



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

Processo nº 14489.000123/2008-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-002.941 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de julho de 2012
Matéria PERFIL PROFISSIONAL
Recorrente TECNOSONDA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição Social Previdenciária

Período de Apuração: janeiro/04 a outubro/04

TIAD. PRAZO PARA A APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O art. 591 da IN – SRP nº 03/2005, dispõe que o Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD tem por finalidade intimar o sujeito passivo a apresentar, em dia e em local nele determinados, os documentos necessários à verificação do regular cumprimento das obrigações previdenciárias principais e acessórias, os quais deverão ser deixados à disposição da fiscalização até o término do procedimento fiscal.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defender-se do lançamento, não há que se falar em cerceamento de defesa.

NÃO ELABORAR O PERFIL PROFISSIONAL. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de elaborar e manter atualizado o formulário DIRBEM - 8030, substitutivo do Perfil Profissional, abrangendo as atividades desenvolvidas por todos os seus empregados que trabalham em condições especiais.

EXCLUSÃO DOS CORRESPONSÁVEIS. PREJUÍZO AOS SÓCIOS GERENTES.

É flagrante o prejuízo aos sócios gerentes com a sua inclusão na relação de corresponsáveis, independentemente da prática de qualquer ato previsto no art. 135 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento ao recurso voluntário, nas preliminares, para afastar a responsabilidade dos administradores da recorrente. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira que votaram em dar provimento parcial para deixar claro que o rol de co-responsáveis é apenas uma relação indicativa de representantes legais arrolados pelo Fisco, já que, posteriormente, poderá servir de consulta para a Procuradoria da Fazenda Nacional, nos termos do voto do(a) Relator(a); II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Marcelo Oliveira - Presidente

Leonardo Henrique Pires Lopes - Relator

Presentes à sessão de julgamento os Conselheiros Marcelo Oliveira (Presidente), Wilson Antonio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva e Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra TECNOSONDA S/A, em 25/05/2005, por ter essa empresa deixado de comprovar, perante a fiscalização, que elaborou e manteve atualizado o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP de todos os seus empregados que trabalham em condições especiais, no período de janeiro/2004 a outubro/2004, conforme se infere do Relatório Fiscal às fls. 06/07, infringindo o disposto no artigo 58, § 4º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.528/97, c/c o artigo 68, §§ 6º, 9º e 10º, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 e alterações posteriores.

Afirma ainda o aludido relatório que, quando da rescisão dos contratos de trabalho, não restou comprovado a entrega de cópia autenticada do PPP, por parte do contribuinte, embora tenha ele reconhecido que diversos empregados trabalham em condições especiais, conforme informações contidas na GFIP.

Apresentada impugnação tempestiva às fls.157/185, foi mantido o lançamento pela Decisão-Notificação de fls. 191/199, cuja ementa assim dispôs:

AUTO DE INFRAÇÃO.

A empresa deverá elaborar e manter atualizado o Perfil Profissiográfico previdenciário que abranja as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e a ele fornecer, quando da rescisão de contrato de trabalho, cópia autenticada do mesmo.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 07/08/2012 por LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES, Assinado digitalmente em 0

7/08/2012 por LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES, Assinado digitalmente em 30/08/2012 por MARCELO OLIVEIR

A

Impresso em 04/09/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Não tendo sido apresentados os PPP's dos seus trabalhadores, e havendo fortes indícios ou inerência da existência de agentes nocivos no ambiente de trabalho da empresa, assim como esteja comprovada esta existência, será a empresa autuada, nos termos do art. 58, § 40 da Lei nº 8.213/91.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE

Irresignada, apresentou o Recurso Voluntário sob exame, às fls. 209/ 214, junto com documentos e procuração, reiterando todos os argumentos apresentados na impugnação, quais sejam:

- 1) Preliminarmente, alega que a inclusão de pessoas físicas que exerçam cargos de direção em empresas como codevedoras dos créditos tributários de responsabilidade da empresa só é permitida em casos excepcionais, quando haja a possibilidade de imputação de dolo a estes diretores, por este motivo requereu a exclusão dos corresponsáveis;
- 2) Afirma que houve nulidade da fiscalização, posto que os TIAD anexos ao Auto de Infração solicitaram a apresentação de toda a documentação da contribuinte em prazo exíguo;
- 3) Diz que houve cerceamento de defesa, uma vez que não foi possível apreender os fatos que levaram à lavratura do auto, pelas informações contidas no Relatório Fiscal;
- 4) Aduz que em momento algum se recusou a fornecer os documentos solicitados pelo Auditor;
- 5) Informa que possui toda documentação em meio magnético;
- 6) Afirma que o lançamento referente a esta mesma infração foi efetuado duas vezes, em dois autos de infração distintos;
- 7) Defendeu que se trata de caso de infração de natureza continuada, isto é, uma mesma infração cometida mais de uma vez;
- 8) Rezou que as infrações de natureza continuada, como é o caso, são consideradas uma só infração pela doutrina e jurisprudência.

Ato contínuo, a Delegacia de Receita Previdenciária/RJ requereu, na fl. 315, que o processo fosse encaminhado à Seção de Fiscalização, para que a junta fiscal emitisse relatório complementar para ser entregue à empresa, com reabertura de prazo para a defesa de 30 (trinta) dias, tendo em vista a necessidade de identificação de cada trabalhador, para a apuração da penalidade aplicada, que seria efetuada por ocorrência, considerando-se cada trabalhador sem o PPP como uma ocorrência.

Diante da determinação supramencionada, a DRP/RJ enviou à empresa o Relatório Complementar do Auto de Infração, junto com uma planilha em que contavam os nomes dos 344 empregados demitidos entre 04/2004 a 10/2004.

Diante disso, a ora recorrente apresentou Defesa Complementar tempestivamente, às fls. 427/432, em que ratificou os argumentos já mencionados na impugnação.

Assim vieram os autos a este Conselho de Contribuintes, por meio de Recurso Voluntário.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso e passo ao seu exame.

Da não configuração da nulidade do auto de infração

Ainda em sede de preliminar, alega a ora Recorrente, que o prazo concedido pela autoridade fiscalizadora, para a apresentação dos documentos solicitados nos TIAD anexos ao auto de infração foi exíguo.

Todavia, conforme se vislumbra da análise dos autos, diversas oportunidades foram dadas a Recorrente para que apresentasse os documentos solicitados, através dos TIAD de: 13/01/05 (fl. 20), 14/03/05 (fl. 23), 04/04/05 (fl. 26) e 17/05/05 (fl. 32), consoante Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal — TEAF, às fls. 36/38, constatando-se, assim, um espaço temporal de quatro meses, o que se mostra suficiente ao contrário do alegado pela contribuinte.

Destarte, ao observar o disposto no art. 591 da IN – SRP nº 03/2005, verifica-se que O Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD tem por finalidade intimar o sujeito passivo a apresentar, em dia e em local nele determinados, os documentos necessários à verificação do regular cumprimento das obrigações previdenciárias principais e acessórias, os quais deverão ser deixados à disposição da fiscalização até o término do procedimento fiscal.

Por tudo o que foi exposto, resta claro que o prazo concedido para a apresentação de toda a documentação não foi exíguo e, portanto, não se verifica qualquer motivo para que seja o auto de infração considerado nulo.

Da ausência de cerceamento de defesa

Preliminarmente, a Recorrente alega que houve cerceamento no pleno exercício do seu direito de defesa, uma vez que não foi possível apreender os fatos que levaram à lavratura do auto, pelas informações contidas no Relatório Fiscal.

Entretanto, essa alegação não merece prosperar, posto que o Relatório fiscal (fls.06/07) traz todas as informações necessárias, de forma discriminada, tais como os valores, os pagamentos, o fato gerador e a base de cálculo das contribuições devidas, para que o contribuinte identifique qual a obrigação que se encontra insatisfeita, bem como proporciona todas as instruções fundamentais para a elaboração da defesa.

Ademais, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa da Recorrente, tendo em vista que lhe foi dada a oportunidade de impugnar o presente lançamento, bem como de se manifestar acerca das Informações Fiscais apresentadas posteriormente, ocasiões nas quais se constatou que o contribuinte tinha pleno conhecimento da matéria objeto da presente autuação.

Do exposto, destaque-se restar clarividente que não houve qualquer cerceamento do direito de defesa do contribuinte lhe tendo sido dadas oportunidades para defender-se da presente autuação, bem como para apresentação de documentos, em momentos diversos durante o decorrer do processo.

Sendo assim, restaram plenamente respeitados os princípios da ampla defesa e do contraditório, imprescindíveis à garantia do devido processo legal em matéria tributária.

Do Mérito

A presente autuação refere-se ao fato de a empresa não ter comprovado perante a fiscalização que elabora e mantém atualizado o DIRBEN-8030, em substituição ao perfil profissiográfico, abrangendo as atividades desenvolvidas por todos os seus empregados que trabalham em condições especiais, nem haver comprovado o eficaz gerenciamento do ambiente de trabalho e o controle dos riscos ocupacionais existentes, expondo seus trabalhadores a agentes nocivos à saúde e a integridade física.

Desta feita, fora lavrado o presente Auto de Infração, por descumprimento ao disposto no art. 58, §4º, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)” (grifos acrescentados)

Entretanto, a ora Recorrente, em momento algum alegou não ter cometido a infração contida no dispositivo supracitado. Afirmou, em suas razões de defesa, que o lançamento referente a esta mesma infração foi efetuado duas vezes, em dois autos de infração distintos, o que não deveria ter acontecido, já que se trata de infração de natureza continuada.

Além disso, informou ainda a Recorrente que:

Considerando a mudança na legislação, principalmente as alterações provocadas pelo Decreto 4.729, de 09/08/03, ao Decreto 3.048/99 e por interpretação dada a partir da vigência, em abril de 2004, da Instrução Normativa número 100, de 18 de dezembro de 2003, quando se entende que a multa pela não entrega do PPP ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, configura uma ocorrência bem como pela não elaboração do PPP para os empregados em atividade que trabalham expostos a agentes nocivos, ficou entendido (...) que devem ser aplicadas duas multas. Uma pelo valor mínimo independente do número de ocorrências e outra a partir da vigência da IN nº 100 de dezembro/03, considerando o número de ocorrências, e que, por essa razão, a Auditoria Fiscal emitiu (...) dois autos de infração contra a empresa, um pelo valor mínimo pela não elaboração e por conseguinte a falta de fornecimento do DIRBEN-8030 ao empregado demitido, em substituição ao PPP até a competência dezembro/03 e também a não elaboração e a falta de entrega do PPP aos empregados demitidos a partir de janeiro de 2004, considerando, no entanto, que o número de ocorrências foram multiplicadas pelo valor mínimo e incluído o valor encontrado, em novo auto de infração no mesmo fundamento legal 89.

Ocorre que, conforme já demonstrado pela decisão recorrida, a auditoria fiscal proferiu relatório, em que explicou que, somente a partir da IN/INSS/DC nº 100, de 18/12/2003 é que o PPP passou a ser expressamente considerado como infração por ocorrência. Embora a lei 8.213/91, em seu art. 58, já identificasse o documento por trabalhador, pode se inferir, a partir da leitura do referido dispositivo, que a cada trabalhador cujas obrigações do PPP fossem descumpridas, seria gerada uma infração, conseqüentemente, uma ocorrência.

Sendo assim, temos que com a entrada em vigor da aludida Instrução Normativa nº 100, do INSS, o valor da multa a ser aplicado é o valor mínimo contido no art. 133, da Lei nº 8.213, aplicado cumulativamente para cada trabalhador demitido sem a entrega do PPP.

No que tange ao argumento da recorrente de que o lançamento em discussão foi realizado em duplicidade, o que não poderia ter ocorrido, sob a alegação de que se trata de infração de natureza continuada, este não merece prosperar, vez que entendo não se tratar de infração de natureza continuada, pois a cada PPP não emitido ao trabalhador exposto aos agentes nocivos, ou a cada PPP não atualizado ou não entregue ao trabalhador quando da rescisão do seu contrato de trabalho, acarreta uma ocorrência, consoante reza o art. 646, II, da IN/SRP nº 03/2005 e seu respectivo parágrafo único:

Art. 646 – parágrafo único: O termo ocorrência citado no caput significa infrações isoladas que, por economia processual, integrarão um único Auto de Infração, porém individualizadas no relatório fiscal.

Por todo exposto, contata-se que a ora Recorrente ignorou os ditames da Lei, tendo em vista que não comprovou perante a fiscalização que elabora e mantém atualizado o formulário DIRBEM - 8030, substitutivo do Perfil Profissiográfico, abrangendo as atividades

desenvolvidas por todos os seus empregados que trabalham em condições especiais e também não comprovou que fornece a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autenticada deste documento, apesar de entender que seus empregados estão expostos a riscos ambientais do trabalho.

Por essa razão, o presente lançamento foi corretamente arbitrado com base no art. 33 §3º da Lei 8.212/91.

Por fim, diante do acima exposto, uma vez que a Recorrente agiu em total dissonância com o disposto no §4º do art. 58, da Lei 8.213/91, não vislumbro outra possibilidade, senão manter incólume a decisão de primeira instância.

Da Exclusão dos Corresponsáveis

Quanto à solicitada exclusão dos sócios gerentes, cabe esclarecer que a relação de corresponsáveis anexada aos autos pela Fiscalização, no meu particular entendimento, tem como escopo garantir a possibilidade de inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo da obrigação tributária numa futura execução fiscal, e não simplesmente listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, poderão ser responsabilizadas na esfera judicial, na hipótese de futura inscrição do débito em dívida ativa.

O prejuízo aos corresponsáveis é imediato, pois com o exaurimento do contencioso administrativo, o débito lançado será imediatamente inscrito no CADIN, em nome do autuado e também de todos os corresponsáveis listados na relação anexa ao Auto de Infração.

No caso da pessoa jurídica contribuinte, ela é quase sempre a responsável pelas suas obrigações tributárias, pois ela, além de ser o sujeito da relação jurídica tributária, tem também, na maioria das vezes, o dever legal de pagar o tributo.

Contudo, a lei prevê que, quando houver inadimplemento da pessoa jurídica, a responsabilidade pelo pagamento dos tributos pode ser transferida para seus diretores, gerentes ou responsáveis, sob determinadas condições.

É o que determina o comando do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I – (...)

II – (...)

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Pelo referido comando, esta responsabilidade só poderá ser transferida para a pessoa do sócio administrador, para o diretor responsável ou para o representante legal capaz. Além disso, esta transferência só poderá acontecer quando houver prova de que estes praticaram qualquer um dos atos irregulares descritos no *caput* do artigo.

Encerrado o processo administrativo com a confirmação da procedência da dívida e não havendo pagamento, será emitida a Certidão da Dívida Ativa, que fundamentará a execução fiscal. Nela deve constar o nome do responsável pelo pagamento e, caso se tenha apurado alguma irregularidade capaz de imputar aos sócios diretores ou ao representante legal a responsabilidade pelo pagamento, deverá conter a respectiva indicação, posto que nossos tribunais só aceitam a citação dos corresponsáveis cujos nomes estejam mencionados na CDA, e só nessa hipótese, poderá constar o nome do corresponsável.

Sim, pois parte-se do pressuposto de que, como a CDA tem presunção de certeza e liquidez, estando o nome do sócio administrador, do diretor ou do representante nela incluído, presumir-se-á, da mesma forma, que houve uma apuração de responsabilidade no processo administrativo, que garantiu o direito de defesa do incluído.

No entanto, no âmbito das execuções fiscais de contribuições previdenciárias, até a revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, o chamamento dos corresponsáveis ocorria de imediato, independentemente de restarem infrutíferas as tentativas de localização de bens da própria empresa ou da prova da prática de algum dos atos previstos no art. 135 do CTN.

Nesse aspecto, o Superior Tribunal de Justiça, tem farta jurisprudência determinando que se o nome do corresponsável estiver inscrito na CDA, tal fato é suficiente para a sua sujeição passiva solidária, cabendo ao corresponsável apenas via embargos à execução (cuja oposição é imprescindível a penhora), fazer contraprova à sua condição de sujeito passivo.

Ressalte-se ainda, que mesmo depois da publicação da Lei 11.941/09, que revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, que permitia a responsabilização solidária do corresponsável independentemente da prática de qualquer fato previsto no art. 135 do CTN, o próprio STJ já sinaliza em recentes julgados, que muito embora tenha havido a revogação do dispositivo acima mencionado, ainda assim constando o nome na CDA é cabível a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal até que seja feita prova em contrário.

Logo, resta claro o prejuízo aos corresponsáveis com a sua inclusão na relação anexa ao presente Auto de Infração, independentemente da prática de qualquer ato previsto no art.135 do CTN, pois essa relação servirá de base para uma futura inscrição do débito em dívida ativa.

Da Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para que seja mantida a autuação, excluindo-se dela, contudo, a lista dos corresponsáveis.

É como voto.

Sala das Sessões, em 11 de julho de 2012

Leonardo Henrique Pires Lopes

Processo nº 14489.000123/2008-85
Acórdão n.º **2301-002.941**

S2-C3T1
Fl. 9

CÓPIA