



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

Processo n° 17460.000076/2007-03
Recurso n° 160.123 Voluntário
Acórdão n° **2302-01.666 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 12 de março de 2012
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente AVR ENGENHARIA, CONSTRUÇÃO E INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 10/12/2001 a 31/10/2002, 01/01/2003 a 31/05/2003

Ementa:

AUTO-DE-INFRAÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTOS. OBRIGAÇÃO.

Constitui infração punível na forma da lei deixar de preparar folhas de pagamentos das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos, conforme disposto no art. 225, I e §9º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

MPF .CIÊNCIA .RECUSA DE RECEBIMENTO

Ocorrendo recusa de recebimento do MPF, o auditor fiscal deixará a via destinada ao sujeito passivo no local da ocorrência e registrará, em todas as vias, no campo destinado ao recibo, a expressão "recusou-se a assinar", seguida da identificação do responsável pela recusa, considerando-se, assim, cientificado o sujeito passivo:

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.

Marco Andre Ramos Vieira - Presidente.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora.

EDITADO EM: 20/03/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Manoel Coelho Arruda Junior, Adriana Sato

Relatório

Trata o presente de auto de infração lavrado em 14/12/2006 e cientificado ao sujeito passivo através de registro postal em 18/12/2006, pelo descumprimento de obrigação acessória, qual seja a confecção de folha de pagamento de todas as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados, nos moldes e padrões estabelecidos pela legislação, nas competências 12/2001 a 10/2002 e 01/2003 a 05/2003.

De acordo com o relatório fiscal de fls. 19, as folhas de pagamento relativas a obra de construção da empresa, residencial Piet Mondrian, não continham o cargo ou a função exercida pelos segurados e na competência 12/2001 e 13/2001, relacionou empregados que não se referiam à obra.

A multa aplicada foi elevada em duas vezes em razão da agravante de obstar a ação fiscal, já que a autuada recusou-se a disponibilizar documentos que estavam sendo analisados pela fiscalização.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 160/172, julgou a autuação procedente.

Inconformado o contribuinte apresentou recurso, onde alega em síntese:

- a) que o auto de infração foi lavrado frente a sua negativa de assinar o MPF com data retroativa;
- b) que o MPF que sustenta a ação fiscal está extinto;
- c) que não foi cientificada dos MPF's;
- d) que a aferição indireta não é matéria estranha ao processo, como diz a decisão recorrida e deve ser analisada;
- e) que houve cerceamento de defesa frente ao exíguo prazo de quinze dias para apresentação de defesa;
- f) que a GPS fornecida quando do pedido da CND possui um valor e a notificação outro, levando o contribuinte a não saber qual tem validade.

Requer o afastamento do auto de infração por inexistência de MPF; redução no prazo de impugnação; inexistir provas de que obstar a ação fiscal e por inexistência de dispositivo que permita dois lançamentos que provocaram a multa.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi

Cumprido o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade do recurso, conforme atesta o documento de fl. 179, conheço do mesmo e passo ao seu exame.

Da Preliminar

A recorrente argúi que o Mandado de Procedimento Fiscal está extinto, o que nulifica o lançamento. Reitero à recorrente tudo que já lhe foi sobejamente explanado na decisão recorrida, ou seja, o MPF é considerado ato administrativo cuja função é a de dar partida no procedimento fiscal atribuindo condições de procedibilidade ao agente do Fisco competente para o exercício da auditoria fiscal. É, portanto, ato preparatório e indispensável à produção de atos subseqüentes, como por exemplo, o lançamento fiscal. Sua finalidade também é de dar conhecimento ao sujeito passivo dos elementos objetivos que foram priorizados pela Administração Tributária para início do procedimento de investigação, ao mesmo tempo em que busca exteriorizar o conteúdo da ordem transmitida ao servidor subordinado, delimitando os quadrantes priorizados para sua atuação.

Com efeito, é o MPF requisito de validade do lançamento fiscal ou da autuação. Sua ausência torna nulo o lançamento fiscal tendo em vista a ausência do requisito formal indispensável a sua prática, qual seja, a habilitação do agente fiscal para o exercício da competência.

Todavia, compulsando os autos do processo verifica-se que no caso presente a autuação foi regularmente precedida de MPF. A recorrente foi cientificada da instauração da auditoria fiscal em 24/05/2006, conforme MPF de fls. 06, expedido em 09/05/2006, com validade até 02/09/2006, e sucessivas prorrogações, na forma do artigo 13 do Decreto n.º 3969/2001, conforme se pode visualizar no seguinte quadro com a data da emissão, ciência e vigência dos MPF :

MPF	EMISSÃO	CIÊNCIA	VIGÊNCIA	AUTOS FLS.
Inicial	09/05/2006	24/05/2006	02/09/2006	06
Complementar	29/08/2006	11/09/2006	29/09/2006	07
Complementar	14/09/2006	14/09/2006	13/11/2006	08

Complementar	25/09/2006	O contribuinte datou de 25/09/2006, assinou, mas riscou a assinatura. O Fisco após "recusou-se a assinar"	21/11/2006	09
Complementar	17/11/2006	Recusou-se a assinar	16/01/2007	10

No que se refere a falta de assinatura por parte do contribuinte, é de se atentar para a Instrução Normativa SRP n.º 03/2005, vigente à época da autuação, cujo artigo 588 disciplinava a ciência do MPF e no parágrafo 1º, trazia que ocorrendo a recusa de recebimento do MPF, o auditor fiscal deixará a via destinada ao sujeito passivo no local da ocorrência e registrará, em todas as vias, no campo destinado ao recibo, a expressão "recusou-se a assinar", seguida da identificação do responsável pela recusa, considerando-se, assim, cientificado o sujeito passivo:

Art. 588. Será dada ciência do MPF ao sujeito passivo da seguinte forma: (Revogado pela IN RFB n.º 851, de 28 de maio de 2008) (Revogado pela Instrução Normativa n.º 971, de 13 de novembro de 2009)

I - pessoal, comprovada com a assinatura do representante legal, do mandatário ou do preposto do sujeito passivo;

II - por via postal, ou por qualquer outro meio, com prova de recebimento tomada no domicílio tributário do sujeito passivo;

III - por edital, quando os meios previstos nos incisos I e II resultarem infrutíferos.

§ 1º Ocorrendo a recusa de recebimento do MPF, o AFPS deixará a via destinada ao sujeito passivo no local da ocorrência e registrará, em todas as vias, no campo destinado ao recibo, a expressão "recusou-se a assinar", seguida da identificação do responsável pela recusa, considerando-se cientificado o sujeito passivo.

§ 2º A ciência do MPF dá início ao procedimento fiscal, implicando a perda da espontaneidade do sujeito passivo referida no § 1º do art. 645. (Revogado pela IN SRP n.º 23, de 30/04/2007)

§ 3º Após a ciência do MPF, a SRP não emitirá parecer em relação a consulta relativa às obrigações previdenciárias objeto de verificação no procedimento fiscal. (Revogado pela IN SRP n.º 23, de 30/04/2007)

§ 4º Os meios de cientificação, previstos nos incisos I e II do caput, não estão sujeitos a ordem de preferência.

Na situação em tela, o auditor fiscal procedeu de acordo com o emanado pelos atos vigentes, não havendo que se falar em extinção do MPF por falta de ciência.

Ainda quanto à solicitação de assinatura com data anterior a do recebimento, embora não tenha ocorrido de fato, também não nulifica o procedimento, já que o MPF pode ser prorrogado tantas vezes quantas necessárias e a extinção pelo decurso de prazo, também não nulifica os atos praticados, podendo a autoridade responsável pela emissão do mandado extinto, determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal, como foi efetuado no presente caso.

Ademais, o contribuinte após sua ciência no MPF em 11/09/2006 e no posterior em 14/09/2006, validando todo o período fiscalizado, o mesmo ocorrendo com sua flagrante recusa em assinar, o que não é impeditivo para o prosseguimento da auditoria fiscal, que não poderia ficar à mercê da vontade da autuada de aceitar ou não a prorrogação do MPF.

A alegação de cerceamento de defesa frente à exigüidade do prazo para apresentação da mesma, não pode prosperar, já que os atos processuais, por força do disposto no art. 177 do Código de Processo Civil, realizar-se-ão nos prazos prescritos em lei.

O prazo para impugnação (à época do lançamento) era de 15 (quinze) dias, conforme teor do art. 37, § 1º, da Lei nº 8.212/91 e arts. 243, § 2º, e 293, § 1º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, abaixo transcritos:

“Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

§ 1º Recebida a notificação do débito, a empresa ou segurado terá o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar defesa, observado o disposto em regulamento. (Renumerado pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)”

“Art. 243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes

(...).

§ 2º Recebida a notificação, a empresa, o empregador doméstico ou o segurado terão o prazo de quinze dias para efetuar o pagamento ou apresentar defesa”.

“Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, a fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social lavrará, de imediato, auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, dispositivo legal infringido e a penalidade

aplicada e os critérios de sua gradação, indicando local, dia, hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

§ 1º Recebido o auto-de-infração, o autuado terá o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para efetuar o pagamento da multa com redução de cinquenta por cento ou impugnar a autuação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)”

A Portaria MPS/GM nº 520, de 19 de maio de 2004, que regulava o Contencioso Administrativo Previdenciário, também à época do lançamento, previa, em seu art. 34, que “os prazos para impugnação ou recurso não serão prorrogados”.

Portanto, foram cumpridas as determinações legais, sendo improcedente a arguição de cerceamento de defesa.

Do Mérito

Em decorrência da relação jurídica existente entre o contribuinte e o Fisco, o Código Tributário Nacional, em seu art. 113, abaixo transcrito, prevê duas espécies de obrigações tributárias: uma denominada principal, outra denominada acessória.

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorrente da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária”.

A obrigação principal consiste no dever de pagar tributo ou penalidade pecuniária e surge com a ocorrência do fato gerador. Trata-se de uma obrigação de dar, consistente na entrega de dinheiro ao Fisco.

A obrigação acessória surge do descumprimento de dever instrumental a cargo do sujeito passivo, consistindo numa prestação positiva (fazer), que não seja o recolhimento do tributo, ou negativa (não fazer).

A obrigação tributária principal decorre da lei, ao passo que a obrigação tributária acessória decorre da legislação tributária.

O descumprimento da obrigação tributária principal (obrigação de dar/pagar) obriga o Fisco a constituir o crédito tributário por meio de Notificação Fiscal de Lançamento de débito.

Descumprida obrigação acessória (obrigação de fazer/não fazer) possui o Fisco o poder/dever de lavrar o Auto-de-Infração. A penalidade pecuniária exigida dessa forma converte-se em obrigação principal, na forma do § 3º do art. 113 do CTN.

No presente caso, a obrigação acessória corresponde a obrigação da recorrente de confeccionar a folha de pagamento com todas as remunerações pagas aos segurados a seu serviço, discriminando o nome, cargo ou função exercida, ou o serviço prestado. A obrigação vem expressa na legislação vigente, artigo 32, I, da Lei n. 8.212/91, e o Decreto n.º 3.48/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social traz no seu artigo 225, parágrafo 9º, os elementos que devem conter a folha de pagamento

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;

:

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;

(...)

§ 9º A 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 29/11/99](#))

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.

É obrigatória a inclusão em folhas de todos os pagamentos a segurados, independente da natureza salarial, discriminar o cargo ou a função exercida pelo segurado, bem como deve ser elaborada por estabelecimento, por obra de construção civil e por tomador, o que não foi feito pela recorrente já que as folhas da competência de 12/2001 e 13º salário, não

contém os segurados da obra e nas folhas de 01/2002 a 10/2002 e 01/2003 a 05/2003, não consta o cargo ou a função exercida pelos obreiros.

A recorrente não contesta a infração relativa a esta autuação, devendo, assim, ser considerado o disposto no art. 17 do Decreto n.º 70.235 de 1972, de que somente será conhecida a matéria expressamente impugnada:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

As argüições relativas aos valores discrepantes lançados em notificações em contrapartida com valores apurados para a liberação de Certidão Negativa de Débito não fazem parte desta autuação, sendo sim, matéria estranha aos autos, como disse o decisório de primeira instância e não devem ser conhecidas neste processo.

Por derradeiro, esclareço à recorrente que a circunstância agravante relatada pelo fisco no Relatório de Aplicação da Multa, às fls.20, no que se refere à obstaculização sofrida para bem desempenhar a auditoria fiscal, atinge todos os autos de infração lavrados nesta ação fiscal. O fisco relata que os documentos que estavam sendo analisados foram subtraídos do local em que se desenrolava a ação fiscal e houve recusa de apresentá-los novamente, assim como as queixas e críticas frequentes referentes ao INSS tecidas pelos sócios da empresa prejudicaram o bom andamento da auditoria.

É totalmente improcedente a argüição da recorrente de que os livros deveriam ter sido subtraídos tantas vezes quanto os autos lavrados para se manter a agravante, eis que a conduta da empresa permeou toda a ação fiscal, impedindo a conclusão dos trabalhos de forma eficaz e por isso, a autuada foi penalizada com o agravamento da multa aplicada, conforme disposto pela legislação vigente, artigos 290, inciso IV, e 292, III ambos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99:

Art.290. Constituem circunstâncias agravantes da infração, das quais dependerá a gradação da multa, ter o infrator:

I - tentado subornar servidor dos órgãos competentes;

II - agido com dolo, fraude ou má-fé;

III - desacatado, no ato da ação fiscal, o agente da fiscalização;

IV - obstado a ação da fiscalização; ou

V - incorrido em reincidência.

Art.292. As multas serão aplicadas da seguinte forma

:I - na ausência de agravantes, serão aplicadas nos valores mínimos estabelecidos nos incisos I e II e no § 3º do art. 283 e nos arts. 286 e 288, conforme o caso;

II - as agravantes dos incisos I e II do art. 290 elevam a multa em três vezes;

III - as agravantes dos incisos III e IV do art. 290 elevam a multa em duas vezes;

IV - a agravante do inciso V do art. 290 eleva a multa em três vezes a cada reincidência no mesmo tipo de infração, e em duas vezes em caso de reincidência em infrações diferentes, observados os valores máximos estabelecidos no caput dos arts. 283 e 286, conforme o caso; e

V - (Revogado pelo Decreto nº 6.727, de 12/01/2009)

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por LIEGE LACROIX THOMASI em 20/03/2012 14:10:48.

Documento autenticado digitalmente por LIEGE LACROIX THOMASI em 20/03/2012.

Documento assinado digitalmente por: MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA em 04/04/2012 e LIEGE LACROIX THOMASI em 20/03/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 02/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP02.1019.15194.P1B3

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

B635EBB5CBB26BF5C63440C54C36113A9A815069