



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

Processo n° 15983.000717/2007-97
Recurso n° 256.228 Voluntário
Acórdão n° **2803-00.239 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 20 de setembro de 2010
Matéria REMUNERAÇÃO INDIRETA: PRÓ-LABORE
Recorrente ENGENHARIA ELÉTRICA PARAÍSO DE ITANHAEM LTDA.
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO II/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/2005

SEGURADO EMPREGADO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

A empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração, *ex vi* art. 30, I da lei 8.212/91

PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. TERMO A QUO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO SOBRE AS RUBRICAS LANÇADAS. ART. 173, INCISO I, DO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n° 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212 de 1991.

Não tendo havido pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

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 parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA - Presidente. ↵



OSEAS COIMBRA JÚNIOR - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato e Helton Carlos Praia de Lima (presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP, que manteve a notificação fiscal lavrada, referente a contribuições devidas em razão de pagamentos a empregados e pró-labore, parte do segurado.

A Decisão-Notificação – fls 58 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo a Notificação lavrada. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário tempestivo, alegando que os documentos não foram apresentados pois houve uma enchente, o que teria sido provado pela apresentação de Boletim de Ocorrência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro OSEAS COIMBRA JÚNIOR, Relator

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

DA DECADÊNCIA

A notificação foi entregue ao contribuinte em 03/10/2007 em razão de não recolhimentos referentes às competências 01/1999 a 04/1999 e 01/2004 a 06/2005.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há de se observar as regras previstas no CTN. Tratando-se de auto de infração, sem pagamentos a homologar, deve ser aplicada, em relação à decadência, a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN, que transcrevemos.

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;

Consoante a regra retrocitada, forçoso se faz reconhecer a decadência referente às competências 01/1999 a 04/1999.

Ante o exposto, declaro a decadência nos termos do voto proferido.

DO MÉRITO

A notificação foi lavrada em razão de pagamentos efetuados a empregados e pró-labore, cujas informações foram extraídas através de consulta aos valores declarados pela empresa em RAIS, constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais, fatos não contestados.

A simples alegação de que houve uma enchente não afasta a responsabilidade da empresa em trazer fatos que desconstituam os lançamentos efetuados, conforme devidamente avaliado pela decisão de primeiro grau, cujo excerto do voto incorporo a esta decisão.

Quanto ao argumento de que os documentos não foram apresentados em razão de ter ocorrido uma enchente, cumpre salientar que não há nos autos qualquer prova deste fato, a despeito de ter afirmado que o Boletim de Ocorrência existe e teria sido apresentado durante a ação fiscal.

Ademais, o extravio, perda ou deterioração de livros contábeis e de outros documentos contábeis pode acarretar implicações de ordem comercial, previdenciária, trabalhista, administrativa, tributária, entre outras. Por isso, o sujeito passivo deveria ter observado certas providências quando da sua ocorrência, segundo dispõe a legislação abaixo transcrita:

INSTRUÇÃO NORMATIVA DNRC 65, DE 31/07/97

"Au. 11. Ocorrendo extravio, deterioração ou definição de qualquer dos instrumentos de escrituração mercantil, a empresa fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste fará minuciosa informação, dentro de quarenta e oito horas à Junta Comercial de sua jurisdição."

(sem grifos no original)

DECRETO-LEI Nº 486, DE 03/03/1969

"Art. 10 - Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, o comerciante fará publicar em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de 48 (quarenta e oito) horas ao órgão competente do Registro do Comércio."

(sem grifos no original)

Inequivoco que a legislação determina a publicação do fato em jornal de grande circulação e a informação à Junta Comercial, dentro de 48 horas. O entendimento doutrinário também corrobora o acerto da legislação, conforme leciona Fábio Ulhoa Coelho:

∩

A falta de um instrumento de escrituração obrigatório implica sanções ao empresário. Deste modo, ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas ou microfichas já autenticadas pela Junta Comercial, o empresário deve adotar certas providências, exigidas pelo registro de empresas, para não sofrer as sanções relacionadas à falta da escrituração. Em primeiro lugar, é necessário providenciar a publicação, em jornal de grande circulação na sede do estabelecimento correspondente, de um aviso relativo à ocorrência. Em segundo, nas quarenta e oito horas que se seguirem à publicação, o empresário deve apresentar na Junta Comercial uma comunicação, com detalhado relato do fato. Após essas providências, o empresário poderá recompor sua escrituração, adotando o mesmo número de ordem do instrumento extraviado ou perdido, para fins de a submeter à autenticação. A segunda via do livro ou instrumento de escrituração após o atendimento destas cautelas e formalidades, produzirá, em princípio, os mesmos efeitos jurídicos da primeira. Claro que, uma vez demonstrada a fraude na substituição do livro mercantil — o empresário, na verdade, inutilizou o original —, a segunda via tem a sua eficácia probatória limitada ou comprometida. Quando presentes as cautelas e formalidades acima, no entanto, presume-se regular a substituição do instrumento de escrituração, recaindo sobre a parte adversa o ônus de prova de eventuais fraudes.

(sem grifos no original)

(COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial, v. 1, 6. ed. São Paulo : Saraiva, 2002, p. 5

Ressalte-se que as informações que serviram de base para esta Notificação, foram prestadas pelo próprio contribuinte.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência em relação às competências 01/1999 a 04/1999, inclusive.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2010


OSEAS COIMBRA JUNIOR - Relator