



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

Processo nº 14485.000542/2007-76
Recurso nº 254.463
Acórdão nº 2803-00.101 – 3ª Turma Especial
Sessão de 08 de junho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente PEOPLE COPIADORA E GRÁFICA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM SÃO PAULO - SUL.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 21/06/2006

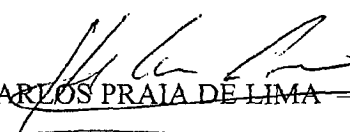
DECADÊNCIA PARCIAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. REVELAÇÃO DA MULTA. POSSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS PRESENTES. TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO CONFIGURADA.

Recurso Voluntário Provido

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA – Presidente


EDUARDO DE OLIVEIRA - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Vera Kempers de Moraes Abreu (suplente), Gustavo Vettorato e Helton Carlos Praia de Lima (presidente).

Relatório

Trata-se no presente processo de Auto de Infração – AI, com período de apuração de 01/1996 a 03/2006, conforme Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, de fls. 10.

O crédito fiscal foi constituído, em 27/06/2006, data em que o contribuinte tomou conhecimento do lançamento, conforme, assinatura aposta, as fls. 01, folha de rosto do AI.

O sujeito passivo impugnou o crédito, em 13/07/2006, conforme consta, as fls. 62v, envelope de remessa.

A defesa foi juntada, as fls. 51 a 54, e foi acompanhado dos documentos, de fls. 55 a 61, sendo esta considerada intempestiva, fls. 66.

A Delegacia da Receita Previdenciária em São Paulo – Sul proferiu a Decisão Notificação – DN Nº 21.404.4/0679/2006, em 25/10/2006, fls. 67 a 73, na qual considerou a autuação procedente.

A impugnante foi cientificada da DN, em 22/11/2006, AR, de fls. 77.

A empresa apresentou o Recurso Voluntário, em 22/12/2006, conforme espelho de protocolo do INSS, fls. 90, estando as razões recursais, as fls. 88 e 89. As razões recursais resumidas são as seguintes.

- Que no período de 09 a 15 de julho de 2006 o INSS enfrentava movimento paredista, o que impossibilitou a interposição da defesa/impugnação no prazo regular;
- Requer o julgamento do recurso e reitera o pedido de desconstituição do auto de infração e a anulação da multa;

Ocorre, contudo, que em 29/08/2007, foram emitidos o Termo de Trânsito em Julgado e o Ofício nº 21.404.3/1327/2007/SRFB/RFB/DP – SP-S, fls. 78 e 79, supostamente remetidos ao contribuinte, mas sem comprovação de entrega.

O contribuinte, em 13/09/2007, protocolizou novo requerimento no INSS, fls. 82 a 86, onde transcreve todos os termos da defesa/impugnação de primeiro grau, porém acrescentando a tese da tempestividade da impugnação em razão da greve e conclui, pedindo que o recurso seja julgado e o crédito desconstituído e a multa anulada.

No despacho, de fls. 92, o INSS reconhece o erro na tramitação processual, declara não ter havido o depósito recursal, mas sugere o encaminhamento dos autos ao 2º Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Voto

Conselheiro EDUARDO DE OLIVEIRA, Relator

O presente recurso foi interposto tempestivamente, haja vista que a empresa foi cientificada da DN, em 22/11/2006, AR, fls. 77, e impetrou o Recurso Voluntário, em 22/12/2006, fls. 90. Não houve o depósito recursal e não há nos autos notícia de que a empresa encontra-se amparada por decisão judicial que determine o recebimento e prosseguimento do recurso sem o depósito. No entanto, entendo que estão presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso.

A tempestividade já foi claramente demonstrada. Quanto ao depósito recursal, ainda, que necessário a época da impetração, hoje este não mais vige, uma vez que revogado pela MP 413/2008, convertida na Lei 11.727/2008. Ainda, que se alegue que tal condição deve ser averiguada tendo como marco a data da interposição do recurso, tenho para mim que tal exigência estava com os dias contados, basta ver a ADIN 1976-7 que exclui do Decreto 70.235/72 tal exigência, acrescentada pela Lei 10.522/2002. Neste diapasão temos, também, a Súmula Vinculante nº 21 do STF, ou seja, se não tivesse sido revogado tal depósito na seara previdenciária fatalmente acabaria declarado inconstitucional, sendo inexigível desde a origem. Não fosse esses argumentos suficientes o Regimento Interno do CARF Portaria MF 256/2009, em seu artigo 62, parágrafo único, inciso I, do Anexo II, estabelece que:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;

Assim, temos no caso a possibilidade do afastamento desta exigência, uma vez que em RE, conforme abaixo transcrito o STF já reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 126, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91, senão vejamos:

RECURSO ADMINISTRATIVO - DEPÓSITO - §§ 1º E 2º DO ARTIGO 126 DA LEI Nº 8.213/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE. A garantia constitucional da ampla defesa afasta a exigência do depósito como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo.

(RE 389383, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 28/03/2007, DJe-047 DIVULG 28-06-2007 PUBLIC 29-06-2007 DJ 29-06-2007 PP-00031 EMENT VOL-02282-08 PP-01625 RDDT n. 144, 2007, p. 235-236.(grifos do subscritor).

Tal decisão transitou em julgado em 14/09/2007, conforme resumo de andamento do processo, consultado no site do STF. Desta forma, e tendo em vista os princípios da isonomia e da segurança jurídica admito o presente recurso.

Inicialmente, em sede de preliminar, embora levando a julgamento com resolução de mérito a decadência deve ser apreciada.

Quanto à questão preliminar relativa à fluência do prazo decadencial, reconheço esta em relação as competências 08/2000 a 11/2000, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal entendeu por editar a Súmula Vinculante Nº 08/2008, abaixo transcrita:

Súmula Vinculante nº 8 "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

E conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de nº 8 tal norma vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Desta forma, não tendo mais aplicação o artigo 45 da Lei 8.212/91 devem as contribuições sociais previdenciárias, se submeterem ao regramento da Lei 5.172/66, isto é, CTN.

Assim sendo, não havendo nos autos a comprovação da ocorrência de pagamento, pois por se tratar de multa por descumprimento de obrigação acessória obviamente não há pagamentos a serem considerados, uma vez que no caso de AI o pagamento só se daria após seu lançamento e este extinguiria o crédito, ou seja, não haveria processo administrativo fiscal – PAF, deve incidir a regra do artigo 173, I, do CTN, conforme já definido pelo STJ, sendo a teoria mais aceita e que, também, esposamos, como a seguir explicitada:

RECURSO ESPECIAL Nº 970.947 SC (2007/0173291-6)

Esta Corte tem firmado o entendimento de que o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira:

a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado";

b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos, contado do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º do CTN.

Ausente qualquer pagamento por parte do contribuinte, e iniciado o procedimento administrativo de fiscalização, o fisco dispõe de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, para proceder ao lançamento



direto substitutivo a que se refere o art. 149 do CTN, sob pena de decadência

Com essas considerações reconheço de ofício a decadência parcial para excluir do crédito os fundamentos de imposição da multa, referente ao período de 08/2000 a 11/2000, inclusive. Assim sendo, conforme Relatório Fiscal de Aplicação da Multa, fls. 07, esta deve ser recalculada: Valor mínimo R\$ 1.156,83 – PT MPS 119/2006. Logo 5% deste valor é igual a R\$ 57,84. O novo número de infrações considerado o período decadente é 25. Desta forma, temos R\$ 57,84 x 25 = R\$ 1.446,00. Porém, tal autuação deve ser atenuada em 50% em razão da correção da falta no curso da ação fiscal, como reconhecido e aplicado pelo fiscal autuante. O que leva ao valor final de R\$ 723,00.

Quanto a alegação de greve, após diversas buscas na internet localizamos o seguinte extrato onde a Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - ANFIP, busca junto à justiça federal a não punição dos servidores em razão de greve, sendo que esta se deu no período de 07/06/2006 a 07/07/2007. Embora não seja o período alegado pelo contribuinte como este foi cientificado do AI em 27/06/2006, fls 01, seu prazo para impugnação não poderia começar a contar até o fim do movimento, pois cientificado no curso deste. Assim sendo, seu prazo só se iniciaria em 09/07/2006 indo até 23/07/2006, tendo sido a impugnação protocolizada, em 13/07/2006, conforme consta, as fls. 62v, envelope de remessa, esta deve ser considerada tempestiva.

Processo:	2006.34.00.024690-7
Nova Numeração:	24037-04.2006.4.01.3400
Classe:	7 - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO
Vara:	2ª VARA FEDERAL
Juiz:	MARCOS AUGUSTO DE SOUSA
Data de Autuação:	
Distribuição:	2 - DISTRIBUICAO AUTOMATICA (10/08/2006)
Nº de volumes:	
Objeto da Petição:	1110107 - DIREITO DE GREVE - REGIME ESTATUTÁRIO - SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - ADMINISTRATIVO
Observação:	PERIODO DE 07.06.2006 E 07.07.2006 - ABSTER-SE DE EFETUAR O CORTE DE PONTO, DESCONTO DE DIAS PARADOS, INSTAURAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, ADOTAR Q/Q MEDIDA PUNITIVA
Localização:	TRF01

Na DN, de fls. 67 a 73, item 22 e seus subitens e item 24b reconhecem que o único requisito que não possibilitou a concessão da relevação foi a intempestividade da defesa/impugnação, a qual foi afastada pelos argumento supramencionados, sendo então possível tal reconhecimento em sede recursal.

Destarte, lançados os argumentos acima voto por CONHECER DO RECURSO para no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO** para reconhecer a decadência de ofício no período de 08/2000 a 11/2000, inclusive, reconhecendo, ainda, para o resto do período 12/2000, 2001 e 2002 a ocorrência da relevação da multa, uma vez que presentes os pressupostos normativos.

Sala das Sessões, 08 de junho de 2010.

EDUARDO DE OLIVEIRA - Relator
