



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

Processo n° 35011.003532/2006-58
Recurso n° 258.960 Voluntário
Acórdão n° **2302-00.809 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 9 de fevereiro de 2011
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente MERCANTIL NOVA ERA LTDA
Recorrida SRP - Secretaria da receita Previdenciária

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 31/12/2005

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 n° 3.048/99.

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 da Relatora.

Marco André Ramos Vieira - Presidente.

Adriana Sato - Relator.

EDITADO EM: 08/06/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo da Costa e Silva, Thiago D Avila Melo Fernandes, Manoel Coelho Arruda Junior, e, Adriana Sato. Ausência momentânea: Manoel Coelho Arruda Junior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 27/10/2006, cuja ciência do contribuinte ocorreu na mesma data.

De acordo com o relatório fiscal, o contribuinte, sociedade por quotas de responsabilidade limitada, foi atuado porque preparou folha de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço em desacordo com os padrões estabelecidos pelo Regulamento da Previdência Social, no período de 09/2003 a 12/2005, pois, deixou de incluir a remuneração recebida pelos segurados empregados e contribuintes individuais a título de “prêmios” na folha de pagamento.

Também de acordo com o relatório fiscal, esse fato ocorreu porque o contribuinte distribuía indiretamente pela empresa Incentive House, por meio de cartões de premiações, valores a título de “prêmios” aos segurados empregados e contribuintes individuais que lhe prestavam serviços.

O valor da multa foi elevado em duas vezes do seu valor original porque foi considerada circunstância agravante prevista no inciso V do art.290, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3048/99, ou seja, houve reincidência no descumprimento de outro dispositivo da Lei nº8.212/91, conforme Auto de Infração nº 35.546.839-5 já lavrado contra o contribuinte.

A Recorrente apresentou impugnação e a 4ª Turma de Julgamento da DRFBJ de Belém julgou, por unanimidade de votos, procedente o lançamento.

Inconformado, o Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- invalidade do MPF e nulidade do lançamento dele decorrente;
- natureza da relação obrigacional entre a empresa do marketing de incentivo e seus colaboradores;
- impossibilidade da cobrança de multa por descumprimento de obrigação acessória em vista da não incidência das contribuições sociais;
- impossibilidade da majoração da multa com base na suposta reincidência do

Recorrente;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriana Sato

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo a análise das questões suscitadas pela Recorrente.

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização da autuação 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.

A recorrente foi devidamente intimada 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.

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou todas as alegações da 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 de 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.

Do exame da legislação que instituiu e disciplina o mandado de procedimento fiscal, constata-se sua finalidade essencial: segurança ao contribuinte quanto à regularidade e imparcialidade do procedimento de fiscalização, afastando-se pseudo-ações fiscais.

A professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (*in*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MELLO, Celso Antônio Bandeira de: **Princípios Constitucionais da Administração Pública**: aspectos relativos à competência do Auditor-Fiscal da Receita Federal e sua função de servidor de Estado. Brasília: Unafisco Sindical, 2002.) emitiu parecer acerca da competência e validade do ato de lançamento tributário e assim se manifestou:

Em consonância com o artigo 142 do Código Tributário Nacional, “compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito pelo lançamento, assim entendido o procedimento tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 2.175-29, de 24/08/2001, define, no art. 6º, as atribuições privativas do Auditor-Fiscal da Receita Federal, incluindo entre elas a de “constituir, mediante lançamento, o crédito tributário”.

A portaria SRF nº 3.007, de 26/11/2001, indica as autoridades competentes para emitir o MPF (art. 6º) e os dados que devem conter os MPFs, inclusive os dados identificadores do sujeito passivo, a natureza do procedimento fiscal a ser executado (fiscalização ou diligência), o prazo para a realização do procedimento fiscal (art. 7º); fixa os prazos máximos de validade dos MPFs, com possibilidade de prorrogação (art. 12 e 13); a previsão de indicação de outro auditor-fiscal quando o indicado no MPF não concluir o procedimento fiscal nos prazos indicados nos artigos 12 e 13 (art. 16).

A primeira observação a fazer é no sentido de que a competência para a realização dos procedimentos fiscais é privativa dos Auditores-Fiscais nos termos do artigo 8º da Medida Provisória nº 2.175-29, já analisada, e da legislação tributária também já mencionada. Como também é de sua competência privativa a constituição, mediante lançamento, do crédito tributário.

Sendo sua a competência, por força de lei, não há fundamento legal para a sua limitação por meio de portaria da Secretaria da Receita Federal. Certamente não há impedimento a que as autoridades indicadas na portaria emitam o MPF quando tiverem conhecimento de fatos que devam ser objeto de fiscalização ou de diligência. Mas essa possibilidade não pode limitar ou impedir a iniciativa de cada Auditor-Fiscal para o exercício das atribuições que são inerentes ao seu cargo e cuja omissão pode caracterizar ilícito administrativo, civil e até criminal. (...).

A medida disciplinada pela Portaria SRF nº 3.007/2001 pode ser um elemento a mais no sentido de aperfeiçoamento da fiscalização; mas não pode reduzir, impedir ou limitar a iniciativa própria do Auditor-Fiscal, sob pena de infringência às normas legais que definem as suas atribuições.

Note-se que, entre as autoridades mencionadas no artigo 6º da referida portaria para emitir o MPF, a maior parte delas desempenha função de direção (Coordenador-Geral de Fiscalização, Coordenador-Geral de Administração Aduaneira, Superintendente da Receita Federal), o que permite inferir que não exercem função de fiscalização e dependerão, em muitos casos, da informação de seus subordinados para tomar a iniciativa de emissão do MPF.

Assevera-se a importância do MPF como instrumento para a moralidade administrativa à medida em que impõe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal - AFRF o exercício da atividade de fiscalização sem desvio de conduta. Em uma de suas primeiras conclusões na análise da matéria pondera acerca de ser contrário ao “bom-senso e a razoabilidade dos atos normativos exigir que o servidor dependa de determinação de autoridade superior para desempenhar atribuição que lhe é outorgada por lei”. (p. 48)

Reporta-se ao artigo 3º da Lei nº 8.112/90 – Estatuto dos Servidores Públicos, para buscar o conceito de cargo público como sendo um conjunto de atribuições e responsabilidades. E que, uma vez criado o cargo por lei é ela quem define tal conjunto. Escorando-se em outros administrativistas de escol como Hely Lopes Meirelles e Celso Antônio Bandeira de Melo, a professora Maria Sylvia reafirma, com as palavras de Hely Lopes Meirelles, que a competência administrativa, sendo um requisito de ordem pública, é intransferível e improrrogável pela vontade dos interessados.

No final conclui que o Auditor-Fiscal tem o dever irrenunciável de exercer todas as atribuições próprias de seu cargo, por força de lei, não podendo depender de decisão de autoridades superiores nem sofrer qualquer tipo de limitação.

Relativamente às conseqüências a que estão sujeitos os auditores fiscais pela inobservância dos preceitos legais atinentes ao cargo, a professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, afirma que:

A omissão no desempenho de suas atribuições caracteriza improbidade administrativa, conforme artigo 11, inciso II, da Lei nº 8429, de 2.6.92. Além disso, estará cumprindo ordem manifestamente ilegal se for impedido ou limitado no exercício de suas atribuições com base em MPF emitido em desacordo com a lei.

Os atos infralegais que disciplinam o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF não deixam dúvida quanto à sua natureza de controle interno da atividade fiscal. À luz destas considerações, está claro que a interpretação que enxerga o MPF como instrumento de limitação da competência do agente fiscal está na contramão dos artigos 142 e 196 do CTN, da Lei nº 10.593/2002 e da melhor doutrina administrativista pátria.

No caso específico, alega o Recorrente que o MPF nº 09332656F00 não existe porque não foi subscrito pela autoridade emissora.

Nas observações do MPF de fls.06 temos que a autenticidade do documento deve ser verificada junto ao site do Ministério da Previdência Social, no mais, consta também nas observações do MPF o telefone e endereço eletrônico da autoridade emitente.

Nesse sentido, a legislação em vigor que trata do MPF é:

Decreto 3.969/2001 (alterado pelo Decreto 4.058/2001)

Art.6 – O Mandado de Procedimento Fiscal será emitido pelas seguintes autoridades do Instituto Nacional do Seguro Social, permitida a delegação:

I – Diretor de Arrecadação;

II – Coordenador-Geral de Fiscalização; e

III – Titular da área de fiscalização das Gerências-Executivas.

Instrução Normativa SRP nº03, de 14 de julho de 2005

Art. 573. O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, instituído pelo [Decreto nº 3.969, de 2001](#), alterado pelo [Decreto nº 4.058, de 2001](#), é a ordem específica dirigida ao AFPS, para que, no uso de suas atribuições privativas, instaure os procedimentos fiscais descritos nos incisos I e II do art. 569.

§ 1º Para o procedimento de Auditoria-Fiscal Previdenciária, será emitido Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização - MPF-F e, no caso de Diligência Fiscal, Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência - MPF-D.

§ 2º Para cada procedimento fiscal, será emitido MPF, conforme previsto na Subseção II desta Seção.

Art. 583. O MPF conterà:

I - numeração de identificação e de controle;

II - dados identificadores do sujeito passivo;

III - tipo de procedimento fiscal a ser executado (Auditoria-Fiscal previdenciária ou Diligência Fiscal);

IV - prazo para a realização do procedimento fiscal;

V - identificação (nome e matrícula) do(s) AFPS responsável(eis) pela execução do mandado;

VI - identificação (nome, matrícula e assinatura) da autoridade emissora do mandado e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato de delegação;

VII - ciência do representante legal, mandatário ou preposto do sujeito passivo, com seus dados identificadores;

VIII - nome, endereço e telefone funcionais da chefia do(s) AFPS responsável(eis) pela execução do mandado.

§ 1º A assinatura da autoridade emitente, prevista no inciso VI do caput, se caracterizará pelo acesso exclusivo ao sistema informatizado da SRP para a emissão do MPF.

§ 2º O MPF-D indicará, ainda, a descrição sumária das verificações a serem realizadas.

§ 3º O MPF-E indicará a data do início do procedimento fiscal que o originou.

§ 4º O MPF-C será identificado pelo número do MPF originário, na forma do inciso I do caput, acrescido de número sequencial correspondente à sua emissão, separado por hífen.

Portaria MPS/SRP nº3.031 de 16 de dezembro de 2005

Art. 7º O MPF-F, o MPF-D e o MPF-E conterão:

...

I - a numeração de identificação e controle;

II - os dados identificadores do sujeito passivo;

III - a natureza do procedimento fiscal a ser executado (fiscalização ou diligência);

IV - o prazo para a realização do procedimento fiscal;

V - o nome e a matrícula do servidor responsável pela execução do mandado;

VI - nome, endereço e telefone funcionais do chefe do servidor a que se refere o inciso V;

VII - nome, matrícula e assinatura da autoridade emissora e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato; e

VIII - o código de acesso à "Internet" que permita, ao sujeito passivo do procedimento fiscal, identificar o MPF.

§ 1º O MPF-F indicará, ainda, o tributo objeto do procedimento fiscal a ser executado, podendo ser fixado o período de apuração correspondente, bem assim as verificações a serem procedidas para constatar a correta determinação das respectivas bases de cálculo, em relação aos valores declarados ou recolhidos nos últimos dez exercícios, observados os modelos aprovados por esta Portaria.

§ 2º Na hipótese de ser fixado o período de apuração correspondente, o MPF-F alcançará o exame dos livros e documentos, referentes a outros períodos, com vista a verificar os fatos que deram origem a valor computado na escrituração contábil e fiscal do período fixado, ou dele sejam decorrentes.

§ 3º O MPF-D indicará, ainda, a descrição sumária das verificações a serem realizadas, observados os modelos aprovados por esta Portaria.

§ 4º O MPF-E indicará a data do início do procedimento fiscal, observados os modelos aprovados por esta Portaria.

§ 5º Os MPF poderão ser assinados eletronicamente.

Assim, não merece prosperar a alegação do Recorrente no que diz respeito a invalidade do MPF e a nulidade do lançamento dele decorrente por não ter sido subscrito pela autoridade emissora.

À época da autuação, em decorrência da relação jurídica existente entre o contribuinte ou o responsável (sujeito passivo) e o fisco (sujeito ativo), tem aquele duas obrigações para com este. Uma obrigação denominada principal, que é a de verter contribuições para a Seguridade Social; outra denominada acessória que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

O descumprimento da obrigação principal, acarreta a constituição do crédito da Seguridade Social, através da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, como no presente caso.

E, o descumprimento da obrigação acessória, que decorre da legislação tributária e tem por objeto prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN), acarreta a lavratura do Auto de Infração. A obrigação se diz acessória, quando se tem por objeto o fazer ou não fazer algo no interesse da fiscalização ou da arrecadação.

Portanto, o não recolhimento do tributo acarreta a aplicação dos juros legais e da multa moratória, enquanto o descumprimento de obrigação acessória, que vem definida em lei, acarreta a multa punitiva.

Assim a recorrente estava obrigada a elaborar a folha de todas as remunerações pagas ou creditadas aos a remuneração recebida pelos segurados empregados e contribuintes individuais a título de prêmios, que distribuía indiretamente através da empresa Incentive House, através de cartões de premiação

Pelo exposto, é obrigatória a elaboração da folha de toda remuneração recebida pelos segurados empregados e contribuintes individuais a título de prêmios, que distribuía indiretamente através da empresa Incentive House, através de cartões de premiação, independente da natureza salarial. Compete à autoridade fiscal identificar as parcelas integrantes ou não da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

A recorrente, em suas razões, limita-se a dizer da nulidade da autuação, porque valores pagos a título premiação não são base de incidência contributiva previdenciária, dentre outras alegações estranhas à autuação.

A multa foi majorada em duas vezes em razão da lavratura de outro Auto de Infração porque foi considerada circunstância agravante prevista no inciso V do art.290, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3048/99, ou seja, houve reincidência no descumprimento de outro dispositivo da Lei nº8.212/91, conforme Auto de Infração nº 35.546.839-5 já lavrado contra o contribuinte.

Por todo exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

Adriana Sato – Relator



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 ADRIANA SATO em 08/06/2011 09:27:45.

Documento autenticado digitalmente por ADRIANA SATO em 08/06/2011.

Documento assinado digitalmente por: MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA em 09/06/2011 e ADRIANA SATO em 08/06/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 27/09/2019.

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:

EP27.0919.14593.EX6K

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:

3F421A2FDA4E321A15BA38E33A09732DE71A02BB