



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

Processo nº 14479.000232/2007-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-01.528 – 3ª Turma Especial
Sessão de 15 de maio de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2001 a 30/10/2006

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 FIXO DA MULTA

A correção parcial e/ou decadência parcial da infração não altera o valor fixo da multa, pois a infração continua existindo, mesmo que parcialmente. Assim, sua exclusão, atenuação e/ou relevação só seria possível se toda a infração fosse corrigida dentro do prazo legal ou estivesse totalmente decadente, o que não ocorreu.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Conforme previsto no art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considera-se não impugnada a matéria que não foi expressamente contestada, ficando mantido o lançamento nessa parte.

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 voto do(a) Relator(a).

Assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 27/04/2001

Autenticado digitalmente em 23/05/2012 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 23/

05/2012 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA

Impresso em 29/05/2012 por APARECIDA DA SILVA - VERSO EM BRANCO

Processo nº 14479.000232/2007-31
Acórdão n.º **2803-01.528**

S2-TE03
Fl. 80

Helton Carlos Praia de Lima – Relator e Presidente.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Osmar Pereira Costa.

CÓPIA

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de infração ao art. 32, inciso I, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 225, inciso I e parágrafo 9º do Regulamento da Previdência Social - RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 e alterações, relativa a falta de preparação de folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões estabelecidos pelo INSS.

O contribuinte apresentou Folhas de Pagamentos do período de 03/2001 a 10/2006 em desacordo com as normas e padrões estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social, ou seja, sem discriminação individualizada:

- dos segurados, seu cargo, função ou serviço prestado;
- das parcelas integrantes e não integrantes da remuneração e os descontos legais;
- do número de quotas de salário-família atribuídas a cada empregado;
- do nome das seguradas em gozo de salário-maternidade.

A multa foi aplicada em conformidade com o art. 92 e art. 102 da Lei nº 8.212/91 c/c o art. 283, inciso I, "a" e art. 373, do Regulamento da Previdência Social — RPS, atualizado pela Portaria MPS/GM nº 142 de 11/04/2007, conforme Relatório Fiscal da Aplicação da Multa às fls.27.

Não há Auto de Infração lavrado em ação anterior e não foram constatadas circunstâncias agravantes ou atenuantes.

DA CIÊNCIA

Regularmente cientificado do lançamento em 20/08/2007, fl. 33, o contribuinte impugnou tempestivamente o lançamento.

A 10ª Turma da Delegacia de Julgamento de São Paulo - DRJ/SPOII concluiu pela procedência do lançamento fiscal.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 23/01/2008, fl. 63. Irresignado apresentou recurso voluntário em 21/02/2008, fl. 65, alegando em síntese:

- a decadência das competências 03/2001 a 07/2002;
- reitera o pedido de juntada do comprovante de intimação dos procedimentos fiscais complementares, o que até a presente data não foi apresentado, sob pena de nulidade do referido auto;

- percebe-se que o que se discute aqui se trata da não apresentação de documentos exigidos pela Auditoria Fiscal e não a capitulação da infração imposta. Não foram apresentadas informações de retirada de pró-labore. A não apresentação das folhas de pagamento do período de 2001, referente aos empregados, é indevida em razão da decadência. Ao não apresentar os documentos solicitados pela fiscalização, não cabe ao agente usar de sua discricionariedade, ou sua percepção, intitulada como óbvia, para tentar adivinhar o cumprimento, pela empresa, das formalidades impostas pela lei. A única infração cometida pelo Recorrente foi a não apresentação dos documentos requeridos pela Auditoria Fiscal, o que já foi objeto de autuação (A.I. nº 37.013.538-5). As demais infrações, não passam de suposições realizadas pelo fisco.

- é imperioso o julgamento de todos os autos de infração em conjunto, como forma de dar prevalência ao princípio da segurança jurídica, evitando decisões dispares de uma mesma questão;

- por fim, requer a anulação do lançamento fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima

O recurso voluntário é tempestivo, razão pela qual passo à análise do pedido do contribuinte.

DA DECADÊNCIA

A súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal - STF, nº 08 traz:

“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”.

Com a decisão do Pretório Excelso, a questão passa a ser decidida com base nos artigos art. 150, § 4º e 173, ambos do Código Tributário Nacional – CTN.

Transcrevemos o artigo 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A jurisprudência pátria já assentou que a aplicabilidade deste artigo seria na hipótese de inexistência de pagamento antecipado ou na ocorrência de fraude ou dolo, conforme transcrevemos.

“Ementa: II. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. REsp 395059/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)

...

“Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.

Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

.... Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.)

Já o artigo 150, § 4º do CTN, informa:

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.

...

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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. (grifo nosso)

Consta dos autos descumprimento da obrigação acessória de prestar à autoridade fiscal todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, bem como os esclarecimentos necessários à Fiscalização.

Deste modo, refere-se a lançamento de ofício e deve-se aplicar a regra do art. 173, inciso I do CTN. A contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, estariam decadentes as competências 03/2001 a 11/2001, inclusive, cujo prazo para o lançamento findaria em 31/12/2006.

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 20/08/2007.

Entretanto, quanto à decadência do direito do Fisco de promover o lançamento relativo a fatos praticados em razão do decurso do prazo de cinco anos, consoante disposição do Código Tributário Nacional – CTN, cumpre observar que a multa imposta pela autoridade fiscal foi aplicada em valor fixo e indivisível, sendo irrelevante, portanto, que parte da falta apontada tenha sido cometida em período supostamente atingido pela decadência. A correção e/ou decadência 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, havendo fatos geradores posteriores ao prazo decadencial e/ou perdurando a falta mesmo que parcialmente, deve ser mantida a multa pelo seu valor total fixo e indivisível.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL COMPLEMENTAR

Quanto à juntada do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF-C, assim se pronunciou a decisão de primeira instância administrativa:

8. Com referência à falta de ciência dos Mandados de Procedimento Fiscal Complementares, temos que conforme consta no rodapé do Mandado de Procedimento Fiscal inicial, datado de 17/01/2007 e recebido pela empresa em 02/02/2007, sua autenticidade e prorrogação, realizada por intermédio de registro eletrônico, poderá ser verificada pelo sujeito passivo mediante consulta ao site do Ministério da Previdência Social na Internet, atualmente no site da Secretaria da Receita Federal do Brasil com a utilização do código de acesso, especificamente o documento denominado de Demonstrativo de Emissão e Prorrogação de MPF — Auditoria Previdenciária.

O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF foi criado, no âmbito do INSS, pelo decreto nº 3.969 - de 15 de outubro de 2001. No art. 4º da norma consta a determinação de que o MPF será emitido na forma de modelos adotados e divulgados pelos órgãos competentes. Constitui-se em instrumento de racionalização da rotina administrativa. Assim sendo, o MPF é mero instrumento de controle interno da fiscalização, não afastando a competência legal do Auditor Fiscal para efetuar os devidos lançamentos, sendo esse tema já exaustivamente examinado por este Conselho e tal entendimento se aplica às contribuições previdenciárias.

Nesse sentido: Acórdão 108-08.693 em 25.01.2006, 8ª Câmara/1º CC, Processo 37280.001313/2003-47, 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Processo 13819.001388/2001-82/ Acórdão 9101-00.428, 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. CAUSA DE NULIDADE. A Portaria SRF nº 3.007/2002 é mero ato infralegal destinado à administração de recursos humanos da Secretaria da Receita Federal, não se confundindo, por conseguinte, com norma atributiva de competência. A doutrina é sólida na afirmação de que somente a lei pode definir o círculo de atribuições dos órgãos e dos agentes públicos, vedando-se ao administrador a imposição de restrições ou mesmo a ampliação dos poderes-deveres conferidos pelo legislador. Tampouco a citada Portaria possui natureza procedimental, pois, como é cediço, o procedimento de fiscalização se curva ao Decreto nº 70.235/72, que tem status de lei e vigência preservada por norma legal superveniente, nos termos do artigo 69 da Lei nº 9.784/99. Sendo assim, o Poder Legislativo cuidou sozinho de estabelecer as normas do processo administrativo, sem autorizar o Executivo a imiscuir-se nessa função. Portanto, seja no tocante à competência administrativa, seja no tocante à execução do procedimento em si, não se vislumbra, na espécie, a degradação do grau hierárquico da norma, presente quando a lei, para descongestionar o órgão legislativo,

sem regulamentar a matéria, rebaixa formalmente o seu grau normativo, remetendo a normação dessa mesma matéria ao Poder Executivo. grifamos

(...)

Ementa do acórdão 103-22060, referendado pelo acórdão 9101-00.428 - CSRF, sessão de 03 de outubro de 2009.

Consta dos autos que o contribuinte recebeu o MPF inicial n. 09370152F00 em 02/02/2007, sua autenticidade e prorrogação, realizada por intermédio de registro eletrônico, poderá ser verificada pelo sujeito passivo mediante consulta ao site do Ministério da Previdência Social na Internet, atualmente no site da Secretaria da Receita Federal do Brasil com a utilização do código de acesso, especificamente o documento denominado de Demonstrativo de Emissão e Prorrogação de MPF — Auditoria Previdenciária.

A autoridade fiscal foi apresentada ao contribuinte por intermédio de MPF inicial. Os Termos de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD foram assinados pelo contribuinte. Destarte, não há como configurar a nulidade do lançamento e o cerceamento de defesa ao contribuinte, em razão do MPF complementar não está juntado aos autos, vez que pode ser consultado no site da Receita Federal. O objetivo principal já foi atendido pelo MPF inicial que foi o controle interno da fiscalização e a apresentação da autoridade fiscal responsável pela fiscalização ao contribuinte. Irrelevante a juntada do MPF complementar aos autos para caracterizar a manutenção do lançamento fiscal.

INFRAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO D OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

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 8.212/91 c/c art. 225, inciso I, § 9º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, ensejando a aplicação de multa decorrente do descumprimento da obrigação acessória.

Lei 8.212/91

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

I - preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;

Decreto 3.048/99

Art.225. A empresa é também obrigada a:

I- preparar folha de pagamento da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, devendo manter, em cada estabelecimento, uma via da respectiva folha e recibos de pagamentos;

§9ºA folha de pagamento de que trata o inciso I do caput, elaborada mensalmente, de forma coletiva por estabelecimento

da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços, com a correspondente totalização, deverá:

I- discriminar o nome dos segurados, indicando cargo, função ou serviço prestado;

II- agrupar os segurados por categoria, assim entendido: segurado empregado, trabalhador avulso, contribuinte individual; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

III- destacar o nome das seguradas em gozo de salário-maternidade;

IV- destacar as parcelas integrantes e não integrantes da remuneração e os descontos legais; e

V- indicar o número de quotas de salário-família atribuídas a cada segurado empregado ou trabalhador avulso.

O valor da multa aplicada tem por base o art. 92 e 102 da Lei 8.212/91 c/c art. 283, inciso I, alínea "a" e art. 373, do RPS (Dec. 3.048/99), atualizado pela Portaria MPS/GM nº 142 de 11/04/2007.

Demonstrada que a falta incorrida pelo contribuinte foi deixar de preparar folhas de pagamento das remunerações de todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social, não prospera a tese de que esta falta seria a mesma pela não apresentação de documentos. Como se pode notar, são distintas tanto na intenção como na capitulação legal. Como, também, não prospera a tese do contribuinte de que há imposição de diversas multas pelos mesmos motivos (não apresentação de documentos) num mesmo ato fiscalizatório. O contribuinte não provou terem as infrações lavradas as mesmas intenções, objetivos e dispositivos legais. A mera alegação sem prova substancial não é suficiente para tornar o lançamento fiscal improcedente. Assim, deixar de folhas de pagamento de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente é diferente de deixar de apresentar documentos.

Não há necessidade de julgamento em conjunto do Auto de Infração em razão de descumprimento de obrigação acessória com a notificação fiscal por falta do cumprimento da obrigação principal (pagamento do tributo). São lançamentos fiscais distintos, inclusive com capitulação legal distintas. A distribuição dos processos para julgamento e os procedimentos administrativos a seguir estão dispostos no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, e devem ser respeitados pelos julgadores. Ademais não há razão convincente da necessidade de julgamento da infração fiscal em epígrafe com os demais lançamentos, como já exposto anteriormente.

O contribuinte deve demonstrar à autoridade fiscal que não houve necessidade de retirada de pró-labore por parte dos sócios da empresa, apresentando argumentos da desnecessidade da retirada, como por exemplo, a comprovação de outras fontes de recursos para a sobrevivência dos sócios.

A apresentação das folhas de pagamento referente aos empregados, em conformidade com as normas legais, para o período não decadente devem ser cumpridas.

O contribuinte não apresentou recurso voluntário quanto aos demais itens abordados no lançamento fiscal. Desta forma, conforme previsto no art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considera-se não impugnada a matéria que não foi expressamente contestada, ficando mantido o lançamento nessa parte.

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, a Instrução para o Contribuinte – IPC; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, e demais informações constantes dos autos, 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 - Relator.