



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

Processo nº 10943.000023/2008-93
Recurso nº 159.663 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.248 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2010
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente PRO.TE.CO. INDUSTRIAL S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2004

AI. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA. NÃO APLICABILIDADE DO PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. Não se caracteriza o cerceamento do direito de defesa quando o fiscal efetua o lançamento em observância ao art. 142 do CTN, o qual determina que a sua atuação é vinculada aos ditames e limites impostos pela legislação tributária em vigor, sendo obrigatório o lançamento da multa quando apurada a infração a qualquer dispositivo de lei em vigor.

MULTA DE MORA. INCONSTITUCIONALIDADE. Não cabe ao CARF a análise de inconstitucionalidade da Legislação Tributária.

SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. Nos termos da Súmula n. 04 do CARF, é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

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 do relator.

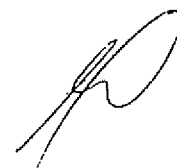


MARCELO OLIVEIRA - Presidente



LOURENÇO FERREIRA DO PRADO – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Nereu Miguel Ribeiro Domingues.



Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em desfavor de PRO.TE.CO. INDUSTRIAL S.A., por ter deixado de apresentar durante a ação fiscal os livros diários e folhas de pagamentos de remunerações a seus segurados empregados referentes ao período de 10/1999 a 12/2004, todos devidamente solicitados pelo Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD, infringindo, assim, o disposto no art. 33, parágrafo 2º, da Lei 8.212/91.

A recorrente foi considerada reincidente, em razão de, contra si, ter sido lavrado em ação fiscal anterior o Auto de Infração nº 35.612.57:3-4.

Destaca-se que nos autos não consta o TEAF.

O lançamento da multa compreende o período de 10/1999 a 12/2004, tendo sido o contribuinte cientificado da autuação em 06.10.2005 (fls. 01).

Impugnado o lançamento (fls. 11 a 42), a Decisão Notificação de fls. 62 a 68 considerou procedente o Auto de Infração.

Fora, então, interposto o recurso voluntário (fls. 71 a 89), por meio do qual sustenta o contribuinte:

- 1. que a administração possui poder discricionário para decidir e atuar em absoluta consonância com as normas legais;*
- 2. que pretendem as autoridades transformar a notificação de lançamento em uma espécie de AI e imposição de multa;*
1321725
- 3. que não encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio a cominação de penalidade pecuniária para o não cumprimento das obrigações acessórias;*
- 4. que o presente AI deve ser julgado improcedente, tendo em vista a impossibilidade jurídica de que a pessoa seja despojada de seus bens sem o devido processo legal;*
- 5. que a multa moratória tem caráter confiscatório, e*
- 6. a necessidade de se identificar se a taxa SELIC tem características de juros moratórios ou de juros remuneratórios.*

A empresa autuada impetrou mandado de segurança, conforme fls. 90 a 114, afim de que seu recurso voluntário seja recebido sem o referido depósito de 30%.

Processado o recurso sem contrarrazões da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARES

Em juízo preliminar, analiso as alegações da recorrente no tocante ao fato de que a fiscalização não atuou em conformidade com a legislação que rege o lançamento, mais especificadamente aquilo o que disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional.

A infração objeto do presente auto de infração decorreu do fato da recorrente não ter apresentado livros diários e folhas de pagamento de segurados empregados.

Referidos documentos foram requeridos por meio do TIAD de fls. 09, devidamente enviado e recebido pela recorrente.

O relatório fiscal de fls. 07 bem definiu a infração imputada, indicando todos os elementos necessários para que o contribuinte pudesse exercer a contento o seu direito a ampla defesa e ao contraditório, dando-lhe, plena ciência de todos os fundamentos de fato e de direito que ensejaram a aplicação da multa, tendo sido, ainda, indicados todos os fundamentos legais da aplicação da multa, bem como aqueles que indicam o cálculo de seu valor.

Não houve, portanto, qualquer afronta ao art. 142 do CTN ou mesmo ao art. 37 da Lei 8.212/91.

Ademais, o fiscal agiu com as prerrogativas e limites que lhe são impostos por Lei, respeitando, também o disposto no art. 33 da Lei 8.212/91, a seguir:

Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas de e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).

§ 1º É prerrogativa do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e do Departamento da Receita Federal DRF o exame da contabilidade da empresa, não prevalecendo para esse efeito o disposto nos arts 17 e 18 do Código Comercial, ficando obrigados a empresa e o segurado a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados

§ 2º A empresa, o servidor de órgãos públicos da administração direta e indireta, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal-DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

§ 4º [...]

Logo, também não há que se falar que a atividade do fiscal possui o caráter discricionário, como sustenta a recorrente. Ao revés, sua atuação é claramente vinculada ao que insculpido na legislação previdenciária em vigor, devendo realizar suas funções nos estritos ditames da Lei, não lhe cabendo qualquer discricionariedade quando fiscalizar o cumprimento das obrigações relativas ao pagamento de contribuições previdenciárias em vigor.

Ante o exposto, rejeito as preliminares.

MÉRITO

Quanto ao mérito, melhor sorte não aufere o recorrente.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o contribuinte não impugnou expressamente a infração que lhe fora imputada, qual seja a não apresentação dos livros e documentos listados no relatório fiscal de folhas 07, razão pela qual a sua não apresentação tornou-se fato incontroverso nos autos do presente processo.

Incabível no presente caso a alegação de que a fiscalização não poderia efetuar o lançamento da multa na via do Auto de Infração, desvirtuando, pois, a natureza jurídica da NFLD, também devendo ser afastada a sustentada inexistência de cominação legal para a aplicação da multa objeto do presente auto de infração.

Fato é que a legislação previdenciária deixa claro que o caso do descumprimento de obrigações acessórias, o contribuinte infrator está sujeito a imposição de penalidade, no caso a multa.

Confira-se, a propósito, o art. 245 do Decreto 3.048/99, o qual aprovou o Regulamento da Previdência Social:

Art. 245 O crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação fiscal de lançamento, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos apresentado pelo contribuinte ou outro instrumento previsto em legislação própria.

Logo, incontestável a possibilidade da lavratura do auto de infração quando restar verificado o descumprimento de obrigações acessórias relativas ao recolhimento e administração das contribuições sociais devidas pelo contribuinte.

Ademais, a penalidade imposta possui cominação legal no art. 283, II, alínea "b" do Decreto 3.048/99, a seguir:

Art 283 Por infração a qualquer dispositivo das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003)

II-a partir de R\$ 6.361,73 (seis mil trezentos e sessenta e um reais e setenta e três centavos) nas seguintes infrações:

b) deixar a empresa de apresentar ao Instituto Nacional do Seguro Social e à Secretaria da Receita Federal os documentos que contenham as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, ou os esclarecimentos necessários à fiscalização,

A irresignação quanto ao caráter confiscatório da multa de mora, também não pode ser analisado por este Conselho, em respeito a competência privativa do Poder Judiciário, já que, o afastamento da aplicação da Legislação referente, indubitavelmente, ensejaria o reconhecimento de inconstitucionalidade de lei em vigor, conforme previsto nos artigos 97 e 102, I, "a" e III, "b" da Constituição Federal, o que é vedado a este Eg. Conselho.

Sobre o tema, o CARF consolidou referido entendimento por meio do enunciado da Súmula nº 02, a seguir:

"Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

Ainda quanto a multa de mora, há de se esclarecer que o fiscal apenas pautou-se de acordo com o que determina a legislação tributária em vigor, mais especificadamente o art. 35 da Lei 8.212/91, o qual determina ser esta de caráter irrelevável, não podendo este Eg. Conselho afastá-la sob pena, mais uma vez, de incorrer na invasão da esfera privativa do Poder Judiciária, o que é vedado na instância administrativa

Por fim, a insurgência quanto a aplicação da taxa SELIC também não merece amparo. A sua aplicação, enquanto juros moratórios e multa aplicadas sobre as contribuições objeto do lançamento, foi efetivada com supedâneo em previsão legal consubstanciada no art. 34 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito:

Art.34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se

refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo reestabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Tal discussão, inclusive, já tendo sido objeto de várias deliberações neste Conselho, resultou no enunciado da Súmula nº. 04 do CARF, confira-se:

***Súmula CARF nº 4.** A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 21 de outubro de 2010


LOURENÇO FERREIRA DO PRADO - Relator





MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA – SEGUNDA SEÇÃO
SCS – Q. 01 – BLOCO “J” – ED. ALVORADA – 11º ANDAR EP: 70396-900 –
BRASÍLIA (DF) Tel: (0xx61) 3412-7568

PROCESSO: 10943.000023/2008-93

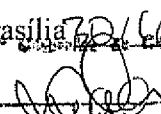
INTERESSADO: PRO. TE.CO. INDUSTRIAL S.A.

TERMO DE JUNTADA E ENCAMINHAMENTO

Fiz juntada nesta data do Acórdão/Resolução 2402-01.248 de folhas ____ / ____.
Encaminhem-se os autos à Repartição de Origem, para as providências de sua
alçada.

Quarta Câmara da Segunda Seção

Brasília 72/6/2010



Maria Madalena Silva
Mat. 88715