



Processo nº 13888.001886/2007-05
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-007.931 – 2^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 3 de dezembro de 2019
Recorrente LACANNA E LEITE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/1998 a 30/11/2006

NULIDADE DA AUTUAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Incabível o argumento de cerceamento de defesa, visto que a autuação encontra-se revestida dos requisitos legais e normativos pertinentes e que a impugnante exerceu o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

MULTA ISOLADA PREVIDENCIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA.

No lançamento de multa isolada previdenciária por descumprimento de obrigação acessória, aplica-se o art. 173, I do CTN para a determinação do termo inicial do prazo decadencial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Luis Henrique Dias Lima, Gregório Rechmann Junior, Paulo Sérgio da Silva, Ana Cláudia Borges de Oliveira, Francisco Ibiapino Luz, Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face da decisão da 6^a Tuma da DRJ/BSB, consubstanciada no Acórdão nº 03-23.602 (fl. 94), que julgou procedente o lançamento fiscal.

Nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Trata-se de lançamento de crédito AI DEBCAD nº 37.071.244-7, lavrado em virtude de a empresa ter deixado de exhibir documento ou livro relacionado com as contribuições previstas na Lei nº 8.212/91, ou apresentar documento ou livro que não atenta às formalidades legais, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira, conforme previsto no art. 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, combinado com os artigos 232 e 233, parágrafo único do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

De acordo com o relatório fiscal da infração, fls. 11/13, a empresa não apresentou a Escrituração Contábil, Livros Diário e Razão. Sendo optante pelo sistema de tributação pelo Lucro Presumido e, nessa condição, estaria dispensada de apresentar tais Livros, desde que apresentasse o Livro Caixa. A empresa apresentou o Livro Caixa, porém sem as formalidades legais mínimas exigíveis como: omissão de lançamentos, com lançamentos a menor de faturamento por serviços prestados (subfaturamento), sem encadernação, sem os termos de abertura e encerramento e sem a assinatura dos responsáveis pela empresa e pela contabilidade.

Em decorrência da infração ao dispositivo legal antes descrito, foi aplicada a multa no valor de R\$ 11.569,42 (onze mil, quinhentos e sessenta e nove reais e quarenta e dois centavos), na forma prevista na Lei nº 8.212/91, art. 92 e 102 e no art. 283 , inciso II, alínea “j” e art. 373 , do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, conforme Relatório de Aplicação da Multa, fl. 14.

O valor mínimo utilizado para cálculo foi atualizado pela Portaria MPS/GM nº 342, de 16/08/2006.

Não foram configuradas circunstâncias agravantes, nem atenuantes previstas nos artigos. 290 e 291, respectivamente, do RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Tempestivamente, o contribuinte contestou o lançamento, instrumento de fls.37/43, com os argumentos que se seguem, em síntese.

Pugna pela nulidade do lançamento, alegando que, em momento algum, o Agente Fiscal colacionou aos autos os documentos fiscais considerados inválidos e, ainda, não consta nem mesmo a base de cálculo utilizada para a apuração da multa aplicada e nem o demonstrativo do cálculo; que, a mingua das provas acerca do cometimento da suposta infração, restam prejudicados os elementos necessários à consubstanciação do lançamento, impondo-se a declaração de sua nulidade.

Salienta que as provas produzidas/juntadas aos autos para caracterização da suposta infração não devem ser consideradas, pois demonstram situações dos anos de 1999 a 2001, período em que ocorreu a decadência, conforme art. 150 , § 4º do CTN.

Segue afirmando que a Lei nº 8.212/91 não pode ser aplicada em matéria de decadência eis que, de acordo com imposição constitucional (art. 146 da CF/88), a matéria relativa à decadência apenas pode ser regulada por Lei Complementar.

Por fim, requer a nulidade da autuação, bem como a permissão para realização de perícia com o fito de comprovar a insubsistência do lançamento.

A DRJ, por meio do susodito Acórdão nº 03-23.602 (fl. 94), julgou procedente o lançamento fiscal, conforme ementa abaixo reproduzida:

MULTA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA LIVRO RAZÃO SEM AS FORMALIDADES LEGAIS.

Constitui infração, passível de multa, a apresentação de Livro Razão sem as formalidades legais próprias.

Lançamento Procedente

Cientificado da decisão exarada pela DRJ, o Contribuinte apresentou o recurso voluntário de fl. 104 e seguintes, reiterando os termos da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto no relatório supra, trata-se, o presente caso, de autuação fiscal em decorrência de descumprimento de obrigação acessória, consistente na falta de apresentação de documento ou livro relacionados com as contribuições previstas na Lei n.º 8.212, de 24/07/91, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

Da Preliminar de Nulidade

Sustenta o Recorrente, em sede de preliminar do seu recurso voluntário, a nulidade da autuação fiscal por cerceamento do direito de defesa / ausência de demonstração do fato gerador da multa aplicada, nos seguintes termos, em síntese:

No presente caso, em momento algum, o Agente Fiscal colacionou aos presentes autos os documentos fiscais considerados inválidos, e ainda não consta nem mesmo a base de cálculo utilizada para a apuração da multa aplicada e nem demonstrativo de cálculo.

Ressalta-se ainda, que a referida multa aplicada foi lavrada pelo fato do recorrente ter exibido o Livro Caixa sem as formalidades exigíveis por lei. Ocorre que a própria autoridade no Auto de Infração n.º 37.071.245-5, utilizou-se do referido Livro Caixa do Recorrente para examinar as informações contidas neste.

[...]

Portanto, conclui-se que o referido Livro Caixa esta dentro das formalidades legais, uma vez que o mesmo foi examinado e utilizado pelo FISCAL para apontar outras supostas infrações, que serão debatidas posteriormente.

Sobre o tema, a DRJ concluiu que:

Acerca da alegada falta de provas para a caracterização da infração, não assiste razão ao impugnante. De acordo com o relatório fiscal da infração, fls. 11/13, as irregularidades, a seguir, foram detectadas na escrituração do Livro Caixa da empresa:

* Para o período de 08/ 1998 a 09/2000, a empresa apresentou um Livro Caixa encadernado, com a assinatura do responsável pela empresa e com termos de abertura e encerramento, porém sem assinatura do contador responsável e com ausência de lançamentos de pró-labore;

* No Anexo 01 ao Relatório Fiscal da infração constam, por amostragem, os recibos de pagamentos de pró-labore das competências 05/1999 e 06/1999, bem como folhas do

Livro Caixa dessas competências, para demonstrar que os pagamentos de pró-labore não foram registrados;

* Para o período de 10/2000 a 11/2006, a empresa apresentou Livro Caixa sem encadernação, sem termos de abertura e encerramento, sem qualquer assinatura dos responsáveis pela empresa, pela escrituração e, ainda, com lançamentos menores quanto ao faturamento, ou seja, subfaturamento, ou mesmo ausência de lançamentos de algumas notas fiscais;

* No. Anexo 02, consta, por amostragem, relação de notas fiscais registradas a menor, e/ou sem registro no Livro Caixa, bem como duas notas fiscais e as respectivas folhas do Livro Caixa. São elas: Nota Fiscal nº 243, emitida em 02/01/2001, contra a empresa Bertin Ltda, no valor de R\$ 30.000,00, registrada no Livro Caixa por R\$ 3.000,00 e Nota Fiscal nº 337, emitida em 10/12/2001, contra a empresa Concentrado Industrial e Produtos Lácteos, no valor de R\$ 7.500,00, foi registrada por R\$ 500,00.

No que pertine ao montante da multa imposta, destaque-se que, para o tipo de infração caracterizada nos autos, a aplicação da multa encontra-se de acordo com as disposições do art.92 e 102, da Lei nº 8.212/91 e no art. 283 , inciso II, alínea “j” e art. 373, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. O valor que serviu de base para a multa imposta foi atualizado pela Portaria MPS/GM nº 342, de 16/08/2006.

Desse modo, a preliminar de nulidade não pode ser acolhida, pois inexistentes os vícios processuais apontados pela defendante.

Não há reparos a serem feitos na decisão de primeira instância neste particular.

De fato, analisando-se os autos verifica-se que a fiscalização cumpriu todas as formalidades legais. O contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos e apresentar os seus elementos de prova. Frise-se que o trabalho de fiscalização foi praticado por servidor competente, investido no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil.

A legislação tributária é quem determina quais são os requisitos que um auto de infração deve conter. Para tanto existe o art. 10, do Decreto nº 70.235/72, conforme abaixo transcrito:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá 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.

Ao se observar o auto de infração em questão, constata-se claramente que foram cumpridos todos os requisitos previstos na norma legal para o lançamento de ofício.

O auto de infração possui descrição dos fatos, a legislação tributária que foi infringida com a consequente penalidade aplicável e o valor do crédito tributário apurado, ou seja, tudo que a legislação tributária prescreve foi observado.

Ao contribuinte foi concedido prazo regulamentar para apresentação do contraditório, o que ensejou a oportunidade de defesa, exercida por meio da impugnação.

Não obstante o que já foi relatado acima, vale esclarecer que a primeira fase do procedimento, a fase oficiosa, é de atuação privativa da autoridade tributária, que busca obter elementos que demonstrem a ocorrência do fato gerador. Nessa fase, o procedimento tem caráter inquisitorial e a fiscalização possui a prerrogativa legal de praticar ou não uma diligência e/ou perícia, bem como compete exclusivamente ao Fisco acatar como hábil uma determinada prova apresentada pelo fiscalizado.

Não se vislumbra, no litígio ora analisado, qualquer cerceamento do direito de defesa do Contribuinte, sendo tais argumentos vazios de sentido. Muito pelo contrário, o rito processual e legal foi seguido à risca pela autoridade autuante.

A própria peça defensória apresentada pelo autuado demonstra que o Recorrente teve plena condição de se defender, tendo a oportunidade de expressar as suas alegações.

É inevitável esclarecer que o artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, preconiza apenas dois vícios que conduzem à nulidade do lançamento, ou seja, a incompetência do agente do ato e a preterição do direito de defesa do contribuinte.

Neste processo, de acordo com os fatos apresentados, não foi observada qualquer ofensa ao art. 59 do Decreto supracitado, não sendo válido se cogitar de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte e nem de incompetência do agente do ato.

Dessa forma, com base no exposto, não deve ser declarada a nulidade do lançamento suscitada pelo Autuado.

Da Decadência

A Recorrente opõe como fato impeditivo à validade do auto de infração o transcurso do prazo legal de decadencial de cinco anos, em contraposição ao prazo de dez anos considerado pela autoridade fiscal – e corroborado pelo órgão julgador de primeira instância - com fundamento nos art. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

A esse respeito, dois aspectos devem ser considerados: o prazo e o termo inicial para contagem da decadência.

Quanto ao prazo decadencial, é importante destacar que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os art. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e editou a Súmula Vinculante nº 8, com o seguinte teor:

Súmula Vinculante nº 08 – São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

A partir da edição da Súmula Vinculante nº 8, ocorrida em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatá-la.

Desse modo, o prazo decadencial para lançamento das contribuições previdenciárias passa de dez para cinco anos, nos termos do CTN.

Falta agora determinar o termo inicial para sua contagem. Tratando-se de lançamento de multa isolada – e não de tributo sujeito ao lançamento por homologação – o termo inicial será aquele estabelecido pelo art. 173, I do CTN, nos termos da Súmula CARF nº 148:

Súmula CARF nº 148

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

No caso em análise, considerando que a ciência do lançamento ocorreu em 23/03/2007, poderiam ser exigidos documentos a partir da competência 12/2001, posto que o período anterior já estaria decadente.

Verifica-se que a requisição documental atingiu todo o período fiscalizado, ou seja: de 08/1998 a 11/2006, razão pela qual não há que se falar em decadência, posto que, embora existam na presente autuação competências alcançadas pela decadência, tem-se, por outro lado, infrações de cuja ocorrência não havia transcorrido o lustro decadencial.

Tendo-se em conta que a multa para esse tipo de infração é aplicada em valor fixo, não dependendo do número de ocorrências verificadas, uma só infração constatada em período não decadente é suficiente para justificar a aplicação da penalidade.

Portanto, descabe a alegação de que a decadência excluiria parte da multa.

Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior