



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

Processo nº 11020.006066/2008-57
Recurso nº 169.028 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.127 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de setembro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente ASTON MÓVEIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/01/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO - MULTA

Consiste em descumprimento de obrigação acessória, sujeito à multa, 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

RELEVAÇÃO DA MULTA - REQUISITOS - CUMPRIMENTO

A multa pelo descumprimento de obrigação acessória somente poderá ser relevada se cumpridos os requisitos legais para o benefício, no caso, correção da falta dentro do prazo de defesa, o infrator ser primário e não haver nenhuma circunstância agravante

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/01/2005

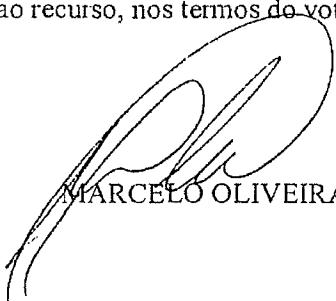
INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais ou afrontariam legislação hierarquicamente superior.

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.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente


Ana Maria Bandeira

ANA MARIA BANDEIRA – Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Rogério de Lellis Pinto, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Lourenço Ferreira do Prado 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.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fl. 25), a autuada deixou de incluir em folha de pagamento, relativamente aos empregados discriminados, nas competência dezembro de 2004 e janeiro de 2005, valores de remuneração, os quais foram pagos a título de serviços prestados e registrados na conta contábil 4.1.204.001.3926 - "SERVIÇOS DE TERCEIROS".

A autuada apresentou defesa (fls. 62/69) onde alega que a referida contabilização a débito na conta "serviços de terceiros" de pagamentos efetuados aos segurados empregados Antônio N. Bordin, Renita T. Bellan e Paulo F. Pellin decorreu de equívoco contábil, que deve ser considerado para todos os fins.

Isto pois, ao invés de os valores apontados pela Auditoria Fiscal terem sido lançados corretamente, como decorrente de empréstimo e de adiantamento de salários, os mesmos acabaram sendo registrados na conta "serviços de terceiros".

Informa que, em virtude de orientação recebida, já regularizou a situação, tendo promovido as alterações necessárias para tanto, isto é, providenciou a confecção da folha de pagamento.

Argumenta que esclareceu qual a verdadeira realidade dos fatos e mesmo assim já solucionou o problema apontado como forma de se viabilizar a revogação total da multa que lhe foi aplicada pela Auditoria Fiscal.

Considera que a multa aplicada é confiscatória e que a Constituição Federal, através do seu artigo 150, instituiu como princípio basilar de direito tributário a não-utilização de tributo com efeito de confisco.

Pelo Acórdão nº 10-18.251 (fls. 113/117), a 7ª Turma da DRJ Porto Alegre (RS) considerou a autuação procedente.

Contra tal decisão, a autuada apresentou recurso tempestivo (fls. 123/131), onde efetua repetição das alegações de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

O contribuinte foi autuado sob o argumento de que teria descumprido a obrigação tributária acessória prevista 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.

Em suas razões, a recorrente alega que tratou-se de equívoco na contabilidade e que teria efetuado a correção das folhas de pagamento, razão pela qual entende que a multa deveria ser elevada.

A relevação da multa é possibilidade que exige o cumprimento de requisitos, dentre os quais a correção da falta. Portanto, o argumento de que não houve intenção de sonegar, por si só, não é suficiente para o usufruto do benefício.

Embora a recorrente tenha alegado que efetuou a correção, não trouxe aos autos qualquer prova do ocorrido, portanto, não é possível considerar a possibilidade de relevação da multa.

A recorrente questiona a multa aplicada por considerá-la confiscatória e ofender ao princípio constitucional de não utilização de tributo com efeito de confisco.

A alegação não pode ser acolhida. A multa foi aplicada de acordo com dispositivo legal vigente e, pelo Princípio da Legalidade, não pode o julgador no âmbito administrativo afastar a aplicação de dispositivo legal vigente no ordenamento jurídico sob o argumento de que o mesmo seria inconstitucional ou afrontaria legislação hierarquicamente superior.

O controle da constitucionalidade no Brasil é do tipo jurisdicional, que recebe tal denominação por ser exercido por um órgão integrado ao Poder Judiciário.

O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis e atos normativos, também chamado controle repressivo típico, pode se dar pela via de defesa (também chamada controle difuso, aberto, incidental e via de exceção) e pela via de ação (também chamada de controle concentrado, abstrato, reservado, direto ou principal), e até que determinada lei seja julgada inconstitucional e então retirada do ordenamento jurídico nacional, não cabe à administração pública negar-se a aplicá-la;

Ainda excepcionalmente, admite-se que, por ato administrativo expresso e formal, o chefe do Poder Executivo (mas não os seus subalternos) negue cumprimento a uma lei ou ato normativo que entenda flagrantemente inconstitucional até que a questão seja apreciada pelo Poder Judiciário, conforme já decidiu o STF (RTJ 151/331). No mesmo sentido decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:



"Mandado de segurança - Ato administrativo - Prefeito municipal - Sustação de cumprimento de lei municipal - Disposição sobre reenquadramento de servidores municipais em decorrência do exercício de cargo em comissão - Admissibilidade - Possibilidade da Administração negar aplicação a uma lei que reputa inconstitucional - Dever de velar pela Constituição que compete aos três poderes - Desobrigatoriedade do Executivo em acatar normas legislativas contrárias à Constituição ou a leis hierarquicamente superiores - Segurança denegada - Recurso não provido. Nivelados no plano governamental, o Executivo e o Legislativo praticam atos de igual categoria, e com idêntica presunção de legitimidade. Se assim é, não se há de negar ao chefe do Executivo a faculdade de recusar-se a cumprir ato legislativo inconstitucional, desde que por ato administrativo formal e expresso declare a sua recusa e aponte a inconstitucionalidade de que se reveste (Apelação Cível n. 220.155-1 - Campinas - Relator: Gonzaga Franceschini - Juiz Saraiva 21). (g.n.)"

Ademais, tal questão já foi sumulada no âmbito do Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda que pela Súmula nº 02 publicada no DOU em 26/09/2007, decidiu o seguinte:

"Súmula nº 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária".

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

Voto no sentido de CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2010


ANA MARIA BANDEIRA, Relatora



**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: 11020.006066/2008-57

INTERESSADO: ASTON MÓVEIS LTDA.

TERMO DE JUNTADA E ENCAMINHAMENTO

Fiz juntada nesta data do Acórdão/Resolução 2402-01.127 de folhas ____ / ____.
Encaminhem-se os autos à Repartição de Origem, para as providências de sua
alçada.

Quarta Câmara da Segunda Seção
Av. Brasília, 8.620, 10º
<u>Karla Madalena Giller</u>
Mat. 5871P