



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

Processo nº 19515.000207/2008-78
Recurso nº 264.821 Voluntário
Acórdão nº **2302-01.583 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 18 de janeiro de 2012
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente BOSO TRANSPORTE RODOVIÁRIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/06/2003

Ementa:

AUTO-DE-INFRAÇÃO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INFRAÇÃO.

É obrigação da empresa exibir à fiscalização todos os documentos relacionados à contribuições previdenciárias.

DECADÊNCIA

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. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN.

Quando se tratar de Auto de Infração de Obrigações Acessórias aplica-se o artigo 173, I do Código Tributário Nacional para apuração do período decadente, em vista da falta de recolhimentos parciais relativos à exação lançada.

No caso deste auto de infração, a multa aplicada para a infração cometida é única e não pode ser fracionada, não havendo alteração no valor referente à mesma, conforme disposto pelo artigo 659, §4º, da Instrução Normativa n.º 03/2005.

JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

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

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Marco Andre Ramos Vieira - Presidente.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora

EDITADO EM: 08/02/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior

Ausência Momentânea : Eduardo Augusto Marcondes de Freitas

Relatório

Trata o presente de auto de infração lavrado em desfavor do recorrente, em 20/12/2007, com ciência em 21/12/2007, através de Registro Postal, em virtude do descumprimento do disposto no artigo 33, parágrafo 2, da Lei n. 8.212/91, com a multa punitiva aplicada de acordo com o artigo 283, inciso II, letra “j”, do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto n. 3.048/99, no período de 01/1997 a 06/2003.

De acordo com o relatório fiscal da infração, fl.17, a autuada, regularmente intimada através de Termo de Intimação para Apresentação de Documentos, às fls. 14, não apresentou os documentos solicitados como as folhas de pagamento dos segurados, os Livros Diário, Razão, Caixa, as GFIP's, RAIS e GPS, do período já indicado.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 35/38, julgou a autuação procedente.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese:

- a) que dever ser aplicada a Súmula Vinculante n.º 08, que reconhece a decadência do período autuado;
- b) a necessidade de concessão de prazo para a apresentação dos documentos;
- c) que os livros não foram apresentados por estarem com o contador anterior;
- d) que agiu de boa fé e a penalidade deve ser relevada.

Requer o provimento do recurso para decretar a decadência, relevar a multa aplicada, tornar insubsistente o lançamento, ou que seja promovida diligência para permitir a colheita do documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

Cumprido o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Quanto à decadência, o auto de infração compreende as competências de 01/1997 a 06/2003 e a lavratura se deu em 12/2007.

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:

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”.

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

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.

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

Entretanto, é de se observar que as contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, devendo ser observada a regra prevista no art. 150, parágrafo 4º do Código Tributário Nacional -CTN. Assim, quando há o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Porém, somente se homologa pagamento, caso esse não exista, não há o que ser homologado, devendo ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

No caso presente, por se tratar de auto de infração, onde não há hipótese de recolhimento antecipado, aplica-se o artigo 173, I do CTN, devendo ser excluídas da autuação as competências até 11/2001, inclusive esta:

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.

Todavia, é de se registrar que como a multa aplicada para a infração cometida é única e não pode ser fracionada, não vai haver alteração no valor referente à mesma, conforme disposto pelo artigo 659, §4º, da Instrução Normativa n.º 03/2005:

§4º Se houver materialização das demais infrações não referidas nos arts. 646 a 648, a multa será fixada por Auto de Infração, independentemente do número de ocorrências.

Superadas as questões preliminares para exame do cumprimento das exigências formais, passo à apreciação do mérito.

Do Mérito

A recorrente foi autuada por não apresentar os Livros Diário, Razão, Caixa, folhas de pagamento, GFIPS's, RAIS, GPS, documentos formalmente solicitados no decorrer da ação fiscal e ao agir desta forma, descumpriu a obrigação acessória prevista no artigo 33, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91:

§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 o 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.

§ 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, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

Deve-se salientar que o direito tributário utiliza-se de institutos de outros ramos do direito, mormente do direito privado, para instituir as hipóteses de incidência tributária, bem como prescrever obrigações acessórias que, nos termos do art.115, do CTN - Código Tributário Nacional, constituem-se na imposição de prática ou abstenção de ato que não configure obrigação principal. Ao instituir obrigações acessórias o legislador visa permitir, aos órgãos competentes, uma eficaz administração tributária.

Assim, não cabe, nem deve o legislador tributário disciplinar determinadas condutas, já reguladas no ordenamento jurídico, bastando, para tanto, incorporá-las ao direito tributário. Isto significa que, quando a Lei 8.212/91 prescreve a exibição de livros e documentos relacionados a estas contribuições, é evidente que, nestes comandos, está implícito o dever da empresa de observar a legislação que rege a matéria.

Está correta a lavratura do Auto de Infração e relativamente à aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, faço referência ao preceito contido no artigo 92 da Lei n.º 8.212/91, de que infração a qualquer dispositivo daquela lei, para a qual não haja penalidade expressamente cominada, sujeitará o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável conforme dispuser o regulamento.

A multa referente ao descumprimento da obrigação acessória, que originou este auto de infração, está contida no artigo 283, inciso II, letra "j", do RPS, conforme descrito no Auto de Infração, em fundamentos legais da multa aplicada e foi atualizada pela Portaria MPS/MF n.º 142, de 09/11/2007, na forma descrita pelo artigo 373 do Regulamento da Previdência Social.

A aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória constante da Lei n.º 8.212/91, está dentro dos pressupostos legais e constitucionais, não foi enquadrada de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, estando totalmente válida e devendo ser obedecida pela via administrativa.

No que se refere a solicitação de prazo ou a realização de diligência para a apresentação dos documentos, tenho que a mesma é improcedente, já que a legislação é expressa ao determinar o marco temporal para a apresentação dos documentos como sendo o prazo para impugnação, nos termos do contido no artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72:

Art.16. A impugnação mencionará:

...

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10/12/97)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10/12/97)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10/12/97)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10/12/97)

Desta forma, não cabe a este Conselho acatar o pleito do recorrente porque a documentação que poderia comprovar a correção da falta não foi apresentada em tempo hábil, se não o fez à época da autuação e nem à época da impugnação não há que se falar em reabertura de prazo para a apresentação de documentos na fase recursal. Ademais, não houve nos autos demonstração da existência das provas e da exceção que ensejasse o recebimento das mesmas em fase recursal. Portanto, precluso o direito da recorrente, haja vista que a essência da preclusão vem a ser a perda, extinção ou consumação do exercício de ato processual pela inércia da parte, no lapso de tempo prescrito por lei.

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora