



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

Processo n° 10865.002058/2007-56
Recurso n° 257.309 Voluntário
Acórdão n° 2803-00.236 – 3ª Turma Especial
Sessão de 20 de setembro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente COMERCIAL E CONSTRUTORA PAVAN LTDA.
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/11/2005 a 31/12/2005

MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE.

A ausência de exibição à Fiscalização dos documentos e livros relacionados com as contribuições previdenciárias enseja a aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória.

A reincidência, como circunstância agravante, apenas se verifica quando se apurar que o contribuinte sofreu autuação fiscal genérica ou específica no prazo de cinco anos seguintes à ocorrência do trânsito em julgado da decisão administrativa proferida no processo anterior. Não é essa, contudo, a hipótese dos autos.

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 unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA - Presidente.


CAROLINA SIQUEIRA MONTEIRO DE ANDRADE - Relatora.

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

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra COMERCIAL E CONSTRUTORA PAVAN LTDA., por ter a empresa deixado de apresentar à Fiscalização os Livros Diário e Razão do período de 11/2005 a 12/2005. Desta forma, restou caracterizada a infração prevista no art. 33, § 2º da Lei nº. 8.212/91, o que culminou no arbitramento da multa pelo descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 283, II, “j” do Regulamento da Previdência Social, tendo sido verificada a ocorrência de circunstância agravante, pela autuação em auditoria fiscal anterior.

Em sua Impugnação (fls. 13/27), alegou a ora Recorrente que:

(a) realmente existem falhas na documentação, tendo em vista as inúmeras dificuldades econômicas enfrentadas, inclusive ensejando a modalidade de lançamento por arbitramento, todavia, todos os atos da Recorrente demonstram de maneira clara a sua boa-fé;

(b) a multa arbitrada é extremamente alta para os dias atuais, devendo ser aplicado o percentual mínimo apresentado pelo art. 283 do Regulamento da Previdência Social;

(c) que com relação à reincidência esta deve ser aplicada com parcimônia já que trata-se de uma nova fiscalização de um ato já autuado como infracionário.

Verificada a não ocorrência de circunstância agravante, foi exarado despacho às fls. 54/56 determinando a redução da multa em conformidade com a legislação de regência e a reabertura de prazo de 15 dias para a apresentação de nova impugnação, podendo a Recorrente juntar novas provas de suas alegações ou mesmo o recolhimento da multa retificada com redução de 50%.

Expirado prazo sem que houvesse manifestação da Recorrente.

Quando do julgamento da impugnação às fls. 60/66, a autoridade julgadora manteve o lançamento por entender que, consoante o disposto no art. 33, § 2º da Lei nº 8.212/91, é obrigação da empresa exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas na referida lei, sob pena de autuação. Nestes termos, verificada a ocorrência de infração, é poder/dever da autoridade fiscal a lavratura de auto de infração. Com relação à multa imposta, esclarece a autoridade julgadora que a penalidade está prevista nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 e artigos 283, III, “j” e 373 ambos do Regulamento da Previdência Social. Considerando que foi reaberto o prazo para apresentação de defesa, sem a manifestação do contribuinte ou a juntada de provas, não deve prosperar o pleito da Recorrente no sentido de promover a anexação de novos documentos aos autos por preclusão do direito.

Em virtude desta decisão que lhe foi amplamente desfavorável, a empresa interpôs Recurso Voluntário às fls. 70/86, ratificando as razões contidas em sua Impugnação. Adicionalmente, informou que foi impetrado o Mandado de Segurança nº 2007.61.09.00818-04, no qual foi concedida decisão favorável no sentido de determinar o prosseguimento do recurso sem a exigência de depósito no importe de 30%.

É o Relatório.

Voto

Conselheira CAROLINA SIQUEIRA MONTEIRO DE ANDRADE,
Relatora

Como já reconhecido pela autoridade fiscal na manifestação de fls. 101, o Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo. Apenas a título de esclarecimento, a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da exigência de depósito prévio, no valor mínimo de 30% da exigência fiscal, como condição para seguimento do recurso voluntário, deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 21, DOU de 10/11/2009, tornando prejudicada a verificação da manutenção da decisão judicial proferida em favor do contribuinte.

Não há dúvidas de que o fato de a Recorrente não ter apresentado à Fiscalização os Livros Diário e Razão do período de 11/2005 a 12/2005 enseja a imposição de multa, nos exatos termos da disposição contida no artigo 32, § 2º, da Lei 8.212/91, nos seguintes termos:

"Lei 8.212/91

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 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 exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

Inicialmente, há que se ressaltar que a Recorrente não refutou, em momento algum, a alegação de descumprimento de obrigação acessória, limitando-se a afirmar que se encontra falha com parte da sua documentação contábil:

"No caso presente, a requerente realmente encontra-se falha com parte de sua documentação, tendo em vista inúmeras dificuldades por que passou, e ainda vem passando, inclusive ensejando a modalidade de lançamento por arbitramento por parte desta Autoridade Fiscal, na oportunidade de sua fiscalização (final de 2.005).

Porém, não se pode negar que seus atos demonstram de maneira clara e cristalina sua boa-fé, e não qualquer dolo ou intenção de sonegar, burlar ou fraudar a legislação de qualquer forma que o seja.

Embora em dificuldades, e ainda, encontrando inúmeras barreiras burocráticas impostas por alguns Órgãos administrativos, pode realmente ter praticado com atraso algumas de suas obrigações acessórias de apresentação de declarações ou ainda, de homologação de documentos referente a obras que construiu.”

Como se vê, não há, no recurso aviado pela contribuinte, qualquer argumento que confronte o entendimento esposado pela autoridade fiscal no auto de infração ou pela autoridade julgadora na decisão-notificação. Ou seja, em momento algum a Recorrente demonstrou que cumpriu a obrigação de apresentar à Fiscalização os documentos contábeis a que era obrigada.

Ademais, há que se esclarecer que o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, estabelece que o descumprimento das obrigações previstas em lei enseja a aplicação de multa. No caso de a empresa deixar de apresentar à Fiscalização os Livros Diário e Razão do período de 11/2005 a 12/2005, a multa aplicável é aquela prevista em seu art. 283, inciso II, alínea “j”.

Como se depreende do exposto, a exigência de multa pelo descumprimento de obrigação acessória é decorrente de lei, e não pode o Fisco Previdenciário furtar-se de sua obrigação de aplicar a lei, já que o ato administrativo de lançamento é totalmente vinculado à norma. A cobrança do referido acréscimo legal, assim, tem previsão legal que ampara sua exigência e, portanto, sua aplicação obedece ao princípio da legalidade, essencial ao funcionamento da Administração Pública.

Nestes termos, revela-se irrelevante a discussão sobre o eventual caráter confiscatório da penalidade aplicável nos autos.

Há, todavia, que se analisar a existência de circunstância agravante, capaz de ensejar a majoração da multa aplicada, como entendeu a autoridade fiscal. O Regulamento da Previdência Social, ao tratar do assunto, assevera, em seu art. 290, que constitui circunstância agravante a verificação de reincidência, assim definida pelo parágrafo único:

“Art. 290. Constituem circunstâncias agravantes da infração, das quais dependerá a gradação da multa, ter o infrator:

I - tentado subornar servidor dos órgãos competentes;

II - agido com dolo, fraude ou má-fé;

III - desacatado, no ato da ação fiscal, o agente da fiscalização;

IV - obstado a ação da fiscalização; ou

V - incorrido em reincidência.

Parágrafo único. Caracteriza reincidência a prática de nova infração a dispositivo da legislação por uma mesma pessoa ou por seu sucessor, dentro de cinco anos da data em que houver passado em julgamento administrativo a decisão condenatória

ou homologatória da extinção do crédito referente à infração anterior.”

A reincidência poderá ser específica, se relativa à mesma infração, ou genérica, se se tratar de infração diversa da que ora se analisa.

Como fundamento à adoção da hipótese prevista no art. 290 do Regulamento da Previdência Social, a autoridade fiscal fez menção à existência das seguintes autuações:

AI 35.834.502-2 20/12/2005 CFL 31

AI 35.834.503-0 20/12/2005 CFL 38

AI 35.834.504-9 20/12/2005 CFL 34

AI 35.834.505-7 20/12/2005 CFL 89

Cumprе observar, contudo, que a autoridade fiscal não logrou comprovar nos autos que já teria havido o trânsito em julgado das decisões administrativas relativas aos referidos processos.

Na verdade, tal comprovação não seria mesmo possível já que os autos de infração 35.834.502-2, 35.834.503-0 e 35.834.504-9 estão sob a responsabilidade desta Relator, tendo os dois primeiros sido incluídos para julgamento na sessão do mês de setembro de 2010 e o terceiro sido julgado na sessão do mês de abril de 2010.

Logo, verifica-se que o requisito previsto na legislação para o reconhecimento da circunstância agravante da reincidência não se verificou, tendo a autoridade fiscal se baseado na mera existência de auto de infração lavrado contra o contribuinte.

Dessa forma, não se pode admitir a majoração da multa aplicada nos autos em três vezes o seu valor, como determinado na autuação promovida pelo Fisco.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pela parte, para reconhecer, de ofício, a inexistência da circunstância agravante da reincidência, devendo a multa ser reduzida ao valor mínimo previsto na legislação.


CAROLINA SIQUEIRA MONTEIRO DE ANDRADE - Relatora