



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.003886/2008-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-008.914 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de julho de 2021
Recorrente POTENCIAL SERVICOS GERAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/01/2004

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DEIXAR DE APRESENTAR LIVROS CONTÁBEIS. NÃO CABIMENTO DE NULIDADE. PROVA.

Constitui infração à legislação previdenciária a empresa ter deixado de apresentar à fiscalização os Livros Diário e Razão e/ou Livro Caixa.

A nulidade do ato administrativo somente é declarada se não atendidas as disposições legais pertinentes para a sua constituição.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

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)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Thiago Duca Amoni (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra decisão da DRJ, que julgou o lançamento procedente.

Reproduzo o relatório da decisão de primeira, por bem sintetizar os fatos:

Trata-se de autuação por infringência ao disposto no § 2º e 3º do art. 33 da Lei nº 8.212 de 1991 e alterações posteriores, c/c o art. 232 e 233, parágrafo único do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048 de 1999, por ter a autuada deixado de apresentar à fiscalização os Livros Diário e Razão ou, alternativamente, o Livro Caixa dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o Relatório Fiscal, fls. 04, a empresa pertencente ao regime tributário, com base no Lucro Presumido, pode optar em manter escrituração do Livro Diário/Razão ou do Livro Caixa, como determinado pelo art. 225, §16 do RPS.

A multa foi aplicada no valor de R\$ 12.548,77 (doze mil quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), nos termos do art. 92 e 102 da Lei nº 8.212 de 1991, c/c o art. 283, inciso II, alínea "j" e art. 373, ambos do RPS, com a atualização introduzida pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11.03.2008, tendo em vista a não ocorrência de circunstâncias agravantes do art. 290, nem da atenuante do art. 291, ambos do RPS.

A ação fiscal foi precedida do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF de nº 0610100.2008.00097, do Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF, fls. 08/09 e do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, fls. 10.

A empresa foi cientificada do Auto de Infração, em 18.03.2008, conforme assinatura aposta à fl. 01, com defesa interposta em 17.04.2008, conforme instrumento e anexos de fls. 19/67, aduzindo o que se segue.

Que a defesa foi apresentada tempestivamente, devendo ser conhecidas suas razões.

Entende a defendente que a fiscalização extrapolou seus limites ao aplicar a penalidade imposta, afirmando que a mesma é injusta e ilegal.

Pede a nulidade da autuação, por falta de adequação do procedimento à capitulação legal, vez que não se verifica a hipótese autuada. Que a empresa apresentou a documentação inexistindo qualquer irregularidade acerca do procedimento. Deve ser declarado nulo o Auto por inexistência da prática inquinada e ainda pela falta de capitulação legal válida.

E nulo o Auto, também, uma vez que a multa excedeu os limites da capitulação respectiva, pois o Agente Fiscal deixou de conceder o benefício de atenuação da penalidade, nem a possibilidade de correção da falta apontada, e que a multa deve ser aplicada de forma mais benéfica ao Contribuinte.

Aduz que foi penalizada com imposição de várias autuações pela mesma prática e pelo mesmo fato gerador. Caso prevaleça a autuação, deve ser aplicada aquela que menor prejuízo impuser ao Contribuinte.

Pede ser observado o prazo prescricional e/ou decadencial de cinco anos, devendo ser limitado a 17.03.2003, devendo ser declarado nula a penalidade de ato praticado fora do alcance do período de fiscalização.

A Recorrente junta histórico de recolhimentos que entende constituir-se em crédito tributário em seu favor, passível de compensação na forma legal. Caso seja mantida a autuação, requer a compensação na forma da lei.

Afirma que cumpriu todas as obrigações tributárias, inexistindo qualquer mácula em seu acervo, no entanto, a Fiscalização promoveu a autuação, atribuindo à Recorrente a conduta omissiva. A autuação implicou em excesso e punição indevida, impondo prejuízo financeiro à Recorrente.

Que jamais deixou de cumprir a determinação contida na capitulação indicada no presente Auto de Infração. Afirma ser equivocada a capitulação e desprovida de fundamentação válida a autuação.

Pede que seja declarada a nulidade da Notificação em função das irregularidades contidas no Auto, ou que seja julgada improcedente a autuação com a insubsistência do Auto e a multa pelos demais fundamentos e alegações, ou, ainda, a compensação do valor recolhido indevidamente aos cofres da Previdência.

Protesta provar suas alegações por todos os meios de provas e requer prazo para apresentação de documentos na forma legal.

A decisão de primeira instância restou ementada nos termos seguintes:

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DEIXAR DE APRESENTAR LIVROS CONTÁBEIS. NÃO CABIMENTO DE NULIDADE. PROVA.

Constitui infração à legislação previdenciária a empresa ter deixado de apresentar à fiscalização os Livros Diário e Razão e/ou Livro Caixa.

A nulidade do ato administrativo somente é declarada se não atendidas as disposições legais pertinentes para a sua constituição.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Intimado da referida decisão em 18/03/2008, a contribuinte apresentou recurso voluntário reiterando os termos apresentados na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Do Descumprimento da Obrigação Acessória

Em sede recursal, o sujeito passivo se limitou a renovar os argumentos de defesa. Em razão disso e por concordar com todos os fundamentos da decisão de piso, utilizo-a como minha razão de decidir, o que faço nos termos do permissivo inserto no art. 57, §3º do Regimento Interno do CARF:

A autuação foi lavrada face à competência estabelecida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457, de 16.03.2007, c/c o art. 293 do RPS, encontrando-se os autos do processo devidamente instruídos e formalizados, conforme preceituam as instruções vigentes.

A impugnação foi apresentada tempestivamente, portanto as razões de inconformismo da empresa devem ser conhecidas.

A empresa incorreu na infração ao disposto no §2º e §3º, do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991 e alterações posteriores, que determinam:

Art. 33 (...)

§ 2 º *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 exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta*

§3 º *Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal-DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.*

Conforme Relatório Fiscal de fls. 04, a empresa deixou de apresentar à

fiscalização os Livros Diário e Razão ou, alternativamente, o Livro Caixa de 2003 e 2004, o que ensejou a infração ao dispositivo transcrito acima.

Argumenta a impugnante que não praticou a falta capitulada neste Auto de

Infração devendo o mesmo ser anulado. Cabe elucidar que os Livros foram devidamente solicitados pelo TIAF de 14.01.2008, fls. 08/09 e pelo TIAD de 27.02.2008, fls. 10, conforme assinatura de recebimento do sócio Rodney Alves de Souza Silva aposta nos respectivos termos. No prazo concedido pela Fiscalização à empresa, os Livros não foram apresentados, motivo da presente autuação. Poderia a empresa ter apresentado os referidos Livros no prazo de impugnação, mas, também, ela não se valeu desta prerrogativa, pois nenhum Livro foi juntado aos autos para uma possível atenuação ou relevação da multa.

Não merece acolhida a assertiva da defendente de que a multa é abusiva e ilegal,

pois, o cálculo do valor da multa obedeceu ao contido no art. 92 e 102 da Lei nº 8.212, de 1991, c/c o art. 283, II, "j" e art. 373 do RPS. Compete à Autoridade Administrativa aplicar a Lei válida no ordenamento jurídico pátrio, posto que sua atividade é vinculada e não pode deixar de cumprir os ditames legais, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

No que se refere à alegação de falta de adequação do procedimento à capitulação legal, vez que não se verifica a hipótese autuada, também, não pode ser considerada como verdadeira. A empresa deixou de apresentar à Fiscalização os Livros devidamente solicitados e esta é a capitulação legal aplicada neste Auto. A conduta da empresa caracteriza infração à legislação previdenciária, não existindo prova em contrário que possa afastar a aplicação da penalidade.

Argumenta a empresa que o Agente Fiscal deixou de conceder o benefício de atenuação da penalidade, nem deu a ela a possibilidade de correção da falta apontada. Sem razão a defendente, pois, no prazo de defesa, é facultado ao Contribuinte o direito de correção da falta, podendo a multa ser atenuada ou relevada, conforme claramente expresso no IPC -Instrução para o Contribuinte, item 2.7, fls. 03 dos autos, documento recebido pela empresa juntamente com o Auto de Infração.

Sobre a alegação de que foi penalizada com imposição de várias autuações pela mesma prática e pelo mesmo fato gerador, cabe esclarecer que as autuações referem-se a infrações distintas, fundamentadas em dispositivos legais distintos. A fundamentação de cada autuação pode ser verificada na folha 01 dos respectivos Autos de Infração, a saber:

DEBCAD	Capitulação Lei n.º 8.212/91	Descrição da Infração
37.143.389-4	Art. 33, §§2º e 3º	Não exibir documento ou livro à fiscalização
37.143.390-8	Art. 32, IV e §5º	Omissão de fato gerador de contribuição em GFIP
37.143.391-6	Art. 32, IV e §6º	Apresentar GFIP com campo incorreto e/ou omissão
37.143.392-4	Art. 32, VI, §1º	Cedente de mão-de-obra elaborar GFIP sem distinção de cada estabelecimento ou obra da empresa contratante
37.143.393-2	Art. 31, §5º	Cedente de mão-de-obra deixar de elaborar folha de pagamento distinta para cada estabelecimento ou obra de empresa contratante

Para estabelecer o prazo decadencial de crédito constituído por descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 113, §2º, do CTN, que é o caso dos autos em questão, relativo à penalidade pecuniária, típico lançamento de ofício, previsto no art. 149, VI, do CTN, motivado por descumprimento de um dever instrumental, regra geral, a definição do termo inicial do prazo de decadência há de ser o art. 173, inciso I, do 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;

Este entendimento está consolidado no Parecer exarado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - Coordenação-Geral de Assuntos Tributários - PGFN/CAT nº 1617/2008, de 01.08.2008, aprovado pelo Ministro da Fazenda em 18.08.2008, que trata da inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991, pela edição da SV nº 08, de 2008. E, também, na Nota da PGFN/CAT nº 856/2008, de 01.09.2008 que dispõe sobre o termo inicial da contagem de prazo decadencial para os créditos constituídos por descumprimento de obrigação acessória.

Assim, aplicando-se o art. 173, inciso I, do CTN, para o período de 01.2003 a 12.2004, o fisco tem o poder/dever de lançar e exigir o cumprimento das obrigações acessórias da empresa, posto que o crédito foi constituído dentro do prazo de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte ao do cometimento da infração (01.2003), qual seja, 01.01.2004, somente expirando em 31.12.2008. Portanto, não há que se falar em decadência de crédito lançado e com ciência da empresa, em 18.03.2008.

Cabe ressaltar que este não é o momento para pleitear o reconhecimento de suposto direito de compensação, entre o valor exigido no presente Auto de Infração e possível crédito por recolhimento a maior que a empresa entenda possuir. O pedido de compensação deve ser feito em processo específico com as provas que a empresa possuir, observando as normas legais. No julgamento do Auto de Infração, a matéria a ser apreciada fica adstrita à legalidade do lançamento e verificação da subsunção do fato à norma, portanto, este seu pedido não será conhecido.

Quanto ao argumento de que cumpriu todas as obrigações tributárias, inexistindo qualquer mácula em seu acervo e que, no entanto, a Fiscalização promoveu a autuação, também não procede. Restou configurada a infração pela falta de apresentação dos Livros Diário e Razão, alternativamente, o Livro Caixa, no curso da ação fiscal. Poderia a empresa ter apresentado os referidos Livros no prazo de defesa, coisa que não se

verifica nos autos, portanto, acertado o procedimento da Fiscalização ao lançar o Auto em comento.

Não se pode levar em consideração, no presente julgamento, se houve algum prejuízo financeiro para a Recorrente pelo fato de ter sido autuada. Cabe à empresa cumprir o que a Lei determina e à fiscalização a aplicação de sanção prevista em Lei, sob pena de responsabilidade administrativa ou funcional, nos termos do art. 142 do CTN.

No que tange à alegação de que não deixou de cumprir a determinação contida no presente Auto de Infração, tem-se que o ato administrativo goza da presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pela administração. A presunção de veracidade é a certeza de que os fatos praticados pela autoridade administrativa são verdadeiros, até prova em contrário e, em virtude desta presunção, há a inversão do ônus da prova. A parte interessada é que deverá provar que os fatos que fundamentam o ato administrativo não são verídicos.

Além da presunção de veracidade, os atos administrativos são munidos de presunção de legalidade/legitimidade que decorre do fato de que o ato administrativo está vinculado à lei que lhe dá suporte de validade. Cite-se Maria Sylvia di Pietro em seu livro Direito Administrativo, sobre as referidas presunções:

Os atos administrativos gozam de presunção de veracidade e de legitimidade. A presunção de legitimidade diz respeito à conformidade do ato com a lei; em decorrência desse atributo, presumem-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei. A presunção de veracidade diz respeito aos fatos; em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração (DI PIETRO, Maria Sylvia. Direito administrativo. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1996. p 164).

No caso em exame, persistem as presunções de legitimidade e de veracidade do ato impugnado, porque a empresa não produziu prova em contrário para invalidar o lançamento.

Finalmente, não procede o pedido de nulidade do Auto de Infração ora apreciado, pois o mesmo foi regularmente lavrado com capitulação clara e precisa da infração imputada à empresa e do dispositivo legal infringido, da penalidade cominada e dos dispositivos de fixação e gradação da multa e que dele tomou conhecimento a infratora, portanto, obedecidos os princípios do contraditório e da ampla defesa.

As razões apresentadas pela empresa são insubsistentes para desconstituir o feito fiscal, nem capazes de decretar a sua nulidade.

Quanto ao pedido de prazo suplementar para apresentação de provas, cumpre destacar que a legislação vigente dispõe que a empresa tem o prazo de trinta dias para apresentar impugnação, de acordo com o art. 293, §1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999 e alterações posteriores, sendo este prazo improrrogável.

De acordo com o art. 16, III e §4º do Decreto nº 70235, de 1972, as provas devem ser apresentadas na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

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,.. (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)

A empresa interpôs defesa, tempestivamente, mas não trouxe provas para comprovar a correção da falta até o prazo final de impugnação, nem para invalidar a autuação. Assim, fica rejeitado o pedido de prazo suplementar para produzir novas provas.

A multa foi corretamente aplicada no valor R\$ 12.548,77 (doze mil quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), nos termos da legislação citada no Relatório desta Decisão Administrativa.

Voto pela Procedência da Autuação, mantendo a multa exigida no AI de nº 37.143.389-4.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário para negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)
Daniel Melo Mendes Bezerra