



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

Processo nº 16045.000155/2007-44
Recurso nº 260.144 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.992 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AI CFL 38
Recorrente INSTITUTO EDUCACIONAL EDUCERE LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do Fato Gerador: 29/06/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. ART. 33, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 8.212/91. PROCEDÊNCIA.

A empresa é obrigada a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previdenciárias previstas na Lei nº 8.212/91, sob pena de multa prevista no art. 283, II, 'j' do Regulamento da Previdência Social.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade foi negado provimento ao recurso, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

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 e Arlindo da Costa e Silva.

Ausência momentânea: Thiago d'Avila Melo Fernandes.

Assinado digitalmente em 25/04/2011 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, 09/05/2011 por MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA

Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por ARLINDO DA COSTA E SILVA
Emitido em 17/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

Relatório

Período de apuração: Janeiro/1996 a Março/2006.

Data da lavratura do Auto de Infração : 29/06/2006.

Trata-se de auto de infração decorrente do descumprimento de obrigações acessórias previstas nos parágrafos 2º e 3º do art. 33 da Lei nº 8.212/91, lavrado em desfavor do Recorrente, em virtude de a empresa ter deixado de apresentar os Livros Diário/Caixa do período de 01/1996 a 12/2000; Livros Caixa do período de 01/2001 a 12/2003; Comprovantes de entrega do IRPJ de 1996 a 12/2000; PPRA; Fichas de Salário Maternidade e Atestados médicos de 01/2003 a 03/2006, conforme descrito no Relatório Fiscal, a fl. 11.

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 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.

A multa foi aplicada no valor básico de R\$ 11.568,83 (Onze mil, quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta e três centavos), de acordo com os artigos 92 e 102 ambos da Lei nº 8.212/91 c.c. artigos 283, II, "j" e art. 373 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, reajustado nos termos da Portaria nº 119, de 18/04/2006, art. 10, inciso VI, conforme descrito Relatório Fiscal de Aplicação da multa a fl. 12.

Registre-se ser a empresa em destaque optante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 28/30.

A Seção do Contencioso Administrativo da Delegacia da Receita Previdenciária em São José dos Campos/SP baixou o feito em diligência visando a esclarecer pontos controvertidos no lançamento, conforme Despacho a fl. 42.

Informação fiscal a fls. 44/48.

Promovida a ciência da referida Informação Fiscal ao sujeito passivo, este se manifestou a fls. 69/71.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP lavrou Decisão Administrativa a fls. 73/75, julgando procedente a autuação e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 21 de fevereiro de 2008, conforme Aviso de Recebimento – AR, a fl. 78.

Inconformada com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 82/85, respaldando sua contrariedade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

- Que o não poderia corrigir aquilo que está correto. Aduz que, se está nos autos que a agente fiscal retirou os documentos emitindo os respectivos recibos, então, qual fato justificaria a redundância na apresentação dos documentos no prazo de defesa;
- Que o Acórdão nº 05.19.237 corrobora as divergências apontadas em varias fases da ação fiscal, aduzindo não serem admissíveis decisões e fundamentações diferentes nos julgados, “*sob pena de instauração do inaceitável e repudiável dois pesos e duas medidas*”.

Ao fim, requer que seja anulado o presente lançamento.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 21 de fevereiro de 2008. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 17 de março do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Estando presentes os demais requisitos de admissibilidade do Recurso Voluntário, dele conheço.

2. DAS PRELIMINARES

2.1. DA DECADÊNCIA.

Malgrado não tenha sido suscitada pelo Recorrente, a condição intrínseca de matéria de ordem pública nos autoriza a examinar, *ex officio*, a questão relativa à fluência do prazo decadencial do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário objeto do vertente processo.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante nº 8, em julgamento realizado em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, nos termos que se vos seguem:

Súmula Vinculante nº 8 - “São inconstitucionais o 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”.

Conforme estatuído no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 é de observância obrigatória tanto pelos órgãos do Poder Judiciário quanto pela Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la de imediato.

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.

Afastada por inconstitucionalidade a eficácia das normas inscritas nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, urgem serem seguidas 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.

A análise da subsunção do fato *in concreto* à norma de regência revela que, ao caso *sub examine*, opera-se a incidência das disposições inscritas no inciso I do transcrito art. 173 do CTN. Nessa condição, tendo sido o Auto de Infração lavrado em 29 de junho de 2006, este apenas alcançaria as obrigações acessórias exigíveis a contar da competência dezembro/2000, inclusive, excluídas as relativas ao 13º salário desse mesmo ano.

Ocorre que, conforme descrito no Relatório Fiscal, os documentos exigidos pela fiscalização referem-se aos exercícios de janeiro/1996 a março/2006, ou seja, abrangendo um período, em sua maior parte, ainda não alcançado pela decadência.

Ademais, o valor da penalidade imposta através do presente Auto de Infração, conforme relatado no Relatório Fiscal de Aplicação da Multa, é único e indivisível, isto é, independente do número de infrações cometidas, bastando, para a sua caracterização e imputação, a ocorrência de uma única infração em período não acometido pela caducidade.

Nesse contexto, há que se considerar que o reconhecimento da decadência acima delineada não implica o afastamento da imputação nem modificação no valor da multa aplicada, tampouco.

Vencidas as preliminares, passamos ao exame do mérito.

3. DO MÉRITO

Em razão do reconhecimento da decadência parcial do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário de que trata o presente processo, nos termos do item 2.1. *supra*, apenas será objeto de apreciação por este Colegiado as matérias de fato e de direito referentes aos fatos geradores ainda não alcançados pelo decurso do prazo decadencial acima referido.

Dessarte, o exame do mérito se cingirá aos fatos geradores ocorridos a partir da competência dezembro de 2000, inclusive. Em relação aos demais, consideraremos ter havido perda do interesse processual, razão pela qual não serão mais objeto de deliberação.

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

3.1. DAS RAZÕES DO RECURSO.

O Recorrente concentra seu inconformismo na alegação de que não poderia corrigir aquilo que está correto. Aduz que, se está nos autos que a agente fiscal retirou os documentos emitindo os respectivos recibos, então, qual fato justificaria a redundância na apresentação dos documentos no prazo de defesa.

As alegações acima expendidas pelo Recorrente não possuem força suficiente para elidir o lançamento tributário que ora se opera.

A presente autuação decorreu do fato de o sujeito passivo, malgrado haja sido devidamente intimado a tanto, não ter apresentado, em referência ao período não alcançado pela decadência, Livros Diário e Caixa, comprovantes de entrega do IRPJ de 12/2000, PPRA, Fichas de Salário Maternidade e Atestados médicos.

Em sede de impugnação administrativa, a empresa argumentou, em síntese, já ter entregue à fiscalização "*grande parte dos documentos*" solicitados, acrescentando que os documentos faltantes seriam apresentados até decisão de primeira instância, como assim permitiria, no seu entender, a legislação previdenciária.

Argumentou, igualmente, que o Relatório Fiscal estaria viciado na medida em que não havia especificado o período que os PPRA deveriam ter sido apresentados.

A Autoridade Lançadora refutou, por intermédio da Informação Fiscal a fl. 48, os argumentos apresentados pela empresa em sede de impugnação.

Assevera o auditor fiscal que, ao ser intimado para a apresentação dos documentos assinalados no TIAD a fls. 7/8, o responsável pela empresa teria informado que o contador era de São Paulo e que os documentos estavam todos no seu escritório e, assim que chegassem, seriam entregues à fiscalização. Alegou, contudo, que não seria possível a análise de tais documentos na empresa, por falta de espaço físico, motivo pelo qual os aludidos documentos foram entregues, em uma caixa fechada, no plantão fiscal da Agência da Previdência Social de Pindamonhangaba/SP, para posterior análise.

Aduz a auditora que, quando da análise dos documentos supostamente contidos na referida caixa, foi constatado que alguns dos documentos relacionados nos recibos não estavam dentro da caixa, e que, quando da devolução dos documentos à empresa, foram feitas pela fiscalização anotações da falta dos documentos no próprio recibo assinado pela fiscalização, com a ciência e recebimento do responsável pela empresa, conforme documento constante às fls. 44 a 47.

Cita que tal anotação foi feita somente no recibo original da fiscalização, pois a empresa alegou que os recibos dela já estavam em poder do contador. Aduz que o responsável pela empresa já estava ciente da falta dos documentos e assinou o recebimento da caixa, não questionando a não devolução dos mesmos.

Nesse particular, havendo a empresa entregue, mediante recibo, no plantão fiscal da Agência da Previdência Social de Pindamonhangaba/SP, uma caixa contendo documentos a serem examinados pela fiscalização, pecou a administração tributária em aceitar tal recebimento sem a devida conferência do seu conteúdo, não podendo agora vir aos autos simplesmente alegar que alguns dos documentos arrolados no citado recibo não se encontravam fisicamente no interior do aludido receptáculo.

Por outro lado, alguns outros documentos exigidos mediante TIAD, porém, não arrolados nos referidos recibos, deixaram de ser exibidos à fiscalização, tais como o Livro Caixa de 2002, o livro diário/caixa de 12/2000, comprovantes de entrega do IRPJ de dezembro/2000, PPRA de todo o período e Fichas de Salário Maternidade e Atestados médicos de 01/2003 a 03/2006.

Tal omissão, entretanto, que inclusive figura como motivo determinante para a lavratura do presente Auto de Infração, não foi objeto de impugnação por parte do

Recorrente, nem obteve ele sucesso em demonstrar a sua efetiva apresentação aos agentes do fisco federal, o que nos leva a presumir como verdadeira.

Ocorre que, conforme já salientado alhures, o valor da penalidade imposta através do presente Auto de Infração é único, indivisível e independente do número de omissões cometidas, bastando, para a sua caracterização e imputação, a ocorrência de uma única infração em período não acometido pela caducidade.

Nesse contexto, mesmo se considerando como real expressão da verdade que todos os documentos arrolados nos recibos em apreço se encontravam fisicamente no interior do recipiente entregue pelo Recorrente à Agência do INSS, tal reconhecimento não implica o afastamento da imputação nem modificação no valor da multa aplicada, tampouco.

3.2. DA INDEPENDÊNCIA DAS AUTUAÇÕES.

Pondera, ainda, o Recorrente que o Acórdão nº 05.19.237 corrobora as divergências apontadas em várias fases da ação fiscal, argumentando não serem admissíveis decisões e fundamentações diferentes nos julgados, “sob pena de instauração do inaceitável e repudiável dois pesos e duas medidas”.

As alegações acima postadas, no entanto, não se prestam a hostilizar os fatos jurígenos, bem como os fundamentos jurídicos que motivaram a lavratura do Auto de Infração sobre o qual ora nos debruçamos.

A vertente autuação não guarda vinculação alguma, nem mesmo indireta, com o Auto de Infração a que se refere o acórdão acima apontado, o qual foi lavrado em virtude de ter deixado a empresa de informar mensalmente ao INSS, por intermédio da GFIP/GRFP, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse da citada autarquia previdenciária.

Faz-se mister salientar que o acórdão nº 05.19.237, referido pelo Recorrente, faz menção a um Auto de Infração, cuja penalidade imposta ao Recorrente foi relevada diretamente pela autoridade fazendária, em razão de ele ser primário, de não haver incorrido em nenhuma circunstância agravante, de ter efetivamente comprovado a correção da falta ensejadora da atuação no prazo normativo e neste, ter formulado pedido para o agraciamento de tal benefício.

O fato de a empresa ter logrado êxito em corrigir as faltas que deram ensejo àquela autuação e, assim, ser agraciada com o benefício da relevação da respectiva multa, não implica necessariamente que tal sucesso haja sido alcançado no vertente processo, o que, na realidade, não ocorreu.

A uma, porque a empresa não comprovou a entrega dos documentos indicados no item anterior, os quais foram determinantes para a lavratura da presente autuação, conforme consignado no Relatório Fiscal a fl. 11 e nas alíneas ‘d’ e ‘e’ do item 2 da Informação fiscal, a fl. 48.

A duas, porque a natureza da infração perpetrada pelo Recorrente, consistente na não exibição no prazo assinalado de documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou na apresentação de documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigida, é de consumação instantânea. Nessas circunstâncias, vencido o prazo consignado pela fiscalização para a exibição dos documentos exigidos, a infração se aperfeiçoa e se exaure definitivamente, não mais admitindo convalescença ou correção ulterior.

Conforme detalhadamente esclarecido, não basta para a fruição do benefício em realce ser a empresa infratora primária e não ter ela incorrido em circunstâncias agravantes. Para tanto, é necessária observância cumulativa de todos os requisitos essenciais fixados na lei. Assim, não estando esses efetivamente cumpridos, não permite a lei que a empresa infratora seja agraciada com a relevação da penalidade ora em debate, em virtude do não adimplemento de condição essencial.

No caso presente, verificou-se através do exame das provas coligidas aos autos ter incorrido a empresa em omissão objetiva consistente na não exibição, à fiscalização, de diversos documentos a ela exigidos mediante o competente Termo de Intimação para Apresentação de Documentos.

A conduta omissiva assim perpetrada pelo Recorrente configura, *ipso facto*, violação a obrigação tributária acessória prevista no §2º do art. 33 da Lei nº 8.212/91, a qual sujeita o infrator à penalidade pecuniária prevista no Art. 92 do mesmo Diploma Legal, c.c. art. 283, II, 'j' do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 33 À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§1º É prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, o exame da contabilidade das empresas, ficando obrigados a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados o segurado e os terceiros responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e das contribuições devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário 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. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

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, de 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.

Portaria MPS nº 119, de 18 de abril de 2006

Art. 10. A partir de 1º de abril de 2006:

(...)

VI - o valor da multa indicado no inciso II do art. 283 do RPS é de R\$ 11.568,83 (onze mil e quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta e três centavos);

No vertente processo, o Recorrente não logrou coligar aos autos qualquer indício de prova material de que tenha efetivamente corrigido a falta no prazo normativo, limitando-se a gravitar em torno de argumentações absolutamente distantes e distintas dos elementos que compõe o cerne do Auto de Infração em apreço, não logrando, por conseguinte, afastar a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade do ato administrativo que ora se discute e, assim, estancar os efeitos jurídicos do presente lançamento.

Não se incorreu, portanto, em hipótese de *dois pesos e duas medidas*, como assim afirma o Recorrente. Tal fenômeno ocorreria se, para se relevar a multa no presente processo, fosse dispensado o efetivo cumprimento dos requisitos legais para a fruição do benefício em tela.

Conforme demonstrado, o Recorrente não ofereceu, em seu bloqueio recursal, qualquer alegação apta a desconstituir, modificar ou extinguir o direito do fisco.

4. CONCLUSÃO:

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

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva