir decisão suficientemente e adequadamente fundamentada. 2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgrRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000. 3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009. 4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, do CTN. 5. O art. 151, V, do CTN, estabelece que

suspende a exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar ou tutela antecipada. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

Data da Decisão 03/08/2010 , Data da Publicação 24/08/2010

Processo AGRESP 200900824759AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 1137836 , **Relator(a)** HAMILTON CARVALHIDO , **Sigla do órgão** STJ , **Órgão julgador** PRIMEIRA TURMA , **Fonte** DJE **DATA:**01/07/2010

Ementa : AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. ISS. LANÇAMENTO SUBSTITUTIVO. DECADÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 173, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. QUESTÃO DIRIMIDA EM RECURSO REPETITIVO. 1. A alegação da ocorrência de dolo, fraude ou simulação esbarra no reexame da prova, inviável de ser dirimida na sede do recurso especial, sendo certo que o acórdão recorrido decidiu que, inexistindo a antecipação do pagamento, o termo inicial da decadência é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 2. "O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o 'primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado' corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, §4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal" (REsp nº 973.733/SC, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/9/2009). 3. Agrado regimental improvido.

Data da Decisão 15/06/2010 , Data da Publicação 01/07/2010

REGRA DO ART. 173, I DO CTN.

Na interpretação em análise de recurso repetitivo do Superior Tribunal de Justiça - STJ, o início do prazo decadencial se dá “ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible” (REsp. n. 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, 18.09.2009).

No caso em concreto, o período do lançamento se deu em 01/2003 a 12/2003. Trata de auto de infração em razão de descumprimento de obrigação acessória (lançamento de ofício). A ciência da notificação se deu em 10/04/2007 (fl. 01). Logo deve ser aplicado o disposto no art. 173, inciso I, do CTN. Para a competência mais remota (01/2003), a contar de 01/01/2004, o prazo decadencial para o lançamento dos gatos geradores findaria em 01/01/2009. Assim, não há competência decadente registrada na autuação fiscal.

A autoridade fiscal anexou planilha contendo a relação dos empregados cujas remunerações não constam na folha de pagamento de 01/2003 a 13º salário/2003, fls. 19,

Não se confundem as multas impostas em razão do descumprimento das obrigações tributárias principal (recolher tributos) e acessória (inobservância da legislação tributária que impõe prestações positivas – como entregar declarações sobre a ocorrência de situações tributáveis – ou negativas, instituídas no interesse da arrecadação ou fiscalização).

O interesse público na arrecadação e na fiscalização tributária legitima o ente federado a instituir obrigações, aos contribuintes, que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem garantir o fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos (artigo 113, do CTN).

A relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária *stricto sensu* (obrigação principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam. A obrigação acessória prevista no artigo 113, § 2º c/c 115, do CTN, constitui dever instrumental, independente da obrigação principal, principalmente para os fins de fiscalização da Administração Tributária. Os deveres instrumentais (obrigações acessórias) são autônomos em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, *ex vi* dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN.

Estes são os entendimentos exarados do Superior Tribunal de Justiça – STJ quanto ao assunto em questão:

Processo RESP 2009017 34755RESP - RECURSO ESPECIAL – 1182354 Relator(a) HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA:30/06/2010

Ementa : PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ART. 32 DA LEI 8.212/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (ENTREGA DE GFIP). MULTA PELO INADIMPLEMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (OBRIGAÇÃO PRINCIPAL). BIS IN IDEM. NÃO-OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 3. Hipótese em que foram aplicadas quatro multas, cujos fatos geradores são: a) ausência de entrega de declaração dos valores pagos a clubes de futebol, decorrentes de contratos de publicidade; b) inadimplemento das respectivas contribuições previdenciárias incidentes; c) ausência de declaração, na GFIP, dos salários pagos aos empregados do recorrido; e d) inadimplemento do tributo incidente sobre a referida folha de salários. 4. Não se confundem as multas impostas em razão do descumprimento das obrigações tributárias principal (recolher tributos) e acessória

(inobservância da legislação tributária que impõe prestações positivas – como entregar declarações sobre a ocorrência de situações tributáveis – ou negativas, instituídas no interesse da arrecadação ou fiscalização). 5. A título exemplificativo, são plenamente cumuláveis as multas impostas pelo inadimplemento do Imposto de Renda (obrigação principal) e pelo atraso na entrega da Declaração Anual de Ajuste (obrigação acessória). 6. Em conseqüência, merece reforma o acórdão que se fundamentou na vedação do bis in idem para excluir as multas cominadas pelo descumprimento das obrigações acessórias. 7. Em relação à multa de R\$105.490,15, contudo, deve ser mantido o acórdão hostilizado, porque o fundamento adotado para sua exclusão (desproporcionalidade, em função do valor da obrigação principal– cujo valor aproximado é de R\$20.000,00) não foi impugnado no presente apelo. Aplicação da Súmula 283/STF. 8. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

Processo AGA 200802641195AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – 1138833 **Relator(a)** LUIZ FUX, STJ, PRIMEIRA TURMA, **Fonte** DJE DATA:06/10/2009

Ementa : PROCESSUAL CIVIL.TRIBUTÁRIO.AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL .MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA(EXPEDIÇÃO DE NOTAS FISCAIS). IRRELEVÂNCIA DA INCIDÊNCIA OU NÃO DO ICMS. ARTIGOS 113, §2º, 115, 175 PARÁGRAFO ÚNICO, E 194, DO CTN. 1. O interesse público na arrecadação e na fiscalização tributária legitima o ente federado a instituir obrigações, aos contribuintes, que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem garantir o fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos (artigo 113, do CTN). 2. É cediço que, entre os deveres instrumentais ou formais, encontram-se "o de escriturar livros, prestar informações, expedir notas fiscais, fazer declarações, promover levantamentos físicos, econômicos ou financeiros, manter dados e documentos à disposição das autoridades administrativas, aceitar a fiscalização periódica de suas atividades, tudo com o objetivo de propiciar ao ente que tributa a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária" (Paulo de Barros Carvalho, in "Curso de Direito Tributário", Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, págs. 288/289). 3. A relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária stricto sensu (obrigação tributária principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam. 4. A obrigação acessória prevista no artigo 113, § 2º c/c 115, do CTN, constitui dever instrumental, independente da obrigação principal, e subsiste, ainda que o tributo seja declarado inconstitucional, principalmente para os fins de fiscalização da Administração Tributária. 5. Os deveres instrumentais (obrigações acessórias) são autônomos em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício

fiscal, ex vi dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN. 6. Agravo regimental desprovido.

Destarte, trata-se de multas com natureza diversa: uma punitiva (aplicada no presente Auto de Infração) e outra moratória (aplicada na NFLD a esta relacionada), que não se confundem entre si.

Nos termos do relatório fiscal, o contribuinte apresentou folhas de pagamento incompletas, no período de 01/2003 a 13/2003, nas quais não constam todas as remunerações dos segurados empregados. Observe-se que não está sendo exigida a contribuição previdenciária, mas apenas sendo imputada multa por infração à obrigação acessória citada (deixar de lançar na folha de pagamento remunerações de empregados, conforme planilha anexa às folhas 19).

A decisão de primeira instância informa que foram analisados os documentos apresentados pelo contribuinte, entretanto, a falta não foi corrigida na sua totalidade. É o que dispõe o texto da decisão abaixo (fls. 307 e 308):

18. O sujeito passivo juntou aos autos novas folhas de pagamento das competências 01/03, 03/03, 04/03 (rasurada), 05/03 e 07/03 a 11/03. Nestes documentos, alguns dos segurados relacionados pela auditoria fiscal aparecem com a remuneração da RAIS.

No entanto, para outros permanece a omissão da remuneração na folha de pagamento. Para exemplificar, na competência 01/2003, a empresa fez constar as remunerações dos segurados Alfredo Carlo Neto, Anna Izabel Ferreira e Luiz Carlos Mello, mas deixou de informar as remunerações de Camila Silva Pereira, Cláudio Simões Salim, Marcelo Lima de Castro, Maria Carolina Vargas Souza e Tércio Girelli Kill.

19. A impugnante trouxe, ainda, ao processo Termos de Rescisão do Contrato de Trabalho de Camila Silva Pereira (fls. 55), e Maria Carolina Vargas de Souza (fls. 56), de 30 de janeiro de 2003 e 09 de fevereiro de 2003, respectivamente, além de recibos de adiantamento de férias de alguns segurados datados de 01/07/2003 (fls. 57 a 60), documentos estes não autenticados, com intuito de comprovar que as remunerações do mês de janeiro de 2003 e agosto de 2003 estariam ali consignadas.

20. Cumpre registrar que os documentos não autenticados não podem ser considerados, uma vez que o art. 7º, § 4º, da Portaria RFB nº 10.875/2007, dispõe que as provas documentais, quando em cópias, deverão ser autenticadas por servidor da RFB, mediante conferência com os originais, ou em cartório. De qualquer forma, mesmo que os documentos estivessem autenticados, estes não seriam suficientes a elidir o crédito tributário.

21. A rescisão da segurada Camila Silva Pereira (afastamento em 30/01/03) só faz referência a verbas indenizatórias, incluindo aviso prévio, sem demonstrar o pagamento relativo a saldo de salário do mês de janeiro e o respectivo comprovante do

pagamento da parcela previdenciária. A rescisão de Maria Carolina Vargas de Souza (afastamento em 09/02/03) apresenta apenas o saldo de salários do mês de fevereiro, além de verbas indenizatórias, entre as quais o aviso prévio. Ambas as segurados, portanto, deveriam constar na folha de pagamento do mês de janeiro.

22. Pelos recibos de férias, de fls. 57/60, todos assinados em 01/07/03, não há como identificar nem um possível pagamento de adiantamento relativo ao mês de agosto, nem o recolhimento da contribuição social respectiva, até porque o período de gozo é no mês de julho. Note-se que o adiantamento não pago é descontado da remuneração naquele recibo, sem qualquer informação a respeito de quando teria sido pago. Assim, não restou esclarecido por que motivo estes segurados não constam das folhas de pagamento do mês de agosto de 2003.

23. Também cabe ressaltar que há competências para as quais sequer foram apresentadas novas folhas de pagamento, como 02/03, 12/03 e 13/03, não havendo que se falar em correção da falta cometida pela empresa, que apresentou na ação fiscal folhas de pagamento com omissão de fatos geradores.

24. O ônus de comprovar as alegações que traz aos autos é do sujeito passivo, a teor do art. 36 da Lei 9784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Como o contribuinte não apresentou as folhas de pagamento corrigidas, não há que se falar em modificação do Auto-de-Infração.

Cumprido observar que a multa imposta pela autoridade fiscal foi aplicada em valor fixo, sendo irrelevante, portanto, que parte da falta apontada tenha sido corrigida. A correção de parte dos fatos geradores da infração não altera seu valor, pois a infração continua existindo, mesmo que parcialmente. No mesmo sentido, sua exclusão, atenuação e/ou relevação só seria possível se toda a falta fosse corrigida dentro do prazo legal, o que não ocorreu. Por conseguinte, resta prejudicada a análise dos argumentos apresentados a esse título, pois perdurando a falta mesmo que parcialmente, deve ser mantida a multa em sua integralidade.

O auto de infração em tela encontra fundamento de validade na Lei nº 8.212/91, e não na Portaria Ministerial que se limita a atualizar o valor da multa já anteriormente prevista naquele diploma legal. O valor estabelecido como pena pecuniária não é abusivo e nem confiscatório porque o cálculo desta está previsto na Lei nº 8.212/91, sendo o valor da multa, como visto na fundamentação mencionada, não é relativo, mas sim absoluto. Este é o entendimento do Tribunal Federal – TRF2 quanto ao assunto, cujos transcritos seguem:

Processo AC 200150010069641AC - APELAÇÃO CIVEL – 375867, Relator(a) Desembargadora Federal SANDRA CHALU BARBOSA, Sigla do órgão TRF2, Órgão julgador TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Fonte E-DJF2R - Data::12/11/2010 - Página::279/280

Ementa ; TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA COM BASE NA LEI 8.212/91. NÃO VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E IRRETROATIVIDADE TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE CONFISCO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Trata-se de apelação contra a sentença que julgou improcedente o pedido de desconstituição do auto de infração nº 35.135.127-2, a fim de que seja anulado o decorrente débito fiscal. 2. Inicialmente, é de se dizer que o próprio INSS já reconheceu que o depósito judicial realizado pela autora é suficiente para garantir o crédito tributário em questão, de modo que se mostra desnecessário novo esclarecimento acerca do pagamento integral da dívida em debate. 3. No mérito, cabe consignar que, como bem observou a sentença, “existe fundamento legal para a autuação imposta à autora. Com efeito, encontra-se no artigo 32 da Lei 8.212/91, com as alterações empreendidas pela Lei 9.528/97, a obrigação de as empresas apresentarem mensalmente informações relativas às contribuições exigidas pelo INSS, por meio da chamada GFIP”. Por outro lado, também aduziu corretamente a sentença que a Portaria 6.211/00, do Ministério da Saúde e Previdência Social, não criou “embasamento infralegal para a obrigação acessória em tela”, mas sim atualizou “o valor da multa por seu descumprimento”, e que não houve violação ao “princípio da irretroatividade da lei tributária”, eis que a Portaria em questão “foi utilizada pelo agente fiscal para fins de fixação do valor da multa, uma vez que já se aplicava no momento da autuação, nos moldes do § 8º do mesmo artigo 32, Lei 8.212/91”. Outrossim, preciso foi o entendimento do juízo a quo no sentido de que “em relação ao valor da multa aplicada, temos que o que fez o agente administrativo foi apenas aplicar os dispositivos legais transcritos nesta decisão, mediante atividade plenamente vinculada”; de que “o seu valor não é relativo, tomado com base em percentual do montante da obrigação principal, mas absoluto, levando em conta o porte da empresa, com base na quantidade de segurados”; e de que a autora se limitou a pedir a anulação do débito fiscal, não tendo formulado pedido para “a atenuação da multa aplicada”. 4. Oportuno reforçar que o entendimento contido no parecer do Ministério Público Federal é análogo ao da sentença supra especificada, ou seja, que o auto de infração em tela encontra fundamento de validade na Lei nº 8.212/91, e não na Portaria nº 6.211/00; que a referida portaria se limitou a “atualizar o valor da multa já anteriormente prevista naquele diploma legal”; que o valor estabelecido como pena pecuniária não é confiscatório porque o cálculo desta está previsto no artigo 32, inciso IV, e §§ 4º e 7º da Lei nº 8.212/91; e que o valor da multa, como visto na sentença, não é relativo, mas sim absoluto. 5. Não obstante os fortes argumentos supra defendidos tanto na sentença quanto no parecer ministerial, vale colacionar os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca do tema: STJ, REsp 1182354/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJe 30/06/2010; REsp 899.895/SP, Rel.

Min. Luiz Fux, 1ª T., DJe 05/08/2009. 6. Recurso conhecido e desprovido.

Data da Decisão 26/10/2010 , Data da Publicação 12/11/2010

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 115, todos do CTN, com a descrição da infração e dispositivo legal infringido, o valor da multa aplicada e sua fundamentação legal, período apurado, relatório fiscal da infração e da aplicação da multa, as Instrução para o Contribuinte – IPC; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, e demais informações constantes das folhas 01 a 19, bem como, lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima