



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

Processo nº 15504.002945/2008-28
Recurso nº 259.256 Voluntário
Acórdão nº **2301-002.313 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de agosto de 2011
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente CONSTRUTORA MINEIRA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/12/2004

DECADÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SEM CORREÇÃO DA FALTA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, serem aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

No caso concreto, embora haja decadência parcial do período fiscalizado, por tratar-se multa única, não há que se falar na aplicação do instituto.

Em relação à aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a não correção da falta impede a concessão do benefício de relevação.

Nos termos do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzáles Silvério, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro Jose Silva (ausente), Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela CONSTRUTORA MINEIRA LTDA contra decisão que julgou procedente o lançamento de débito em desfavor do contribuinte, em decorrência do descumprimento de obrigação acessória, posta no relatório fiscal, verbis:

“A infração se caracteriza por ‘deixar a empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventário 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 exibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições previstas na Lei n.º 8.212, de 24.07.91.’” (f. 17)

2. Ainda em consonância com o narrado na peça fiscal, o contribuinte não apresentou GFIP – Guia de Recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, nem GRFP/GRFC – Guia de Recolhimento Rescisório do FGTS e da Contribuição Social, referentes ao período de 09/2000 a 12/2004; apresentou GFIP e GRFP, referentes ao período de 01/1999 a 08/2000, com deficiência; e deixou de apresentar a RAIS referente aos anos de 1997 a 2004. Também não foram colocados à disposição do agente fiscalizador alguns documentos de Caixa solicitados.

3. A ementa da decisão recorrida restou lavrada nos termos que transcrevo a seguir:

“MULTA POR INFRAÇÃO Á LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO EXIBIÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS

Constitui infração ao artigo 33, §§ 2º e 3º da Lei nº 8212/91, combinado com os artigos 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 deixar a empresa de exibir à fiscalização previdenciária os documentos ou livros solicitados, necessários à verificação de sua situação perante a Seguridade Social.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE.” (f. 34)

4. Irresignada com o julgamento a quo, a empresa apresentou recurso voluntário aduzindo, em síntese:

a) é ilegal e inconstitucional a exigência do depósito recursal prévio no âmbito administrativo, devendo o recurso ser apreciado independentemente do depósito de 30%;

b) os créditos imputados ao contribuinte antes de 01/01/01 foram alcançados pela decadência, já que o fisco tem o prazo de 5 anos para cobrar o crédito, nos termos do art. 173 do CTN.

c) a não apresentação ou a apresentação deficitária dos documentos contábeis requeridos pela fiscalização não causaram prejuízo, pois tal fato não impediu que os débitos fossem lançados;

d) inexistem circunstâncias agravantes em desfavor do contribuinte. Considerando que para caracterização de reincidência é necessária a prática da mesma infração, fato que não ocorreu, pois a autuação anterior foi em razão da apresentação de GFIPs com informações inexatas, incompletas ou omissas, fazendo jus à relevação ou atenuação da penalidade;

e) por fim, alegou que a multa possui caráter confiscatório e abusivo, uma vez que a inconsistência das informações nos documentos apresentados, não causou prejuízo ao erário. Até porque o fisco pôde, perfeitamente, calcular o montante supostamente devido pela empresa nos períodos em que faltaram documentação.

5. Mesmo tendo tomado ciência do recurso apresentado pela recorrente, o fisco limitou-se a encaminhar os autos à apreciação deste Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. No que se refere à exigibilidade do depósito recursal, cumpre ressaltar que a garantia de instância para admissibilidade de recurso administrativo foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1976, resultando na edição da súmula vinculante nº 21.

2. Consta da redação da súmula que “É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.”. Dessa forma, não sendo mais exigível o depósito recursal, conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA DECADÊNCIA

3. Preliminarmente, é importante que seja feita a análise da decadência, conforme requerido pelo contribuinte, tendo em vista o estabelecido no Código Tributário Nacional.

4. Sobre essa questão, cumpre dizer que, nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

“Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

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”.

5. Os efeitos da Súmula Vinculante estão previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentados pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, **in verbis**:

“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.”

6. Ainda sobre o assunto, a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, dispõe o que segue:

“Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciais ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.”

7. Assim, como demonstrado, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

8. Dessa forma, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência, prevista no Código Tributário Nacional – CTN, se aplica ao caso concreto.

9. Compulsando os autos, depreende-se do Relatório Fiscal que o auto de infração lavrado contra o contribuinte foi recebido em 12/01/2006, referente às contribuições do período de 01/04/1997 a 31/12/2004, ficam alcançados pela decadência quinquenal os valores relativos às competências 04/1997 a 11/2000, incluindo o décimo terceiro, nos termos do art. 173, I, do CTN. Restando, entretanto, mantidas as competências 12/2000 a 12/2004.

10. Porém, no presente processo ocorreu a aplicação de uma multa única, assim, a menos que o período fiscalizado estivesse totalmente alcançado pela decadência, não há como aplicar o instituto no caso concreto. Dessa forma, passo à análise da demais questões recursais.

DA APLICAÇÃO DA MULTA

11. Narra o relatório fiscal que “a empresa infringiu a Lei n.º 8.212, de 24.07.91, art. 33, parágrafo 2º, combinado com o art. 232 do regulamento da Previdência social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06.05.99, ao deixar de exibir as GFIP – Guia de Recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de serviço e Informações à Previdência Social e GRFP/GRFC – Guia de recolhimento Rescisório do FGTS e da Contribuição Social, no período de 09/2000 a 12/2004, bem como sua apresentação deficiente de 01/1999 a 08/2000, também deixou de apresentar a RAIS para os Anos de Declaração de 1997 (a partir da comp. abril/início atividades) a 2004”. (fl. 17)

12. Para o calculo da multa devida pelo contribuinte em decorrência do descumprimento da obrigação acessória previdenciária, o fisco considerou que:

“Ficaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no art. 290 do RPS – Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo decreto 3.048/99, por reincidência genérica, considerando a decisão de procedência – a empresa foi autuada por infração ao art. 32, inc. IV, §6º da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.528/97 e o processo referente à infração – Auto de Infração n.º 35.535.756-9, transitado em julgado em 16/07/2003.

Em parte, ficaram configuradas as circunstâncias atenuante previstas no art. 291 do mesmo Regulamento, tendo a empresa corrigido as faltas relativas à apresentação GFIP com emissão dos documentos faltosos e entregues a Caixa Econ. Federal via Conectividade Social.

Também em parte regularizou a entrega/registro dos Livros Diários, registrando os livros de 2002 a 2004 em ação fiscal, porém, deixando de apresentar e registrar o Diário ano 2005.

Não apresentou demais documentos.

(...)

Diante da circunstância agravante configurada a multa fica elevada em duas vezes conforme determina inciso IV do art. 292 c/c art. 290 do RPS, passando para R\$ 23.137,66 (vinte e três mil, cento e trinta e sete reais e sessenta e seis centavos).”

13. Assim, posta a obrigação, e como a empresa não demonstrou nos autos a correção do restante da infração, não há que se falar em relevação da multa, posto que o contribuinte não cumpriu com todas as condições necessárias para que fosse beneficiado com a aplicação do inciso I, do artigo 291, do Decreto 3.048/99.

14. Cumpre ressaltar que o cumprimento de obrigação acessória é determinado pelas normas previdenciárias e tributárias e independe da intenção dolosa ou culposa do contribuinte ou da existência ou não de danos ao Erário. É o que dispôs o artigo 136, do CTN: “salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da

legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”.

15. Dessa forma, mantenho a decisão de primeira instância neste ponto.

DO AUTO DE INFRAÇÃO

16. Quanto ao procedimento de autuação realizado pela autoridade administrativa, não observo qualquer vício que venha causar lesão ao contribuinte, uma vez que foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 31 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72.

17. Além do mais, como pode ser verificado, a peça inicial encontra-se fundamentada com a devida motivação requerida pela legislação que rege o processo administrativo fiscal, notadamente o art. 50, da Lei n.º 9.784/99, conforme se depreende da leitura das fls. 04/14.

CONCLUSÃO

18. Diante do exposto, CONHEÇO do recurso para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo a multa aplicada.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator