



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

Processo nº 10167.001592/2007-12
Recurso nº 153.039 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.074 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2009
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente CONSERVADORA NACIONAL DE IMÓVEIS 5 ESTRELAS LTDA.
Recorrida DRJ-BRASÍLIA/DF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 19/05/2006

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 33, § 2.º DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 283, II, "j" DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária

Inobservância do artigo 33, § 2.º da Lei n.º 8.212/91 c/c artigo 283, II, "j" do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso

ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA – Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata o presente auto-de-infração, lavrado em desfavor da recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 33, §2º da Lei nº 8.212/1991 c/c art. 283, II, “j” do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, a recorrente deixou de apresentar os livros diários e razão solicitados por meio de TIAD para o exercício 2005, bem como folhas de pagamento (01/1998, 02/2003, 09/2004 e 13/2004), e notas fiscais de serviços.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou impugnação, fls. 25 a 31.

Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do lançamento, conforme fls. 42 a 45.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 49 a 58. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

Cabe ao presente caso a aplicação dos termos do art. 106 do CTN, onde aplicam-se efeitos retroativos da lei mais benéfica ao contribuinte, quando ainda não definitivamente julgado o ato, razão pela qual deve-se reduzir o percentual da multa para que incida aquela menos gravosa.

Havendo dúvida ou incerteza da presente NFLD, calca-se na impossibilidade de determinar o quantum devido e a que causa fora-lhe imposta tal cobrança, sendo certo que em havendo declaração de ilegalidade ou inconstitucionalidade de algum preceito genérico exigido, a presente NFLD perderá a liquidez, haja vista a incerteza do crédito.

O presente AI na forma como foi lançado fatalmente não servirá de base para emissão de uma Certidão da Dívida Ativa apta a embasar futura execução fiscal, sendo assim deve a mesma ser retificada.

Requer ainda, seja acolhida toda a matéria trazida no presente recurso para que seja anulado o presente AI, ou em assim não entendendo seja considerada indevida a multa, por ser a mesma confiscatória.

A Reccita Previdenciária encaminhou o recurso a este conselho, sem a apresentação de contra-razões.

É o relatório.



Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 76. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Em primeiro lugar cumpre-nos destacar que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por cerceamento de defesa, muito menos incerteza da presente notificação. Destaca-se como passos necessários a realização do procedimento:

- *autorização por meio da emissão do Mandato de Procedimento Fiscal -- MPF- F e complementares, com a competente designação do auditor fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *intimação para a apresentação dos documentos conforme Termos de Intimação para Apresentação de Documentos TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*
- *autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandato, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes*

Neste sentido, as alegações de que o procedimento não poderia prosperar por não ter a autoridade tomado providências no sentido de esclarecer o quantum devido, visto o abuso na cobrança das contribuições, não lhe confiro razão.

OS documentos constante do AI esclarecem não apenas quais os fatos que ensejaram a lavratura do referido auto, bem como toda a fundamentação legal da multa aplicada, razão porque não há que se falar em nulidade.

Superadas as preliminares, vamos a análise do mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito destaca-se que a não impugnação expressa dos fatos geradores objeto da autuação importa em renúncia e conseqüente concordância com os termos do AI. O próprio recorrente reconhece a falta quando questiona o valor da multa aplicada.



Quanto ao argumento de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, indo de encontro ao princípio constitucional que veda o confisco, e em função disso deve ser relevada, teço os seguintes argumentos.

A vedação constitucional quanto ao caráter confiscatório se dá em relação ao tributo e não à penalidade pecuniária, sendo esta última a apreciada no caso concreto. Nesse sentido preceitua o art. 150, IV da Constituição Federal de 1988:

Art. 150 Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios

(.)

IV - utilizar tributo com efeito de confisco,

O procedimento adotado pelo AFPS na aplicação do presente auto-de-infração seguiu a legislação previdenciária, conforme fundamentação legal descrita.

Conforme prevê o art. 33, § 2º da Lei nº 8.212/1991, o contribuinte é obrigado a exibir os livros e documentos relacionados com as contribuições previdenciárias, nestas palavras:

Art. 33 Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição, e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9/07/2001)

(.)

§ 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 seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

Assim, a exigência da fiscalização não foi desmedida, pois a solicitação foi realizada no prazo estabelecido na legislação. A Auditora-Fiscal agiu de acordo com a norma aplicável, e não poderia deixar de fazê-lo, uma vez que sua atividade é vinculada.

Desse modo, a recorrente praticou a infração, pois a não apresentação da documentação durante o procedimento fiscal acarreta a responsabilidade do infrator pela penalidade prevista na legislação previdenciária.

Destaca-se que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Como é de conhecimento, a obrigação acessória é decorrente da legislação tributária e não apenas da lei em sentido estrito, conforme dispõe o art. 113, § 2º do CTN, nestas palavras:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária

Conforme descrito no art. 96 do CTN, a legislação engloba não apenas as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos, mas também as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

Assim, foi correta a aplicação do auto de infração pelo órgão previdenciário. O relatório fiscal, indicou de maneira clara e precisa todos os fatos ocorridos, havendo subsunção destes à norma prevista no art. 33, § 2º, da Lei nº 8.212/1991.

O Auto de Infração ao ser aplicado no presente caso, não se transforma em meio obtuso de arrecadação, nem possui efeito confiscatório. Pelo contrário, na legislação previdenciária, a aplicação de auto de infração não possui a natureza meramente arrecadatória, o que se demonstra pela possibilidade de atenuação ou até mesmo de relevação da multa. Nesta última hipótese, o infrator não pagará nenhum valor, desde que cumpridas as disposições legais. Nesse sentido, dispõe o art. 291 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999:

Art. 291 Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até a decisão da autoridade julgadora competente. § 1º A multa será relevada, mediante pedido dentro do prazo de defesa, ainda que não contestada a infração, se o infrator for primário, tiver corrigido a falta e não tiver ocorrido nenhuma circunstância agravante. § 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à multa prevista no art. 286 e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos deste Regulamento § 3º A autoridade que atenuar ou relevar multa recorrerá de ofício para a autoridade hierarquicamente superior, de acordo com o disposto no art. 366



Os valores aplicados em auto de infração pela omissão justificam-se pelo fato da importância dos esclarecimentos para administração previdenciária. As informações prestadas auxiliarão na fiscalização das contribuições arrecadadas em prol da Previdência Social.

Vale destacar, ainda, que a responsabilidade pela infração tributária é em regra objetiva, isto é independe de culpa ou dolo, ou das circunstâncias que geraram o descumprimento da legislação.

Quanto ao questionamento acerca da reincidência, destaca-se que no relatório fiscal da multa, a autoridade fiscal, indicou não só os dispositivos legais de aplicação da multa, bem como o número do auto de infração lavrado em procedimento fiscal anterior.

Assim, foi correta a aplicação do auto de infração ao presente caso pelo órgão previdenciário. Desse modo, a autuação deve persistir.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo o lançamento efetuado.

É como voto.

Sala das Sessões, em 5 de março de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora