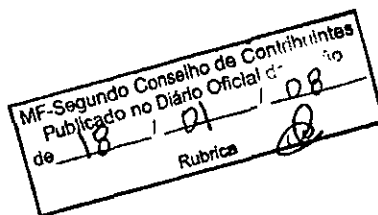




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº	35067.001515/2007-11
Recurso nº	142.764 Voluntário
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº	206-00.073
Sessão de	10 de outubro de 2007
Recorrente	CARLOS JOSÉ CARDOSO
Recorrida	SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 15/04/2002 a 31/12/2002

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. DIRIGENTE DO ÓRGÃO RESPONDE PESSOALMENTE PELA MULTA APLICADA.

1 - De acordo com o Decreto nº 70235/72, a citação efetuada pelo correio é regular, tendo sido recebida pelo contribuinte em tempo hábil para apresentação de defesa. Não que se falar em cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada.

2 - Nos termos do art. 47 I, "a" da Lei nº 8212/91, constitui infração a não exigência de CND na contratação com o Poder Público.

3 - A teor do disposto no art. 41 da Lei nº 8212/91, o dirigente de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, responde pessoalmente pela multa aplicada por infração de dispositivos desta lei e do seu regulamento.

4 - Considera dirigente aquele que tem competência funcional para decidir a prática do ato que constitua infração.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

M.P. - SEGUNDO CONSELHO DE CONTAS

CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 23, 11, 07

Stavdes

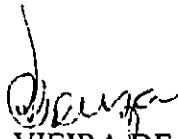
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

AÇORDAM os Membros da SEXTA CAMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

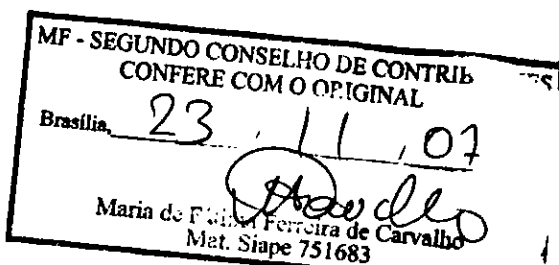
Presidente



CLEUSA VIEIRA DE SOUZA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Daniel Ayres Kalume Reis, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI, lavrado em 13/12/2006, em face de CARLOS JOSÉ CARDOSO, pelo descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 47 inciso I alínea "a" da Lei nº 8.212/91 combinado com o art. 257, I, "a" e § 7º e art. 263 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, uma vez que de acordo com o Relatório Fiscal da Infração às fls.13/14, em auditoria fiscal realizada no Instituto Estadual de Saúde Pública - IESP, ficou constatado que deixaram de ser exigidos das empresas contratadas indicadas no Relatório Fiscal (fls.13), documentos comprobatórios de inexistência de débito para com a Seguridade Social.

De acordo com o relatório fiscal, que não apontou a existência de circunstâncias agravantes ou atenuantes, a multa aplicada encontra-se prevista no art. 283, inciso II, alínea "c" do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99, esclarecendo que a cada não exigência do documento caracteriza a aplicação de multa no valor de R\$ 11.569,42 (onze mil, quinhentos e sessenta e nove reais e quarenta e dois centavos). No presente caso tem-se nove ocorrências, totalizando R\$ 104.124,78 (cento e quatro mil, cento e vinte e quatro reais e setenta e oito centavos), de acordo com a Portaria MPS nº 342, de 26/08/2006.

Nos termos do art. 41 da Lei nº 8.212/91, o dirigente de entidade ou do órgão, responde pessoalmente pela multa aplicada por infração de dispositivos daquela lei. Assim, o auto de infração foi lavrado na pessoa do Sr. CARLOS JOSÉ CARDOSO, Presidente do Órgão e representante da Autarquia nas contratações de empresas prestadoras de serviços, obras e fornecedores.

O autuado apresentou defesa INTEMPESTIVA, às fls. 24/32, protocolizada sob nº 35067.000669/2007-96, alegando:

1 - (...) cumpre salientar que a correspondência recebida no dia 17 de janeiro de 2007, às 17:00hs., pelo porteiro do Edifício onde reside o defendente, ficou no escaninho no aguardo deste, entregue ao seu defensor que no final assina no dia 18 de janeiro de 2007, e em atendimento ao Ofício, que, ora defende e diante das argumentações relevantes ao princípio da defesa sem vício requer desde já o pedido de reconsideração do prazo e como sustentação os artigos 42 e 44 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, bem como da contagem do prazo com base no § único da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993."

2 - Existe divergência entre o período fiscalizado contido no Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF e a data da contratação com a empresa Imunoset Comércio de Produtos de Laboratórios Ltda. indicada no Relatório Fiscal;

3 - A Lei nº 11.098/2005, citada no TEAF, entrou em vigor posteriormente às contratações, sendo imprestável para lastrear o procedimento fiscal;

4 - Houve cerceamento do direito de defesa do autuado, por omissão de informações necessárias ao entendimento do levantamento;

5 - Não consta do Relatório Fiscal se as empresas recolheram ou não as contribuições previdenciárias nem a forma de contratação com essas empresas. Também não

esclarece se as empresas faziam parte do cadastro único de fornecedores do Estado, e assim ficariam isentas da apresentação de CND;

6 - O defendente não cuidava dos processos de contratação de empresas.

Protesta por juntada de novos documentos e requer o cancelamento do auto de infração.

Após análise, a Delegacia da Receita Previdenciária em Vitória/ES, por meio da Decisão-Notificação n.º 07.401.4/0064/2007, julgou procedente a autuação, ementando, assim sua decisão:

"AUTO-DE-INFRAÇÃO. DEIXAR DE EXIGIR CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - CND DA EMPRESA, QUANDO DA CONTRATAÇÃO COM O PODER PÚBLICO.

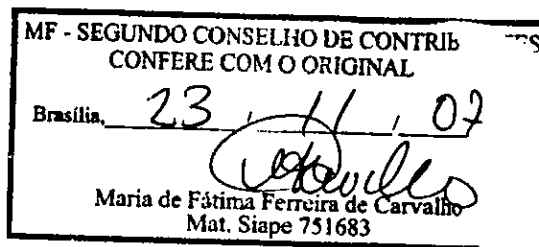
Constitui infração, ficando o responsável sujeito a Multa, deixar o servidor, o serventuário da justiça ou titular de serventia extrajudicial de exigir Certidão Negativa de Débito - CND da empresa, quando da contratação com o poder público".

Ciente da decisão e com ela não se conformando, o interessado ingressou com recurso a este Conselho, em que reproduziu as razões aduzidas em sua impugnação, e ao final requereu seja dado provimento ao recurso, cancelando o Auto de Infração e decretando a nulidade da Decisão-Notificação ora recorrida, em face da ofensa do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Não houve depósito recursal por se tratar de pessoa física dispensado, legalmente, de fazê-lo.

A Secretaria da Receita Previdenciária em Vitória/ES ofereceu contra-razões.

É o Relatório.



Voto

Conselheira CLEUSA VIEIRA DE SOUZA, Relatora

Presentes os pressupostos de admissibilidade, pois o recurso é tempestivo e dispensado depósito recursal.

Conforme relatado, versam os autos sobre Auto de Infração – AI, lavrado em 13/12/2006, em face de CARLOS JOSÉ CARDOSO, pelo descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 47 inciso I alínea “a” da Lei nº 8.212/91 combinado com o art. 257, I, “a” e § 7º e art. 263 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, uma vez que de acordo com o Relatório Fiscal da Infração às fls.13/14, em auditoria fiscal realizada no Instituto Estadual de Saúde Pública – IESP, ficou constatado que deixaram de ser exigidos das empresas contratadas indicadas no Relatório Fiscal (fls.13), documentos comprobatórios de inexistência de débito para com a Seguridade Social.

Em análise da preliminar de cerceamento de defesa trazida à baila pelo recorrente quando em sua impugnação, bem assim em suas razões de recurso alega que houve cerceamento de defesa apontando inicialmente que a correspondência foi recebida em 17.01.2007. Contudo, a correspondência que encaminhou o presente Auto de Infração foi recebida no destinatário em 15.01.2007, como comprova o Aviso de Recebimento – AR às fls.22. Assim, o prazo para apresentação de impugnação iniciou em 16.01.2007, terminando em 30.01.2007. Portanto recebida em tempo hábil par apresentação de impugnação.

Há que se esclarecer, todavia que a forma de citação efetuada pelo correio, é regular e possui respaldo na legislação que rege a matéria (Decreto nº 70.235/72, Lei nº 9784/99, PT/MPAS nº 357/02 e 520/04 e ainda a IN/INSS/DC nº 100/03), segundo a qual a intimação pode ser efetuada por ciência pessoal no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a ciência do interessado.

Além disso, no caso vertente, não há que se falar em cerceamento de defesa, porquanto a citação foi efetuada por meio do ofício nº 006/2007/SRP/Seção de Fiscalização (fls.49), no qual é informado o prazo para apresentação de impugnação é importante ressaltar que essa citação foi recebida em 15/01/2007, não havendo, portanto qualquer irregularidade, ou ofensa aos dispositivos da legislação que rege a matéria, acima citados.

Com relação à alegação de cerceamento de defesa, face as suposta divergência entre o período fiscalizado e a data da contratação da empresa Imonoset Comércio de Produtos de Laboratórios LTDA, verifico que as alegações do recorrente não têm nenhuma procedência: a uma porque o contrato possui o número 168/2002, dando a presunção de que o número após a barra, como nos demais processos indica o ano de sua celebração; e a duas porque esse contrato é documento da empresa, que detém sua guarda, cujo acesso lhe é permitido a qualquer tempo.

Dessa maneira, com base nos argumentos apresentados, não se pode concordar que tenha havido o cerceamento de defesa alegado, até porque quando a administração pública antes de decidir sobre o mérito de uma questão dá à parte contrária oportunidade de impugná-la não está ofendendo o citado princípio.Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIB
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 23 11 07

Handwritten signature

Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. SIAPE 751683

Superada a preliminar suscitada, passo à análise do mérito. Em que pesem as alegações do contribuinte, vale esclarecer que também não tem relevância o fato de ter sido ou não apurado se as empresas recolheram ou não as contribuições previdenciárias por elas devidas para a apresentação da CND, pois não se trata aqui de responsabilidade solidária pelo cumprimento de obrigação principal (de dar), por falta de recolhimento da contribuição, mas, de descumprimento de obrigação acessória prevista em lei, conforme definida no art. 113, § 2º do Código Tributário Nacional, tendo como objeto as prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos. Em outras palavras, a obrigação de fazer ou deixar de fazer alguma coisa no interesse da arrecadação, cujo descumprimento, impõe a aplicação de sanção administrativa, por meio de multa, legalmente estabelecida.

Vale ressaltar que a descrição da infração cometida possibilita a compreensão total dos fatos que deram origem à autuação, bem como o dispositivo legal infringido e no presente caso a obrigação está prevista no art. 47 inciso I alínea "a" da Lei nº 8212/91 (*verbis*):

"Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95).

I - da empresa:

a) na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou crédito concedido por ele";

Como se pode verificar pela leitura do dispositivo legal acima transcrito, não foi a falta de recolhimento do tributo que ensejou a sanção aplicada, mas justamente o descumprimento de uma obrigação de fazer, quando deixou de exigir das empresas contratadas pelo poder público, o documento comprobatório da inexistência de débito. Nesse sentido, cumpre salientar que o descumprimento de obrigação acessória, sujeita o responsável à multa pecuniária, e, a teor do disposto no art. 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.

A teor do disposto no art. 41 da mesma lei, o dirigente de órgão público responde pessoalmente pela multa aplicada por infração a dispositivos da referida lei e do seu regulamento. Cumpre lembrar que, por definição legal, considera-se dirigente, aquele que tem a competência funcional para decidir a prática ou não do ato que venha constituir a infração.

Para melhor elucidação acerca do citado artigo, a Orientação Interna OI/MPS/SRP nº 11/2005, assim dispõe:

"OI/MPS/SRP nº 11/2005.

(...).

Art. 245.- A identificação do dirigente responsável pela inobservância da legislação previdenciária poderá ser feita através de exame de documentos, tais como a Lei Orgânica Municipal ou Distrital, a Constituição Estadual, o Regimento Interno, o Estatuto e os Termos de

Brasília, 23.11.07

Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siane 751683

CC02/C06
Fls. 73

~~nomeação, devendo a fiscalização se-intervir na estrutura regimental do órgão ou entidade.~~

Parágrafo único – Não sendo apresentado qualquer documento que identifique a estrutura regimental e as atribuições inerentes a cada órgão ou entidade, ou não sendo possível estabelecer, nos atos examinados, e de forma claramente identificável, a competência pela prática do ato, deverá ser autuado, na administração direta, o dirigente máximo em cada poder do ente estatal (Legislativo, Executivo ou Judiciário) e, na administração indireta, os respectivos presidentes ou detentores de cargos afins, não se aplicando, nesse caso a determinação contida no § 4º do art. 334." (grifos nossos).

Não sendo apresentada a Lei Orgânica ou qualquer outro documento que identifique a estrutura regimental e as atribuições inerentes de cada órgão ou sempre que não se conseguir identificar, expressamente, a quem é atribuída a competência do ato que constituiu a infração, deve ser autuado o dirigente máximo de cada órgão. Por esse motivo recai sobre a pessoa do Sr. Presidente da Superintendência de Transporte e Trânsito, autoridade máxima do órgão, a responsabilidade pela infração praticada, devendo, por isso mesmo, responder pela multa aplicada.

O Auto de infração em epígrafe encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido emitido de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o disposto no "caput" do art. 33 da Lei n.º. 8.212/91 e do art. 293 do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

Isto posto, e

CONSIDERANDO tudo mais que dos autos consta.

CONCLUSÃO: pelo exposto **VOTO** no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**

Sala das Sessões, em 10 de outubro de 2007.


CLEUSA VIEIRA DE SOUZA