



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

Processo n° 15563.000692/2007-72
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° 2401-002.549 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente COOPER SERVICE COOPERATIVA DE VENDA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 31/10/2007

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, II DA LEI N.º 8.212/1991 C/C ARTIGO 283 II, “a” DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99. CONTABILIZAÇÃO EM TÍTULOS PRÓPRIOS.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

Inobservância do artigo 32, II da Lei n.º 8.212/91 c/c artigo 283, II, “a” do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

Ao deixar de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, incorreu a empresa em infração a legislação. Mais precisamente deveria ser registrado de forma individualizada aos pagamentos efetuados aos contribuintes individuais sem vínculo com a empresa (autônomos), aos contribuintes individuais associados à cooperativa que prestaram serviço diretamente à própria cooperativa e às cooperativas de trabalho que prestaram serviço.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/10/2007

AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - NULIDADE DO PROCEDIMENTO MPF

Nos termos do § 6.º do art. 9.º da Portaria MPS/GM n.º 520/2004 c/c art. 17 do Decreto n.º 70.235/1972, a abrangência da lide é determinada pelas

alegações constantes na impugnação, não devendo ser consideradas no recurso as matérias que não tenham sido aventadas na peça de defesa.

AUTO DE INFRAÇÃO - MULTA EXARCEBADA - CONFISCO

Quanto ao valor da multa aplicável, conforme descrito no art. 373 os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social. Portanto, conforme dispôs a Lei nº 8.212/91, artigos 92 e 102 e seu decreto regulamentador acima descrito, a Portaria MPS/GM n. 142/2007 reajustou os valores da multa.

INCONSTITUCIONALIDADE - ILEGALIDADE DE LEI E CONTRIBUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

A verificação de inconstitucionalidade de ato normativo é inerente ao Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pelo órgão do Poder Executivo.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos: I) afastar a preliminar de exclusão dos corresponsáveis; e II) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

O presente Auto de Infração de obrigação acessória, lavrado sob n. 37.085.193-5, em desfavor da recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, II da Lei n.º 8.212/1991 c/c art. 283, II, "a" do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999.

Conforme relatório fiscal da infração, fl. 04, na fiscalização desenvolvida junto ao contribuinte COOPER SERVICE COOPERATIVA DE VENDAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO foi verificado que a empresa deixou de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos no tocante aos pagamentos efetuados aos contribuintes individuais sem vínculo com a empresa (autônomos), aos contribuintes individuais associados à cooperativa que prestaram serviço diretamente à própria cooperativa e às cooperativas de trabalho que prestaram serviço à COOPER SERVICE COOPERATIVA DE VENDAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO.

A multa para esta infração à legislação previdenciária está fixada no valor de R\$11.951,21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24.07.91, arts. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 283, inc. II, alínea "a" e art. 373, combinado com a Portaria MPS n.º 142, de 11/04/2007. Em razão da ausência de circunstâncias agravantes a multa foi fixada em seu valor mínimo. Não consta ocorrência de reincidência.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 31/10/2007, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 16/11/2007.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou impugnação, fls. 46 a 59, no qual alega sinteticamente a ocorrência de bis in idem, questionando a multa aplicada.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, conforme fls. 98 a 103. Vejamos ementa da referida decisão:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 30/04/2005

AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO CONTABILIZAÇÃO EM TÍTULOS PRÓPRIOS.

Enseja a aplicação de multa decorrente do descumprimento de obrigação acessória deixar a empresa de lançar mensalmente de forma discriminada, em títulos próprios de sua contabilidade, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos.

RELATÓRIO DE REPRESENTANTES LEGAIS E RELAÇÃO DE VÍNCULOS

Têm o Relatório de Representantes Legais e a Relação de Vínculos o objetivo de listar no processo e registrar nos sistemas da RFB as pessoas que possuem ou possuíam

poder de mando/direção época da ocorrência dos fatos geradores, não possuindo o condão de atribuir a responsabilidade tributária de terceiros prevista no art.135, do CTN.

Lançamento Procedente

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 98 a 121. Em síntese, a recorrente em seu recurso traz as mesmas alegações da impugnação, quais sejam:

1. Todos os valores foram efetivamente lançados de forma discriminada, nos moldes da lei e, de fato, todos os eventos potencialmente relevantes para a Seguridade Social foram adequadamente contabilizados, não havendo que se falar em qualquer ausência de contabilização.
2. Simples alegações genéricas não podem servir para substanciar a multa, importando nulidade do lançamento.
3. O valor da multa é inconstitucional já que se constitui um verdadeiro confisco, contrariando o artigo 150, IV, combinado com o artigo 5º, XXII, ambos da Carta Magna. Note-se que não se pretende a declaração de inconstitucionalidade de norma, mas tão somente que deixe de se aplicar norma, manifestamente inconstitucional.
4. O valor da multa constitui verdadeiro confisco.
5. É indevida a imposição de corresponsabilidade aos sócios e ao contador.
6. Em função do disposto nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional, que regulam a responsabilidade de terceiros para efeitos tributários, chega a impugnante as seguintes conclusões:
7. Uma vez que não se encontra em processo de liquidação, comprova-se a impossibilidade de se enquadrar os sócios como responsáveis tributários com fulcro no artigo 134, VII, do Código Tributário Nacional.
8. O caput do artigo 135 do CTN remete-se a casos em que há atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos. Não foi apontada, no presente Lançamento, qualquer infração legal com participação dos sócios ali constantes.
9. Ao contrário do entendimento dos julgadores o agente fiscal não cumpriu os prazos para conclusão do MPF, enviando termo de ciência após a expiração do mesmo, o que importa nulidade do procedimento.
10. Com a expedição do MPF, sem qualquer lavratura de AI, ou lançamento de ofício, considera-se homologado o lançamento tributário efetivado pelo contribuinte, nos termos do art. 150 do CTN.
11. Ante o exposto requer a provimento do recurso.

A DRFB encaminhou o recurso a este conselho para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 161. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DO MÉRITO

QUANTO AO VÍCIO NO PROCEDIMENTO FACE COBERTURA MPF

Nos termos do § 6.º do art. 9.º da Portaria MPS/GM n.º 520/2004 c/c art. 17 do Decreto n.º 70.235/1972, a abrangência da lide é determinada pelas alegações constantes na impugnação, não devendo ser consideradas no recurso as matérias que não tenham sido aventadas na peça de defesa.

Faz o recorrente inferências com relação ao MPF, sendo que essa matéria não foi suscitada na impugnação, ou mesmo mencionada no acórdão proferido, razão porque não irei me deter de forma mais criteriosa. Menciono apenas, que à 16 dos autos, consta histórico de emissão do referido documento, estando o presente AI dentro da conformidade da lei.

DA EXCLUSÃO DOS CORRESPONSÁVEIS

Quanto a preliminar de exclusão dos corresponsáveis, deve-se esclarecer ao recorrente que se trata do julgamento de AI pelo descumprimento de obrigações acessórias, em sendo assim a autuada é a empresa, que é o sujeito passivo da obrigação tributária e não seus sócios. Esses, por serem os representantes legais do sujeito passivo, constam da relação de Corresponsáveis – CORESP, consoante determinação contida no art. 660, da IN 03/2005, vigente à época da lavratura do Auto, qual seja:

Art. 660. Constituem peças de instrução do processo administrativo-fiscal previdenciário, os seguintes relatórios e documentos:

X - Relação de Corresponsáveis (CORESP), que lista todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação;

Entendo que a fiscalização previdenciária não atribui responsabilidade direta aos sócios, pelo contrário, apenas elencou no relatório fiscal, quais seriam os responsáveis legais da empresa para efeitos cadastrais. Se assim não o fosse, estaríamos falando de uma empresa - pessoa jurídica, com capacidade de pensar e agir, e até onde conheço as decisões de administrar e gerir os empreendimentos partem de seus sócios e diretores. Dessa forma, entendo desnecessária a apreciação do questionamento.

DO MÉRITO

Em primeiro lugar cumpre-nos destacar que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por cerceamento de defesa, ou vício no procedimento, conforme alegado pela recorrente.

Foram apresentados ao contribuinte, por meio do relatório fiscal da infração e da multa aplicada dos fatos geradores por meio de relatórios e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes. Importante ressaltar que as faltas apontadas não foram contestadas expressamente, resumindo-se o recorrente a argumentar que “Todos os valores foram efetivamente lançados de forma discriminada, nos moldes da lei e, de fato, todos os eventos potencialmente relevantes para a Seguridade Social.”

Ou seja, o recorrente em momento algum demonstrou que cumpriu a obrigação, resumindo-se a argumentar que os fatos relevantes foram registrados.

O procedimento adotado pelo AFPS na aplicação do presente auto-de- infração seguiu a legislação previdenciária, conforme fundamentação legal descrita. Note-se, que a base para a autuação, é o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n ° 3.048, em seu art. 225, II, § 13, , nestas palavras:

Art.225. A empresa é também obrigada a:

(...)

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos; (grifo nosso)

(...)

§ 13. Os lançamentos de que trata o inciso II do caput, devidamente escriturados nos livros Diário e Razão, serão exigidos pela fiscalização após noventa dias contados da ocorrência dos fatos geradores das contribuições, devendo, obrigatoriamente:

I - atender ao princípio contábil do regime de competência; e

II - registrar, em contas individualizadas, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias de forma a identificar, clara e precisamente, as rubricas integrantes e não integrantes do salário-de-contribuição, bem como as contribuições descontadas do segurado, as da empresa e os totais recolhidos, por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços.

A empresa é obrigada ao lançamento em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, de todos os fatos geradores de contribuições, do montante das quantias descontadas, das contribuições da empresa e dos totais recolhidos, conforme previsão no art. 32, inciso II da Lei n ° 8.212/1991, o que não restou demonstrado pelo recorrente, quando não discriminou os valores no tocante aos pagamentos efetuados aos contribuintes individuais sem vínculo com a empresa (autônomos), aos contribuintes individuais associados à cooperativa que prestaram serviço diretamente à própria cooperativa e às cooperativas de trabalho

Assim, a exigência da fiscalização não foi desmedida, pois a solicitação foi realizada no prazo estabelecido na legislação. A Auditora-Fiscal agiu de acordo com a norma aplicável, e não poderia deixar de fazê-lo, uma vez que sua atividade é vinculada.

Desse modo, a recorrente praticou a infração, pois a não contabilização em títulos próprios acarreta a responsabilidade do infrator pela penalidade prevista na legislação previdenciária.

Destaca-se que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Como é sabido, a obrigação acessória é decorrente da legislação tributária e não apenas da lei em sentido estrito, conforme dispõe o art. 113, § 2º do CTN, nestas palavras:

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 decorre 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 legislação engloba as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes, conforme dispõe o art. 96 do CTN.

DA MULTA APLICADA

Quanto à argumentação da recorrente de que a multa aplicada possui valor exacerbado, tendo a autoridade fiscal aplicado penalidade de forma mais gravosa, também não lhe confiro razão. O Auto de Infração ao ser aplicado no presente caso, não se transforma em meio obtuso de arrecadação, nem possui efeito confiscatório. Pelo contrário, na legislação previdenciária, a aplicação de auto de infração não possui a natureza meramente arrecadatória, o que se demonstra pela possibilidade de atenuação ou até mesmo de relevação da multa. Nesta última hipótese, o infrator não pagará nenhum valor, desde que cumpridas as disposições legais. Nesse sentido, dispõe o art. 291 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999:

Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até a decisão da autoridade julgadora competente.

§ 1º A multa será relevada, mediante pedido dentro do prazo de defesa, ainda que não contestada a infração, se o infrator for

primário, tiver corrigido a falta e não tiver ocorrido nenhuma circunstância agravante.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à multa prevista no art. 286 e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos deste Regulamento.

§ 3º A autoridade que atenuar ou relevar multa recorrerá de ofício para a autoridade hierarquicamente superior, de acordo com o disposto no art. 366.

Os valores aplicados em auto de infração pela omissão justificam-se pelo fato da importância dos esclarecimentos para administração previdenciária. As informações prestadas auxiliarão na fiscalização das contribuições arrecadadas em prol da Previdência Social.

Quanto aos valores da multa aplicada, onde questiona o recorrente serem indevidos, ressalte-se:

Art. 373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

Portanto, conforme dispôs a Lei nº 8.212/91, artigos 92 e 102 e seu decreto regulamentador acima descrito, a Portaria MPS/GM n. 142/2007 reajustou os valores da multa:

Note-se que mesmo depois de ter suas alegações de impugnação sido afastadas, não fez o recorrente, qualquer prova do alegado, trazendo qualquer novo documento para demonstrar as ditas inconsistências. Ademais, a alegação de que não tinha a intenção de praticar qualquer falta, também não afeta o lançamento, uma vez que a intenção do agente não interfere, ou seja o fato de ter agido com dolo ou culpa não interfere no lançamento.

Assim, o valor da multa aplicada obedece estritamente os ditames legais, tendo o auditor no próprio relatório descrito os fundamentos para aplicação e gradação da multa aplicada, não havendo em se falar desobediência aos princípios constitucionais.. Vale destacar, ainda, que a responsabilidade pela infração tributária é em regra objetiva, isto é independe de culpa ou dolo. Transcrevo abaixo os termos do relatório fiscal:

No que tange a arguição de inconstitucionalidade de legislação previdenciária que dispõe sobre o recolhimento de contribuições, frise-se que incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis as regras dispostas na Lei nº 8.212/1991. Nem se argumente que a solicitação seria por deixar de aplicar norma supostamente inconstitucional uma vez que a atividade da autoridade fiscal é plenamente vinculada.

Dessa forma, quanto à inconstitucionalidade/ilegalidade na exigência da obrigação previdenciárias, não há razão para a recorrente. Como dito, não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, entendo

pertinente transcrever trecho do Parecer/CJ n.º 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997, que enfoca a questão:

Cumprе ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. Se o destinatário de uma lei sentir que ela é inconstitucional o Pretório Excelso é o órgão competente para tal declaração. Já o administrador ou servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei, porque o seu destinatário entende ser inconstitucional, quando não há manifestação definitiva do STF a respeito.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

No mesmo sentido posiciona-se este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF ao publicar a súmula n.º 2 aprovada em sessão plenária de 08/12/2009, sessão que determinou nova numeração após a extinção dos Conselhos de Contribuintes.

SÚMULA N. 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da Decisão, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente, são incapazes de refutar a presente notificação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para rejeitar a preliminar de exclusão dos corresponsáveis e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira