



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

Processo nº 14747.000016/2008-69
Recurso nº 001.673 Voluntário
Acórdão nº 2302-01.673 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2012
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - AI CFL 38
Recorrente MCR AQUACULTURA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 10/12/2007

AUTO DE INFRAÇÃO. CFL 38.

Constitui infração às disposições inscritas no §2º do art. 33 da Lei nº 8212/91 c/c art. 232 do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3048/99, deixar a empresa de exibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO INOVADORA. PRECLUSÃO.

No Processo Administrativo Fiscal, dada à observância aos princípios processuais da impugnação específica e da preclusão, todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão *ad quem* se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal.

AUTO DE INFRAÇÃO. VALOR DA MULTA. REAJUSTAMENTO.

Os valores das penalidades pecuniárias decorrentes de Auto de Infração, expressos em moeda corrente, serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social, mediante Portaria expedida pelo Sr. Ministro de Estado, no exercício das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal.

PRODUÇÃO DE PROVAS. MOMENTO PRÓPRIO. JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS APÓS PRAZO DE DEFESA. REQUISITOS OBRIGATÓRIOS.

A impugnação deverá ser formalizada por escrito e mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamentar, bem como os pontos de discordância, e vir instruída com todos os documentos e provas que possuir,

precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo nas hipóteses taxativamente previstas na legislação previdenciária, sujeita a comprovação obrigatória a ônus do sujeito passivo.

PRAZO DE IMPUGNAÇÃO. EXIGUIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O prazo assinalado ao sujeito passivo para o oferecimento de impugnação a Auto de Infração tem natureza *ex lege*, não conferindo a lei que rege a matéria à administração tributária qualquer discricionariedade para a concessão de prazo diverso.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso e, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

Marco André Ramos Vieira - Presidente.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente de Turma), Manoel Coelho Arruda Junior (Vice-presidente de turma), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas e Arlindo da Costa e Silva.

Relatório

Período de apuração: Janeiro/2007 a maio/2007.

Data da lavratura do Auto de Infração: 10/12/2007.

Data da Ciência do Auto de Infração: 10/12/2007.

Trata-se de auto de infração decorrente do descumprimento de obrigações acessórias previstas no parágrafo 2º do art. 33 da Lei nº 8.212/91, c.c. art. 232 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99, lavrado em desfavor do Recorrente, em virtude de a empresa ter deixado de apresentar os Livros Diário e Razão referentes ao período de janeiro a maio de 2007, conforme descrito no Relatório Fiscal, a fl. 07.

CFL - 38

Deixar a empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventuário da justiça ou o titular de serventia extrajudicial, o síndico ou o administrador judicial ou o seu representante, o comissário ou o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial de exhibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

A multa foi aplicada em conformidade com a cominação prevista no art. 283, II, 'j' do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048 de 06/05/1999, no valor básico mínimo de R\$ 11.951,21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), atualizado conforme Portaria Interministerial MPS/MF nº 142, de 11 de abril de 2007, de acordo com o reportado no Relatório Fiscal de Aplicação da multa, a fl. 8.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 21/29.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife/PE lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão a fls. 38/44, julgando procedente a autuação e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 09 de outubro de 2008, conforme Aviso de Recebimento – AR, a fl. 46.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 47/56, respaldando sua contrariedade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

- Decadência;
- Necessidade de dilação probatória;
- Que a aplicação da multa em valor acima do mínimo deve ser devidamente motivada, sob pena de cerceamento do direito de defesa, e, além do mais, na ausência de circunstância agravante, deve ser observado o valor mínimo previsto nos incisos I e II do art. 283 do RPS;
- Que a base normativa e o ato acoimado de ilegal pelo fiscal autuante são os mesmos dos previstos para o Auto de Infração nº 37.101.852-8;

Ao fim requer a declaração de improcedência do Auto de Infração.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 09/10/2008. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 20 de outubro do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

1.2. DO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Afirma o Recorrente que a base normativa e o ato acoimado de ilegal pelo fiscal autuante são os mesmos dos previstos para o Auto de Infração nº 37.101.852-8.

Tal alegação, todavia, não poderá ser objeto de deliberação por esta Corte Administrativa eis que a matéria nela aventada não foi oferecida à apreciação da Corte de 1ª Instância, não integrando, por tal motivo, a decisão ora guerreada.

Com efeito, compulsando a Peça de Defesa ao Auto de Infração em julgamento, verificamos que a alegação acima postada inova o Processo Administrativo Fiscal ora em apreciação.

Em sede de impugnação, a empresa alegou que “*a base normativa e o ato acoimado de ilegal pelo fiscal autuante são os mesmos dos previstos para o Auto de Infração nº 37.101.849-8*”, questão que foi exemplarmente enfrentada e resolvida pelo órgão judicante administrativo de 1ª instância.

Não obtendo êxito em sua demanda inaugural, retorna à carga a empresa, em sede recursal, desta feita alegando que “*a base normativa e o ato acoimado de ilegal pelo fiscal autuante são os mesmos dos previstos para o Auto de Infração nº 37.101.852-8*”. Tal questionamento, todavia, não foi aventado pelo sujeito passivo em sede de impugnação administrativa em face do lançamento tributário que ora se discute.

Os alicerces do Processo Administrativo Fiscal encontram-se fincados no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, cujo art. 16, III estipula que a impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta a defesa, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. Em plena sintonia com tal preceito normativo processual, o art. 17 dispõe de forma hialina que a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante será considerada legalmente como não impugnada.

Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

As disposições inscritas no art. 17 do Dec. nº 70.235/72 espelham, no Processo Administrativo Fiscal, o princípio processual da impugnação específica retratado no art. 302 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Código de Processo Civil

Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo:

I - se não for admissível, a seu respeito, a confissão;

II - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considerar da substância do ato;

III - se estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único. Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público.

Deflui da normatividade jurídica inserida pelos comandos insculpidos no Decreto nº 70.235/72 e no Código de Processo Civil, na interpretação conjunta autorizada pelo art. 108 do CTN, que o impugnante carrega como fardo processual o ônus da impugnação específica, a ser levada a efeito no momento processual apropriado, *in casu*, no prazo de defesa assinalado expressamente no Auto de Infração, observadas as condições de contorno assentadas no relatório intitulado IPC – Instruções para o Contribuinte.

Nessa perspectiva, a matéria específica não expressamente impugnada em sede de defesa administrativa será considerada como verdadeira, precluindo processualmente a oportunidade de impugnação ulterior, não podendo ser alegada em grau de recurso.

Saliente-se que as diretivas ora enunciadas não conflitam com as normas perfiladas no art. 473 do CPC, aplicado subsidiariamente no processo administrativo tributário, a qual exclui das partes a faculdade discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito já se operou a preclusão.

De outro eito, cumpre esclarecer, eis que pertinente, que o Recurso Voluntário consubstancia-se num instituto processual a ser manejado para expressar, no curso do processo, a inconformidade do sucumbente em face de decisão proferida pelo órgão julgador *a quo* que lhe tenha sido desfavorável, buscando reformá-la. Não exige o dispêndio de energias intelectuais no exame da legislação em abstrato a conclusão de que o recurso pressupõe a existência de uma decisão precedente, dimanada por um órgão julgador postado em posição processual hierarquicamente inferior.

Cumprido frisar, eis que pertinente, que o efeito devolutivo do recurso não implica a revisão integral do lançamento à instância revisora, mas, tão somente, a devolução da decisão proferida pelo órgão *a quo*, a qual será revisada pelo Colegiado *ad quem*.

Assim, não havendo a decisão guerreada se manifestado sob determinada questão do lançamento, eis que não expressamente impugnada pelo sujeito passivo, não há que se falar em reforma do julgado em relação a tal questão, eis que a respeito dela nada consta no acórdão hostilizado. É gravitar em torno do nada.

Nesse contexto, à luz do que emana, com extrema clareza, do Direito Positivo, permeado pelos princípios processuais da impugnação específica e da preclusão, que todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão *ad quem* se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal.

Além disso, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, as matérias não expressamente contestadas pelo impugnante em sede de defesa ao lançamento tributário são juridicamente consideradas como não impugnadas, não se instaurando qualquer litígio em relação a elas, sendo processualmente inaceitável que o Recorrente as resgate das cinzas para inaugurar, em segunda instância, um novo *front* de inconformismo em face do lançamento que se opera.

O conhecimento de questões inovadoras, não levadas antes ao conhecimento do Órgão Julgador Primário, representaria, por parte desta Corte, negativa de vigência ao preceito insculpido no art. 17 do Decreto nº 70.235/72, provimento este que somente poderia emergir do plenário do Poder Judiciário.

Por tais razões, a matéria abordada no primeiro parágrafo deste tópico, não poderá ser conhecida por este Colegiado.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço parcialmente.

2. DAS PRELIMINARES

Alega o Recorrente que a decisão recorrida desconsiderou a determinação da súmula nº 08, considerando que a ora Recorrente tinha a obrigação decenal de guarda de documentos, tendo julgado o auto de infração procedente.

Razão não lhe assiste.

Logo de plano, A decisão ora hostilizada ostenta a seguinte ementa:

DECADÊNCIA. PRAZO. STF. CTN.

O Supremo Tribunal Federal decidiu, através da Súmula Vinculante nº 8, pela inconstitucionalidade do prazo decadencial de 10 (dez) anos estabelecido nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91. Aplicar-se-á, assim, o prazo geral de 5 (cinco) anos determinado pelo CTN.

E de fato o foi.

Ora, tendo o Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante nº 8, em julgamento realizado em 12 de junho de 2008, reconhecido a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, passaram a ter observância obrigatória as disposições relativas à matéria em relevo inscritas no Código Tributário Nacional – CTN e nas demais leis de regência.

O instituto da decadência no Direito Tributário, malgrado respeitadas posições em sentido diverso, encontra-se regulamentado no art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN, que reza *ipsis litteris*:

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Nessas condições, tendo sido o Auto de Infração em debate lavrado em 10/12/2007, os efeitos o lançamento em questão alcançará todas as obrigações tributárias exigíveis a contar da competência dezembro/2001, inclusive.

Assim, havendo sido a empresa autuada aos dez dias do mês de dezembro de 2007, por ter deixado de apresentar os livros Diário e Razão referentes às competências janeiro a maio do mesmo ano de 2007, não se exige áurea mestria concluir que as obrigações

tributárias acessórias exigidas pela fiscalização estavam longe de serem atingidas pelo decurso do prazo decadencial em realce.

Vencidas as preliminares, passamos ao exame do mérito.

3. DO MÉRITO

Cumpre, de plano, assentar que não serão objeto de apreciação por este Colegiado as matérias não expressamente contestadas pelo Recorrente, as quais se presumirão verdadeiras.

3.1. DO VALOR DA PENALIDADE APLICADA

Alega o Recorrente que a aplicação da multa em valor acima do mínimo deve ser devidamente motivada, sob pena de cerceamento do direito de defesa, e, além do mais, na ausência de circunstância agravante, deve ser observado o valor mínimo previsto nos incisos I e II do art. 283 do RPS.

Nesse particular, não há como negar razão ao Recorrente. Ele está corretíssimo. Para se aplicar multa pecuniária em valor acima do mínimo legal, tal circunstância deve ser devidamente motivada, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Ocorre que a multa aplicada no Auto de Infração em debate foi dimensionada quantitativamente em seu valor mínimo legal, e não acima dele, como insinua o Recorrente.

A conduta omissiva perpetrada pelo sujeito passivo, consistente na não exibição dos livros Diário e Razão das competências janeiro a maio de 2007, representou ofensa ao dispositivo legal encartado no parágrafo 2º do art. 33 da Lei nº 8.212/91, c.c. art. 232 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

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 ‘d’ e ‘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).

(...)

§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 exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

A Lei nº 8.212/91, editada com o propósito de disciplinar a organização da Seguridade Social, bem como o seu Plano de Custeio, criou uma miríade de obrigações tributárias acessórias, instituídas no interesse da arrecadação e da fiscalização das contribuições previdenciárias.

No intuito de infligir o cumprimento dos deveres tributários adjetivos ora em apreço, estabeleceu o art. 92 da citada Lei de Custeio que a infração de qualquer dispositivo dessa Lei, para a qual não houver penalidade expressamente cominada, sujeitará o responsável ao pagamento de penalidade pecuniária, de caráter variável em função da gravidade da infração, conforme dispuser o seu regulamento.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.

É de sabença universal que inexiste neste Globo economia forte o suficiente capaz de manter sua Moeda Corrente a salvo da corrosão imposta pela inflação. Ante a iminência de tal fenômeno econômico, pautou por bem o Legislador Ordinário prover o texto legal com um mecanismo arquitetado *ad hoc*, visando a minimizar os efeitos devastadores de tal ocorrência.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 102. Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).

§1º O disposto neste artigo não se aplica às penalidades previstas no art. 32-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Revela-se auspicioso salientar que o CTN não inclui em sua reserva legal a atualização do valor monetário das bases de cálculo das contribuições previdenciárias, as quais não se qualificam, por expressa disposição legal, como majoração de tributos. Nessa perspectiva, autoriza o *Codex Tributário* que a atualização monetária possa ser levada a efeito por qualquer outro instrumento normativo aquilatado no conceito de legislação tributária estatuído no art. 100 do Pergaminho Tributário em realce.

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

§ 1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.

§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

Na hipótese ora tratada, os índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social são estabelecidos, anualmente, pelo Ministério da Previdência Social, mediante Portaria expedida pelo Sr. Ministro de Estado, no exercício das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal.

Constituição Federal de 1988

Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos.

Parágrafo único. Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei:

(...)

II - expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos;

Nesse contexto, em 12 de abril de 2007, foi publicada no Diário Oficial da União a Portaria nº 142/2007, cujo inciso VI do seu art. 9º fixou em R\$ 11.951,21 (onze mil novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos) o valor da multa indicado no inciso II do art. 283 do Regulamento da Previdência Social.

PORTARIA Nº 142, de 11 de abril de 2007

Art. 9º A partir de 1º de abril de 2007:

(...)

VI - o valor da multa indicado no inciso II do art. 283 do RPS e de R\$ 11.951,21 (onze mil novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos);

Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99

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 4.862/2003)

(...)

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

(...)

j) deixar a empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventuário da Justiça ou o titular de serventia extrajudicial, o síndico ou seu representante, o comissário ou o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial, de exhibir os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas neste Regulamento ou apresentá-los sem atender às formalidades legais exigidas ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira;

Art. 373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

Conforme se observa, óbvio está que a multa em foco foi aplicada no valor mínimo legal, reajustado pela Portaria nº 142/2007, valendo ressaltar que os dispositivos

infralegais selecionados não ousaram ultrapassar o âmbito da competência que lhes foi reservada pela Carta Maior, conforme já salientado nos parágrafos precedentes.

3.2. DA DILAÇÃO PROBATÓRIA

Reclama o Recorrente pela necessidade de dilação probatória.

Seu apelo não merece prosperar.

O prazo concedido ao autuado para a apresentação de impugnação Auto de Infração tem natureza estritamente legal, nos termos do Parágrafo Único do art. 37 da Lei nº 8.212/91 c.c. §1º do art. 293 do RPS. Saliente-se, ademais, que o legislador ordinário não facultou alternativas à Administração Tributária, extirpando-lhe toda e qualquer discricionariedade associada a essa questão, não lhe atribuindo igualmente competência para afastar norma legal de cunho imperativo, como esta que ora cerramos o foco.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Parágrafo único. Recebida a notificação do débito, a empresa ou segurado terá o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar defesa, observado o disposto em regulamento.

Regulamento da Previdência Social

Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto de infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes. (Redação dada pelo Decreto no 6.103, de 30 de abril de 2007)

§1º Recebido o auto de infração, o autuado terá o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para efetuar o pagamento da multa com redução de cinquenta por cento ou impugnar a autuação. (Redação dada pelo Decreto no 4.032, de 2001)

Por outro vértice, caminhando *pari passu* com as normas legais supra aludidas, a Portaria MPS nº 520, de 19 de maio de 2004, que disciplina os processos

administrativos decorrentes de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito e de Auto de Infração, no âmbito do Ministério da Previdência Social e sob cuja égide deu-se o oferecimento de impugnação ao Auto de Infração em apreciação, sem transbordar as margens erigidas pela lei, determinou, de forma expressa, mediante o preceito encartado em seu art. 35, que os prazos para impugnação ou recurso não serão prorrogados. Consignou, ainda, ser o prazo de impugnação o próprio e específico para o oferecimento de alegações e produção de provas documentais, sob pena de preclusão, ressalvadas as hipóteses excepcionais elencadas taxativamente no §1º do seu art. 9º, adiante transcrito.

Portaria MPS nº 520, de 19 de maio de 2004.

Art. 9 A impugnação mencionará:

(...)

§1º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos*

Art. 35. Os prazos para impugnação ou recurso não serão prorrogados.

§1º Os prazos serão contínuos e começam a correr a partir da data da cientificação válida, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

§2º Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal no órgão em que tramita o processo ou deva ser praticado o ato.

§3º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes do horário normal.

E não se menospreze a normatividade da Portaria MPS nº 520/2004 antes citada. Isto porque o art. 96 c.c. art. 100, I, ambos do CTN, qualificam os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas como “*normas complementares das leis*”, e, como tal, abraçadas pelo conceito legal de “*Legislação Tributária*”.

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 96. A expressão "legislação tributária" compreende 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.

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas; (grifos nossos)

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

A contar de 1º de abril de 2008, por força do preceito inscrito no art. 25, I da Lei nº 11.457/2007, passou o Processo Administrativo Fiscal de determinação e exigência de créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias a ser regido pelas disposições contidas no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, as quais exalam a mesma essência portada pela Portaria MPS nº 520/2004.

Nessa prumada, dispõe o art. 16 do Decreto nº 70.235/72, categoricamente, que o instrumento de bloqueio deve consignar os motivos de fato e de direito em que se fundamentar a defesa, os pontos de discordância, as razões e as provas que possuir o autuado. Mas não pára por aí: Impõe ao impugnante o ônus de instruir a peça de defesa com todas as provas documentais, sob pena de preclusão do direito de fazê-lo em momento futuro, ressalvadas, excepcionalmente, as hipóteses taxativamente arroladas em seu parágrafo primeiro.

Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

*III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e **provas que possuir**; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (grifos nossos)*

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

§6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

Nessa toada, se ofensa houve aos Princípios Constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consoante alegações do Recorrente, essa foi promovida pelo Legislador Ordinário Federal ao editar a norma cogente em apreço, e não pela Administração Tributária Previdenciária, que apenas cumpriu os mandamentos insculpidos na lei, a qual, conforme cediço, ostenta presunção *iuris tantum* de constitucionalidade.

Avulta, nesse panorama jurídico, que o Recorrente não tem que protestar por dilação probatória ou pela produção ulterior de provas documentais no processo administrativo fiscal. Tem sim, por disposição legal, que produzir as provas de seu direito, de forma concentrada, já em sede de impugnação, colacionadas juntamente na peça de defesa, sob pena de preclusão, somente sendo permitido a sua apresentação em momento outro – futuro – caso restem caracterizadas as hipóteses autorizadoras excepcionais previstas no §5º do art. 16 do citado Decreto nº 70.235/72, pesando em desfavor do Recorrente o ônus da devida comprovação.

Nessa toada, para se postular a incidência do preceito inscrito no §5º do já citado art. 16º do Decreto nº 70.235/72, deve o Autuado protocolizar petição *ad hoc*, através da qual restasse demonstrada, com fundamentos em indícios de prova material, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo quarto do mesmo dispositivo legislativo acima tratado.

Não restando demonstrada e comprovada, no caso concreto, a ocorrência de nenhuma das circunstâncias excepcionais previstas no §4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 resulta preclusa a oportunidade de oferecimento de novas provas e alegações no presente Processo Administrativo Fiscal.

4. CONCLUSÃO

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO PARCIALMENTE do Recurso Voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por ARLINDO DA COSTA E SILVA em 19/03/2012 16:17:55.

Documento autenticado digitalmente por ARLINDO DA COSTA E SILVA em 19/03/2012.

Documento assinado digitalmente por: MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA em 04/04/2012 e ARLINDO DA COSTA E SILVA em 19/03/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 02/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP02.1019.15227.ZTJR

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
D23D243C7F810C25DF9D18D27780A4F5337C072E**