



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

Processo nº 19515.002755/2008-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.856 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de novembro de 2013
Matéria SALÁRIO INDIRETO: PROGRAMA DE INCENTIVO
Recorrente AEROCARTA S/A ENGENHARIA DE AEROLEVANTAMENTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2001 a 31/12/2006

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTO EM DESACORDO.

Deixar a empresa de preparar folha(s) de pagamento(s) das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões estabelecidos pela Receita Federal do Brasil constitui-se em infração à lei.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Carlos Henrique de Oliveira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Thiago Taborda Simões e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de infração ao disposto no art. 32, inciso I da Lei nº 8.212/1991 c/c art.225, inciso I e § 9º do Decreto nº 3.048/1999, que consiste em a empresa deixar de 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. Segue transcrição de trechos da decisão recorrida:

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTO EM DESACORDO.

Deixar a empresa de preparar folha(s) de pagamento(s) das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões estabelecidos pela Receita Federal do Brasil constitui-se em infração à lei.

DECADÊNCIA. NÃO PRODUÇÃO DE EFEITOS.

Obrigações acessórias previdenciárias decaem no prazo previsto no artigo 173, inciso I, do CTN, pois, não há que se falar em lançamento por homologação e conseqüente antecipação de pagamento para as mesmas.

DO ATO ADMINISTRATIVO PERFEITO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.

O princípio da presunção de legalidade abrange dois aspectos: de uma lado, a presunção de verdade, que diz respeito à certeza dos fatos; de outro lado, a presunção da legalidade, pois, se a Administração Pública se submete à lei, presume-se, até prova em contrário, que todos os seus atos sejam verdadeiros e praticados com observância das normas legais pertinentes.

Trata-se de presunção relativa que, como tal, admite prova em contrário. O efeito de tal presunção é o de inverter o ônus da prova.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 12), a autuada deixou de incluir em folha de pagamento os valores de remunerações constantes de Notas Fiscais referentes a prêmio ou incentivo, concedidos aos segurados empregados, por meio dos cartões de premiação, denominados "SIM CLUB" e "EXCHANGE CARD", fornecidos pela empresa SIM Incentive Marketing s/C Ltda e Expertise Comunicação Total S/C como resultado de Campanha de Incentivos.

Os valores foram apurados das Notas Fiscais/Faturas emitidas pelas empresas mencionadas.

Tais valores não foram considerados pela autuada como integrantes do salário de contribuição.

A multa foi agravada sob o argumento da existência de reincidência.

A autuada teve ciência do lançamento em 11/08/2008 e apresentou defesa (fls. 43/45) onde alega que a GFIP é uma obrigação complementar de uma obrigação principal que é a remuneração dos empregados e, tal feito somente pode existir quando a obrigação principal existir.

Argumenta que a Autoridade Fiscal no curso de sua fiscalização extrapolou sua competência e por PRESUNÇÃO caracterizou e autuou a empresa em relação às Notas Fiscais/Faturas das empresas: SIM Incentive e Marketing S/C Ltda e Expertise Comunicação Total S/C Ltda, como salário aos empregados da empresa, não possuindo nenhum documento de que tal relação existisse.

Como este auto trata de multa por descumprimento de uma obrigação acessória, vinculada diretamente à obrigação principal correspondente à NFLD DEBCAD nº 37.012.7021, que esta sendo discutida, fez-se necessário o sobrestamento da presente autuação até o final da discussão.

Pelo Acórdão nº 1623.837 (fls. 48/57) a 13ª Turma da DRJ/São Paulo I considerou o lançamento procedente em parte para retirar a agravante de reincidência que teria sido equivocada:

5.8. Destarte, ratifique-se, a prática da infração à qual se imputa a penalidade ora exigida ocorreu no momento em que se configurou a conduta delituosa (não incluir em folha de pagamento os valores pagos a segurados por meio de cartão de premiação).

Desta forma, conforme a própria Autoridade Autuante informa no item 'I' do RELATÓRIO FISCAL DA INFRAÇÃO, fls. 12, o período da autuação compreendeu as competências 10/2001 a 12/2006, anterior, portanto, à data de 03/05/2007 na qual ocorreu o pagamento/revelia/decisão irrecorrível do Auto de Infração DEBCAD nº 37.012.701-3.

5.9. Desta forma, será providenciado o acerto do valor do AI em testilha, a fim de extirpar os efeitos da reincidência equivocadamente considerada, devendo a multa ser mantida em seu valor mínimo.

Contra tal decisão, a autuada apresentou recurso tempestivo (fls. 62/64), onde repete as alegações de defesa.

O Processo principal nº 18186.000104/2007-33 foi convertido em diligência pela Primeira Turma da Terceira Câmara desta Segunda Seção. Assim, para se evitarem decisões conflitantes, este processo de obrigação acessória conexa também seguiu a mesma tramitação.

Como resultado da diligência, foi trazida a seguinte informação:

O julgamento foi convertido em diligência, para que fosse revista suposto lançamento de nota em duplicidade. Em procedimento de análise, a Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo — DEFIS/SP, verificou a existência de lançamento em duplicidade, pelo que determinou a exclusão

da Nota Fiscal no valor de R\$9.149,00, mantendo, portanto, a Nota Fiscal no valor de R\$ 9.152,50.

No julgamento do recurso voluntário relativo ao processo principal foi proferido o acórdão nº 2301-003.525:

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento a Nota Fiscal citada no resultado da diligência fiscal, nos termos do voto do Relator; b) negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

...

Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER o recurso voluntário e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para excluir a Nota Fiscal no valor de R\$ 9.149,00, mantendo, portanto, a Nota Fiscal no valor de R\$ 9.152,50 e, se mais benéfico à recorrente, aplicar a multa prevista no artigo 35 caput da Lei nº 8.212/91, com a redação conferida pela Lei nº 11.941/09.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade dos recursos, passo ao exame.

Procedimentos formais

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “: (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216).

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Portanto, rejeitam-se as preliminares suscitadas.

No mérito

Como já exposto, trata-se de processo de obrigação acessória conexo com o processo principal nº 18186.000104/2007-33. Assim, no mérito e com relação aos fatos geradores, devem ser reproduzidas aqui as conclusões que nele se chegou através do acórdão nº 2301-003.525:

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento a Nota Fiscal citada no resultado da diligência fiscal, nos termos do voto do Relator; b) negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

...

Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER o recurso voluntário e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para excluir a Nota Fiscal no valor de R\$ 9.149,00, mantendo, portanto, a Nota Fiscal no valor de R\$ 9.152,50 e, se mais benéfico à recorrente, aplicar a multa prevista no artigo 35 caput da Lei nº 8.212/91, com a redação conferida pela Lei nº 11.941/09.

No entanto, ainda que parte dos valores lançados no processo de obrigação principal seja improcedente, pela natureza e critério de aplicação da multa, em nada se altera o valor da multa aplicada. O valor não é proporcional à base de cálculo da obrigação principal, mas um valor fixo.

Quanto à relevação da multa, a decisão recorrida não merece reparos. De fato, os requisitos para o benefício não foram cumpridos, conforme o exame dos documentos trazidos aos autos nas peças recursais.

Por tudo, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes

CÓPIA