



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

Processo nº 35226.002773/2006-64
Recurso nº 254.257 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.332 – 3ª Turma Especial
Sessão de 19 de outubro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente EMPRESA O DIA LTDA
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM TERESINA - PI

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 25/08/2006

PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 08 DO STF. DECADÊNCIA PARCIAL DOS FUNDAMENTOS DA AUTUAÇÃO.

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

Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial parte dos fundamentos da autuação.

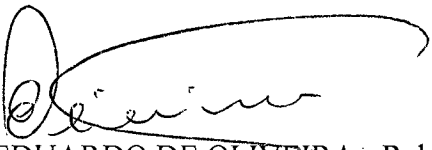
Recurso Voluntário Provido em Parte

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 maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado, reconhecendo que parte dos fundamentos da infração foram alcançadas pela decadência. Porém, não atingido o valor do presente crédito, haja vista que este é composto por valor fixo estabelecido em lei, independentemente, da quantidade de fundamentos existentes, bastando um para gerar a autuação. Destarte, a DRF de origem não deve promover qualquer alteração do valor deste em razão desta decisão. Vencido(a) o(a) Conselheiro(a) Helton Carlos Praia de Lima que entende que a forma do registro deve ser : “Recurso Voluntário Negado”.


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA - Presidente.



EDUARDO DE OLIVEIRA - 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

O presente Auto de Infração – AI, CFL.38, deixar de exibir qualquer documento ou livro relacionado com as contribuições previdenciárias, ou exibi-los sem as formalidades legais, com período de apuração de 01/1999 a 09/2006, conforme Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, de fls. 14 e 15, objetiva a aplicação de penalidade por infração a dever instrumental, determinado por lei.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação em 10/05/2006, AR, fls. 16, e apresentou sua defesa/impugnação, as fls. 18 a 31, a qual foi acompanhada dos documentos, de fls. 32 a 43.

A defesa foi considerada tempestiva, fls. 47, uma vez que o contribuinte foi cientificado do AI, em 10/05/2006, AR, fls. 16, e em 25/05/2006, protocolizou a impugnação, fls. 44.

A Delegacia da Receita Previdenciária em Teresina – PI emitiu a Decisão-Notificação – DN Nº 44.016.020.05/0023/2007, fls. 50 a 55, em 22/02/2007. Na qual a autuação foi considerada procedente. O contribuinte tomou conhecimento desse decisório, em 12/03/2007, AR, fls. 57.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, fls. 60, com razões recursais, as fls. 61 a 74, onde alega em síntese.

- Que a aplicação da penalidade está amparada no artigo 283, II, “b”, do Decreto 3.048/99;
- Que a infração tem fundamento no artigo 32, III, da Lei 8.212/91 e não no artigo 33, como erroneamente cita o lançamento;
- Que a lei prevê um intervalo de gradação da penalidade, mas o decreto fixou novos limites inovando;
- Que tal fato viola o artigo 5º, II e 150, I da CF/88;
- Que a lei não prevê a pena, estando esta fixada em dispositivo inidôneo;
- Que decreto não poderia criar a penalidade e que o Chefe do Executivo deve limitar-se ao que contido no artigo 84, IV, da CF, já tendo o STJ manifestado-se sobre o assunto;

- Que as penalidade tributárias pela semelhança deve-se aplicar o princípio penal do artigo 5º, XXXIX, da CF/88, trazendo lição de Nelson Hungria e jurisprudência;
- Que a atuação é nula, pois não respaldada em lei;
- Que o potencial levis da infração é ínfimo ao sistema de seguridade social, não causando lesão devendo esta ser fixada em valor mínimo;
- Que a multa é abusiva e desproporcional e irrazoável;
- Que medidas legislativas sem pertinência, desnecessária e desproporcional devem ser tidas por inconstitucionais;
- Finaliza pedindo: a) anulação do auto de infração; b) caso, mantido este a mitigação da pena em razão da sua excessividade frente à lesão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO DE OLIVEIRA, Relator

O recurso foi interposto tempestivamente, em 11/04/2007, conforme, fls. 59 e 89. No que tange ao depósito recursal a empresa foi dispensada deste em razão do Provimento do Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.011038-0 PI no MS 200740000013990, fls. 80, bem como pela Sentença, de fls. 85 e 86, que concedeu a segurança no MS. Pressupostos superados, passo ao exame das questões preliminares ao mérito especificamente quanto a decadência.

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

Súmula Vinculante nº 8 "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".

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

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.



Verifica-se da leitura do Relatório Fiscal da Infração - REFISC, de fls. 04, que a autuação deu-se em razão da não apresentação de documentos relativos a lançamentos realizados nas contas contábeis de n°s 421.3.01; 421.3.9; 421.3.10; 421.3.11, referentes ao ano de 1999 e da falta de autenticação dos livros diários na junta comercial para os anos de 1999 a 2005.

Desta forma, como não seria mais possível incluir as competências que antecedem a maio de 2001 no procedimento fiscal, pois anteriores ao período em que a fiscalização estaria legalmente autorizada a examinar a documentação do contribuinte devem essas causas justificadoras da presente autuação ser tidas por decadentes.

Assim sendo, os fundamentos da autuação com supedâneo na não apresentação de documentos relativos a lançamentos realizados nas contas contábeis de n°s 421.3.01; 421.3.9; 421.3.10; 421.3.11, referente ao ano de 1999 devem ser excluídos da autuação.

No que tange a falta de autenticação dos livros diários para os anos de 1999; 2000 e até 04/2001, também, devem ser excluídos como fundamentos da autuação.

Permanecem, entretanto, as faltas relativas a não apresentação dos livros diários devidamente formalizados para o restante do ano de 2001, bem como para os anos de 2002 a 2005, o que justifica a manutenção da multa sob o foco da decadência.

Não há citação errônea no lançamento. O contribuinte é que se equivocou quanto a norma legal aplicada. O artigo 32, III, não prevê penalidade, mas sim o artigo 33, § 3º, no qual foi a autuação fundamentada, autorizando a aplicação de penalidade.

É correta a assertiva do contribuinte ao dizer que lei fixou os limites mínimos e máximos das penalidades, artigo 92 c/c o artigo 102, ambos, da Lei 8.212/91. Mas opera novo equívoco ao dizer que o Decreto 3.048/99 fixou novos limites inovando. O citado decreto apenas agrupou as infrações de acordo com a gravidade destas dentro dos limites fixados na lei. Desta forma, evidente que o decreto nada criou e não houve violação ao artigo 84, IV, da CF/88, bem como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ não se aplica ao caso, uma vez que a penalidade está expressamente fixada em lei.

A penalidade está prevista na lei – tendo esta definido a conduta violadora, que enseja aplicação da pena, bem como o *quantum* da pena, o qual é reajustado anualmente nos termos do artigo 102, da lei de custeio.

Ter ou não a infração cometida potencialidade lesiva é irrelevante para o deslinde da questão, uma vez que o artigo 136 do CTN, diz que:

Art. 136. 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 multa não tem o condão da abusividade, pois entabulada em valor que corresponde a dez vezes o valor mínimo e o valor máximo da multa permitido por lei é cem vezes o valor mínimo.

Desta forma, fica evidente que a multa aplicada é a décima parte da possível, o que evidência sua aplicação em patamares dentro da razoabilidade e proporcionalidade legal.

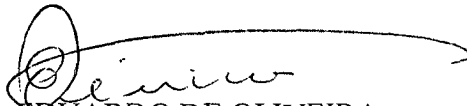
Não existe a alegada medida legislativa impertinente, desnecessária e desproporcional, pois toda a legislação de regência aplicável a matéria é oriunda do poder competente. Além do que, este órgão não é competente para apreciar situações de inconstitucionalidade artigo, 62, caput, da Portaria MF/GM 256/2009 – Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, bem como da Súmula 02.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto voto por CONHECER DO RECURSO para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, reconhecendo que parte dos fundamentos da infração foram alcançadas pela decadência. Porém, não atingido o valor do presente crédito, haja vista que este é composto por valor fixo estabelecido em lei, independentemente, da quantidade de fundamentos existentes, bastando um para gerar a autuação. Destarte, a DRF origem não deve promover qualquer alteração do valor deste em razão desta decisão.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2010


EDUARDO DE OLIVEIRA