



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

Processo n° 10976.000320/2010-76
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.915 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de março de 2015
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO, OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente INFRATER ENGENHARIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 12/07/2010

CUSTEIO - PREVIDENCIÁRIO - AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS - ART. 11, § 3º e 4º da Lei n° 8.218/1991, MULTA PUNITIVA ART. 12, III da Lei 8.218/91.

A empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados para o registro de negócios e atividades econômicas, escrituração de livros ou produção de documentos de natureza contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária é obrigada a arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos, em meio digital ou assemelhado, durante 5 anos, à disposição da fiscalização.

A exigibilidade dos arquivos está prevista no art. 11, §§1º, 3º e 4º da Lei n° 8.218, de 29/08/1991 e Art. 8º da Lei 10.666/2003, e deverão ser apresentados de acordo com o leiaute definido no Manual Normativo de Arquivos Digitais - MANAD, versão 1.0.0.1, aprovado pela Portaria MPS/SRP n° 58, de 28/01/2005 e, a partir de 01/06/2006, no Manad Versão 1.0.0.2, aprovado pela IN MPS/SRP no 12, de 20/06/2006.

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.

O fato da empresa ter apresentado os documentos em papel, não afasta a multa aplicada, tendo em vista, tratar-se de exigências distintas, fundamentadas em dispositivos legais diversos.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 12/07/2010

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, I) por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância. II) pelo voto de qualidade, no mérito, negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Igor Araújo Soares e Carolina Wanderley Landim que davam provimento.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora e Presidente em Exercício

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carlos Henrique de Oliveira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Acessória, lavrado sob o n. 37.219.718-3, em desfavor da recorrente, lavrado em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 11, § 3º e 4º da Lei nº 8.218/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 12, III da Lei 8.218/91.

Segundo a fiscalização previdenciária, fls. 29, o contribuinte deixou de cumprir o prazo estabelecido pela RFB no Termo de Procedimento fiscal e no Termo de Intimação Fiscal, assinados respectivamente em 22/04/2009 e 26/06/2009 para apresentação de arquivos digitais. Segunda a autoridade fiscal, configura infração ao art. 11, §§1º, 3º e 4º da Lei nº 8.218, de 29/08/1991, com a redação dada pela MP nº 2.158-35, de 24/08/2001, ensejando a lavratura do presente Auto de Infração.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 12/07/2010, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 26/07/2010.

Não concordando com a autuação apresentou a empresa notificada principal, defesa, fls. 34 a 38:

Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do lançamento, conforme fls. 96 e seguintes.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 96 e seguintes, onde alega:

1. Nulidade da decisão de primeira instância, uma vez que deixou de analisar o pedido de novo prazo para apresentação dos arquivos digitais.
2. A empresa apresentou todos os livros físicos (em meio papel) solicitados pelo auditor, sendo que este atingiu os fins a que , ainda que de outra forma, não ocasionando nenhum prejuízo ao fisco federal, já que dos referidos documentos comprovou-se a regularidade da empresa/recorrente, perante o fisco.
3. Verifica-se a falta de razoabilidade e proporcionalidade da multa na forma como aplicada tomando-se como base a receita bruta, restando em valor astronômico e confiscatório, já que provado nos autos que o recorrente não agiu com dolo.
4. Constata-se a irregularidade da ação fiscal ao deixar transcorrer a bel prazer do auditor o período de seis meses sem qualquer procedimento fiscal, e após incluir referido período na soma do tempo para aplicação da multa em total prejuízo a recorrente.
5. Requer seja acolhido o recurso para que se cancele o débito fiscal apurado.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil, encaminhou o processo 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. 117. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

Quanto a alegada nulidade da decisão de primeira instância, entendo que razão não assiste ao recorrente. Embora não tenha expressamente negado o pedido do recorrente de novo prazo para apresentação dos arquivos, entendo que seu pedido restou afastado, uma vez que a autoridade fiscal, indicou precisamente a impossibilidade de existir relevação com a apresentação tardio dos mesmos, uma vez que expressamente indicou a revogação do art. 291, pelo Decreto 6.727/2009.

Assim, se incabível a relevação, por consequência, indeferido estaria o prazo de prorrogação pretendido pelo recorrente, para corrigir a falta. Superadas as preliminares, passo ao mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito conforme prevê o do art. 11, § 3º e 4º da Lei nº 8.218/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 12, III da Lei 8.218/91, a empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados para o registro de negócios e atividades econômicas, escrituração de livros ou produção de documentos de natureza contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária é obrigada a arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos, em meio digital ou assemelhado, durante 5 anos, à disposição da fiscalização.

Conforme descrito no relatório fiscal a exigibilidade destes arquivos pelo fisco está prevista no art. 11, §§ 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.218, de 29/08/1991 e Art. 8º da Lei 10.666/2003, e deverão ser apresentados de acordo com o leiaute definido no Manual Normativo de Arquivos Digitais - MANAD, versão 1.0.0.1, aprovado pela Portaria MPS/SRP nº 58, de 28/01/2005 e, a partir de 01/06/2006, no Manad Versão 1.0.0.2, aprovado pela IN MPS/SRP no 12, de 20/06/2006.

Art. 11. As pessoas jurídicas que utilizarem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, ficam obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária.

*§ 1º A Secretaria da Receita Federal poderá estabelecer prazo inferior ao previsto no **caput** deste artigo, que poderá ser diferenciado segundo o porte da pessoa jurídica.*

§ 3º A Secretaria da Receita Federal expedirá os atos necessários para estabelecer a forma e o prazo em que os arquivos digitais e sistemas deverão ser apresentados.

§ 4º Os atos a que se refere o § 3º poderão ser expedidos por autoridade designada pelo Secretário da Receita Federal.

Art. 12 - A inobservância do disposto no artigo precedente acarretará a imposição das seguintes penalidades:

I - multa de meio por cento do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período, aos que não atenderem à forma em que devem ser apresentados os registros e respectivos arquivos;

III - multa equivalente a dois centésimos por cento por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica no período, até o máximo de um por cento dessa, aos que não cumprirem o prazo estabelecido para apresentação dos arquivos e sistemas.

Parágrafo único. Para fins de aplicação das multas, o período a que se refere este artigo compreende o ano-calendário em que as operações foram realizadas.

O próprio recorrente assume que não efetuou a entrega tendo em vista erro no sistema, contudo, dito argumento não é suficiente para refutar o lançamento. Também não é suficiente a alegação de que apresentou os documentos em meio papel, tendo em vista que trata-se de exigências diversas, sendo que não há como afastar o fato de que a não apresentação de arquivos digitais, acaba por dificultar a verificação do cumprimento da 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. Não há que e falar que a entrega do documentos físicos, suprem a exigência, visto que tratam-se de obrigações distintas, como objetivos específicos e previsão legal diversa.

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.

O Auto de Infração sendo aplicado da maneira como foi imposto não se transforma em meio obtuso de arrecadação, nem possui efeito confiscatório. Na legislação previdenciária, a aplicação de auto de infração não possui a finalidade precípua de arrecadação, mas de servir como elemento inibidor quanto ao descumprimento das exigências fiscais. 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.

Assim, o valor da multa aplicada obedece estritamente os ditames legais, qual seja o art. 12, III da lei 8218/91, 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.

N mesmo sentido já se manifestou a autoridade julgadora, sendo que o recorrente não apresentou qualquer fato novo capaz de desconstituir o lançamento.

Quanto a alegação de multa confiscatória, assim, como mencionado acima, a aplicação da mesma seguiu estritamente a legislação pertinente. Assim, não há erro no cálculo da aplicação da multa, pois o inciso III do art. 12 da Lei n o 8.218/91 estabelece que a multa é correspondente a dois centésimos por cento por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta no período.

No que tange a arguição de ilegalidade/inconstitucionalidade de legislação previdenciária que dispõe sobre a aplicação de multa, 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 os prazos regulados na Lei n o 8.212/1991.

Dessa forma, quanto à inconstitucionalidade/ilegalidade na aplicação de multa, 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:

Cumpre 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 nº. 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.

Diante o exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira