

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

Processo nº 35564.006646/2006-01
Recurso nº 158.672 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.165 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente ALITER CONSTRUÇÕES E SANEAMENTO LTDA
Recorrida DRJ-SÃO PAULO II/SP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 14/11/2006

PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESATENDIMENTO À SOLICITAÇÃO DO FISCO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO.

Deixar de atender a solicitação fiscal para apresentar documentos relacionados às contribuições previdenciárias caracteriza infração à legislação por descumprimento de obrigação acessória.

PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

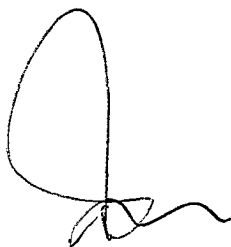
O fisco dispõe de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu a infração, para constituir o crédito correspondente à penalidade por descumprimento de obrigação acessória.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que votaram por declarar a decadência; e II) Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

1
[Assinatura]



ELIAS SAMPAIO FREIRE – Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa, _____, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Maria da Glória Faria (Suplente).

Relatório

Trata o presente processo administrativo do Auto-de-Infração – AI, DEBCAD n.º 37.026.419-3, lavrado em 14/11/2006, contra o sujeito passivo acima identificado por descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 33, § 2.º, da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, combinado com o art. 232 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999. O valor da penalidade aplicada atingiu a cifra de R\$ 34.706,49(trinta e quatro mil e setecentos e seis reais e quarenta e nove centavos).

Segundo o Relatório Fiscal da Infração, fl. 06, a empresa mesmo intimada por termo próprio, deixou de apresentar ao fisco guias de recolhimento e contratos de prestação de serviço relativos ao período de 01/1995 a 01/1999.

A metodologia e fundamentação legal utilizadas no cálculo da penalidade encontram-se expostas no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fl. 07. Cita-se no relato que o fato da empresa ser reincidente na mesma infração implicou na elevação da multa em três vezes.

Cientificado do lançamento, o sujeito passivo apresentou impugnação, fls. 21/22. Alega que a documentação solicitada já havia sido disponibilizada em ação fiscal pretérita e encontra-se apensada aos autos da NFLD n.º 35.421.817-4, a qual foi declarada nula pelo CRPS, conforme acórdão colacionado. Portanto, no seu entender, não houve prejuízo para o fisco a falta de apresentação dos referidos documentos.

A 9.ª Turma da DRJ São Paulo II, mediante o Acórdão 17-19.543, fls. 41/44, considerou procedente o lançamento.

Inconformado com a decisão *a quo*, o sujeito passivo apresentou recurso, fls. 48/53, alegando inicialmente que é detentor de decisão judicial que lhe garante o segmento do recurso independentemente do depósito para garantia de instância.

Depois, afirma que se a obrigação principal está caduca, também está a obrigação de apresentar os documentos exigidos, posto que o art. 45 da Lei n.º 8.212/1991 foi declarado inconstitucional pela Corte Especial do STJ.

Advoga ainda que, se não existia a solidariedade entre empreiteiro e subempreiteiro até o advento da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, não há motivação para que se viesse exigir documentos para comprovar a obrigação solidária, sendo o AI nulo por falta de motivação.

Por fim, assevera que o presente crédito não tem como prosperar.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência, fls. 100/103, para que se verificasse em que data foi dada ciência da NFLD anulada a autuada.

Em resposta, fls. 105/107, o órgão preparador afirmou que, na data da constituição daquele crédito, não havia norma prevendo a remessa de NFLD à empresa

contratada. Conclui que somente a recorrente participou do polo passivo, mas, mesmo que se reconheça a decadência em relação ao devedor direto, esse efeito não deve se estender ao responsável tributário, posto que quando esse tomou ciência da NFLD não havia ainda transcorrido o prazo decadencial.

Intimado desse despacho, fl. 115, a recorrente não se manifestou.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente possuía decisão judicial garantindo o seguimento do recurso independentemente de depósito prévio.

Início pela verificação da alegada decadência do direito do fisco de lançar a multa presente no AI. A princípio, cabe esclarecer que a presente autuação foi lavrada em ação fiscal específica, que teve como objeto o lançamento de créditos previdenciários em substituição à NFLD nº 35.421.817-4, a qual houvera sido anulada por vício formal.

A citada anulação deu-se em 23/08/2005, portanto, o fisco, nos termos do inciso II do art. 173 do CTN¹, teria cinco anos a partir desse marco para lançar os créditos substitutivos, não havendo, numa primeira análise, o que se falar em decadência, posto que o presente AI data de 14/11/2006.

Todavia, é necessário que seja perquirido se, quando da lavratura da NFLD nulificada, o fisco ainda poderia lançar as contribuições, tendo-se em conta o teor da Súmula Vinculante nº 08, que, declarando a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, determinou a aplicação do CTN para fins de contagem do prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias.

Pois bem, o período fiscalizado compreendeu as competências de 01/1995 a 01/1999 e o contribuinte teve ciência da NFLD declarada nula em 20/12/2002. Vê-se, portanto, que a decadência não havia se operado para todo o período compreendido na ação fiscal.

Nesse sentido, em 20/12/2002, certamente não havia sido alcançadas pela decadência as competências a partir de 12/1997, independentemente da forma de contagem do prazo decadencial, se pelo art. 173, I, ou pelo art. 150, § 4.º, ambos do CTN.

Por outro lado, o art. 33, § 11, da Lei nº 8.212/1991², previa, no momento da lavratura, a obrigação de guarda da documentação relativa ao cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social pelo prazo de dez anos.

Posso concluir, então, que a documentação solicitada era relativa a período não alcançado integralmente pela decadência na data da lavratura da NFLD que fora anulada. Assim, o fisco disporia de motivo para solicitar a documentação, cuja não apresentação pela contribuinte deu origem a autuação guerreada.

¹ 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.

² § 11. Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa durante dez anos, à disposição da fiscalização.

Ora, se havia necessidade de efetuar a lavratura relativa a período não decadente, a autoridade fiscal teria inquestionável interesse em requerer documentos relativos aos correspondentes fatos geradores, além de que era obrigação legal da contribuinte guardá-los pelo prazo de dez anos, os quais ainda não haviam transcorrido na data da autuação.

Afasto, assim, a preliminar de decadência.

O argumento de mérito apresentado no recurso diz respeito à impossibilidade de aplicação da responsabilidade solidária, entre empreiteiro e subempreiteiro, quanto ao adimplemento das contribuições sociais antes do advento da Lei n.º 9.528/1997.

Essa alegação não merece ser acatada. É que o período a que se circunscreve a documentação solicitada vai até a competência 01/1999, portanto, posterior ao marco normativo citado pela recorrente.

Posso concluir, com esteio nas razões acima, que tendo a contribuinte deixado de apresentar as guias específicas e os contratos de prestação de serviço motivadamente solicitados pela auditoria, incorreu em infração aos §§ 2.º e 3.º do art. 33 da Lei n.º 8.212/1991, pelo que não merece censura a autuação sob testilha.

Meu voto é pelo afastamento da preliminar suscitada e, no mérito, pelo não provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator