



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10920.004148/2008-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-002.647 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 24 de setembro de 2020
Recorrente DIBRASUL EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 26/08/2008

PAF. NULIDADE DO LANÇAMENTO. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

Não ocorre cerceamento de defesa quando consta na autuação a clara descrição dos fatos e circunstâncias que o embasaram, respaldados nos enquadramentos legais que, no entendimento da autoridade fiscal ensejariam a penalidade aplicada.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS E LIVROS RELACIONADOS COM AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CFL 38.

Deixar a empresa de exibir documento ou livro relacionado com as contribuições legais, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira, constitui infração à legislação de regência, sujeitando-se a multa do art. 283, II, do Decreto nº 3.048/99 (RPS), atualizada pela Portaria MPS/MF nº 77, de 11/03/2008.

O valor da multa aplicada está em consonância com os arts. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 e arts. 283, II, “j” e 373 do RPS.

PAF. MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA DO CARF. SÚMULA Nº 2.

Enquanto vigentes, os dispositivos legais devem ser cumpridos, principalmente em se tratando da administração pública, cuja atividade está atrelada ao princípio da estrita legalidade, razão pela qual não há que se falar em confisco quando a multa for aplicada em conformidade com a legislação.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Presidente), Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez e Wilderson Botto.

Relatório

Autuação e Impugnação

Trata-se o presente feito de exigência fiscal, no valor de R\$ 12.548,77, relativa a multa aplicada à contribuinte por ter deixado de exibir documentos ou livros relacionados com as contribuições previdenciárias, ou tê-los apresentado sem as formalidades legais exigidas, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º da Lei 8.212/91 c/c arts. 232 e 233, parágrafo único do Decreto nº 3.048/99, conforme se depreende do auto de infração - DEBCAB nº 37.168.818-3 constante dos autos (fls. 2/6).

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto o relatório da decisão de primeira instância – Acórdão nº 07-16.976, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis - DRJ/FNS (fls. 28/35):

O Auto de Infração (AI) em pauta (DEBCAD nº 37.168.818-3) foi lavrado, nos termos do relatório fiscal da infração de fls. 11 a 13, em razão do sujeito passivo acima identificado ter descumprido obrigação acessória prevista no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212, de 1991, **ao deixar de apresentar à Fiscalização, embora devidamente intimada (fl. 08), o Livro Caixa relativo aos anos de 2006 e 2007 e as folhas-de-pagamento da filial CNPJ 78.520.970/0003-77 dos anos de 2003 a 2007.**

Foi aplicada **multa no valor de R\$ 12.548,77** (doze mil e quinhentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), de acordo com a alínea “j”, do inciso II, do artigo 283, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, c/c os artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212, de 1991 e a Portaria do Ministério da Previdência Social nº 77, de 11 de março de 2008, conforme Relatório Fiscal de Aplicação da Multa (fl. 14).

Ainda de acordo com o relatório de fls. 11 a 13, o crédito previdenciário **está sendo constituído mediante responsabilidade solidária**, prevista no art. 30, IX, da Lei nº 8.212/1991, uma vez que a autuada, juntamente com as empresas Guará Transportes Ltda. EPP e Carrocerias Rodar Ltda. EPP são integrantes de grupo econômico de fato, evidenciando, nos seus itens 13 a 28, os requisitos de fato e de direito para a referida caracterização.

Em sua impugnação tempestiva de fls. 16 a 21 a Autuada alega, em síntese, o que passo a expor:

Diz que há vício insanável na autuação que gera a sua nulidade, uma vez que na mesma não há a necessária descrição dos fatos e motivação do lançamento, gerando dúvidas quanto ao lançamento.

Assevera que em nenhum momento houve a infração supostamente descrita pela fiscalização no AI, pois os documentos que foram entregues à fiscalização fazem prova contrária aos termos narrados na autuação.

Diz ainda que não pode prosperar a multa na forma como aplicada, devendo ser observado em relação às multas os princípios adstritos à tributação. Assim, como o acessório segue o principal, o que se confirma pela redação dos arts. 113, parágrafo 1º, 139 e 142 do Código Tributário Nacional (CTN), há necessidade da observância das regras constitucionais que preveem as limitações ao poder de tributar quando da aplicação tanto dos tributos (elementos principais) quanto das multas (elementos acessórios). Assim, diz ser necessária a aplicação do princípio da razoabilidade em matéria de penalidades pecuniárias e que os acréscimos de multa, juros e correção monetária não podem ultrapassar o limite do que razoavelmente possa se presumir como resultado econômico obtido com as operações tributadas a que se refere a obrigação em atraso.

Tem ainda que devem ser observados na imposição das multas os princípios da proporcionalidade, proibição do efeito de confisco e capacidade contributiva, devendo ser revistos os percentuais de multa aplicados para a cobrança dos créditos pretendidos pela fiscalização não podendo prosperar, em face dos mesmos, a cobrança das multas impostas pela Fiscalização.

Questiona, ainda, o fato de que o valor da autuação está amparado na Portaria 77/2008, uma vez que as multas tributárias só podem ser instituídas ou majoradas por lei federal.

Requer, ao final, a nulidade da autuação, “em virtude das irregularidades existentes no mesmo, em especial aos vícios existentes na fundamentação, da inocorrência da intenção de lesar, e da violação nas regras constitucionais na aplicação das multas impostas”.

Acórdão de Primeira Instância

Ao apreciar o feito, a DRJ/FNS, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, mantendo-se incólume a multa aplicada.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão, em 25/08/2009 (fls. 37), a contribuinte, por seu representante legal interpôs, em 18/09/2009, recurso voluntário (fls. 38/43), repisando as alegações da peça impugnatória e trazendo outros argumentos, a seguir brevemente sintetizados:

DOS VÍCIOS EXISTENTES

Na notificação em questão não há necessária e adequada descrição dos fatos, demonstração da origem do ato e o dispositivo legal vulnerado, deixando dúvidas quanto ao lançamento, inquinando de nulidade a autuação, porquanto restou cerceado ao exercício do contraditório e ampla defesa, violando o art. 5º, II e LV da CF/88.

DA MODIFICAÇÃO LEGISLATIVA

Com relação às penalidades por obrigações acessórias de contribuições sociais, houve significativa alteração da legislação tributária, não havendo como prosperar a autuação por falta de fundamento legal que de amparo a sua manutenção.

Sendo a lei que fundamentou a autuação expressamente revogada, o que poderia o fisco, no máximo, seria promover nova autuação, desde que a conduta praticada pela empresa mantivesse punição pelo novo diploma legal instituído.

NO MÉRITO

Em nenhum momento houve a infração descrita pela fiscalização. Os documentos que foram entregues à fiscalização fazem prova contrária aos termos narrados na autuação.

DA MULTA APLICADA – NOVA FORMA DE APLICAÇÃO

Alega que o art. 32-A da Lei nº 8.212/91 trouxe significativa alteração na legislação tributária sobre as multas aplicada na espécie.

Neste sentido, as multas fiscais devem observar os princípios e limitação ao poder estatal de imposição de tributos, sob pena de violarem direitos e garantias dos contribuintes.

A questão ainda é importante em vista de que a não observância do princípio da proporcionalidade na imposição das multas viola o direito à propriedade. Todos os tributos podem ensejar efeito de confisco, desde que ultrapassados os limites da razoabilidade.

Havendo a falta de proporcionalidade na aplicação das multas, resta violado o art. 150, IV da CF/88, ou seja, há utilização de tributo (leia-se, obrigações principal e acessória) com efeito de confisco, prática esta expressamente vedada.

Por fim, verifica-se que o valor fixado na autuação está amparado na Portaria 77, de 11/03/2008. Novamente não merece prosperar a autuação haja vista que as multas tributárias devem possuir amparo legal, não sendo válidas as fixações instituídas ou majoradas, a não ser por leis federais.

Requer, ao final, o cancelamento da atuação fiscal promovida.

Processo distribuído para julgamento em Turma Extraordinária, tendo sido observadas as disposições do art. 23-B, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/15, e suas alterações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wilderson Botto - Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço e passo à sua análise.

Preliminares

A Recorrente, em sede de preliminar, alega que a autuação não contém a descrição dos fatos e enquadramento legal, comprometendo assim o contraditório regular e a ampla defesa, além de haver ocorrido modificação legislativa em relação às penalidades por obrigações acessórias de contribuições sociais, o que inquinou de nulidade o lançamento objurgado.

Contudo razão não lhe socorre.

Quanto a alegação de modificação legislativa em relação às penalidades por obrigações acessórias de contribuições sociais, por se confundir e complementar as razões de mérito, com ele será apreciada.

Já em relação aos vícios contidos na autuação, tais alegações novamente repisadas nessa seara recursal já foram detidamente apreciadas pela DRJ/FNS, estando a decisão recorrida assim fundamentada (fls. 30/31):

Alegação de nulidade

Insurge-se o impugnante contra o lançamento, ao argumento de que na autuação não há a necessária descrição do fatos e motivação do lançamento.

Entendo não lhe assistir razão. O processo fiscal foi instruído com todos os elementos que circunstanciaram a infração, encontrando-se devidamente descritos no relatório fiscal os fatos que ensejaram a autuação, bem como o respectivo embasamento legal.

Verifica-se, ainda, que a alegação de nulidade do contribuinte é genérica, uma vez que não detalhou as dúvidas concretas que pairam sobre o lançamento e que não são passíveis de esclarecimento mediante consulta ao AI e seus anexos. Ademais, o sujeito passivo apresentou impugnação envolvendo vários aspectos da autuação, evidenciando conhecimento acerca dos aspectos fáticos e jurídicos do lançamento e exercendo, por meio deste expediente, o seu direito de defesa.

Não obstante, da leitura da autuação pode-se claramente apurar que o auto de infração está amparado nos fatos descritos e nos fundamentos que, no entender da autoridade fiscal, ensejaram a penalidade por falta de apresentação dos documentos necessários à condução da ação fiscal, tudo norteado com a indicação dos dispositivos legais motivadores da multa aplicada (fls. 2).

Contém, ainda, a sumária descrição da infração e dos dispositivos legais que deram suporte a penalidade aplicada, do valor devido, da identificação da autoridade competente e do sujeito passivo, de maneira a oportunizar à contribuinte o pleno exercício do seu direito de defesa e contraditório, sendo-lhe concedido o prazo legal para apresentação de defesa. Assim, do ponto de vista procedimental, a fiscalização transcorreu dentro da restrita legalidade inexistindo qualquer inobservância ao direito de defesa, importando em afirmar que não houve nenhum prejuízo ao contraditório, o qual restou a tempo e modo plenamente exercido.

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada, por vício formal e cerceamento de defesa.

Mérito

Do descumprimento de obrigação acessória – da falta de apresentação de livros e documentos relacionados com as contribuições sociais:

Insurge-se, a Recorrente, contra a decisão proferida pela DRJ/FNS, que manteve a penalidade apurada, por falta de apresentação do Livro Caixa dos anos de 2006 e 2007 e todas as folhas de pagamento da filial 0003, solicitadas por meio do TIAF e TIAD, com ciência em 26/06/2008 e 09/07/2008, respectivamente, importando na aplicação da multa mínima de R\$ 12.548,77, buscando, por oportuno, nessa seara recursal, obter nova análise acerca do todo processado, no sentido da exclusão da multa aplicada.

Pois bem. Em que pese as alegações trazidas, do cotejo dos fundamentos contidos no voto condutor da decisão recorrida (fls. 28/35) e aliado às informações contidas na autuação (fls. 2/6), não há como prosperar a pretensão recursal.

Assim, considerando que a Recorrente não trouxe novas alegações hábeis e contundentes a modificar o julgado de piso – diga-se de passagem, limitando-se basicamente em repisar as alegações trazidas na peça impugnatória – me convenço do acerto da decisão

proferida, pelo que **adoto como razão de decidir** os fundamentos norteadores do voto condutor na decisão recorrida (fls. 31/35), mediante transcrição dos excertos abaixo, à luz do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015– RICARF:

Da infração à legislação tributária e multa aplicada

A empresa tem o dever legal de apresentar à Fiscalização, quando solicitada, os livros e documentos obrigatórios relacionados às contribuições previdenciárias, conforme previsto no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/1991, in verbis: (...)

Quanto à materialidade da infração, verifica-se que a autuada, optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido, **deixou de apresentar o Livro Caixa de 2006 e 2007 e folhas-de-pagamento da filial 0003-77 do período fiscalizado, conforme foi intimada pelo TIAD de fl. 08, o que ensejou a lavratura do presente AI.**

Ressalte-se que a empresa foi inicialmente intimada para a apresentar a escrituração contábil nos termos da legislação comercial (livros diário e razão), conforme TIAD de fl. 06.

Em sua impugnação, a autuada assevera que não ocorreu a infração, conforme documentos que apresentou na ação fiscal. Contudo, **como sequer mencionou quais seriam os documentos que elidiriam a infração e como não apresentou com a impugnação qualquer outro elemento de prova de que cumpriu com a obrigação acessória**, ônus probatório que lhe competia, não pode ser aceita sua alegação.

(...)

Quanto às demais alegações de inconstitucionalidade relacionadas ao presente auto de infração e ainda, de ilegalidade da Portaria que estabeleceu o valor pecuniário da penalidade aplicada, cabe referir que as questões que versam acerca da invalidade de leis ou atos infralegais, bem como de malferimento a princípios constitucionais não podem ser apreciadas no âmbito deste julgado, por se tratar de discussão afeta ao Poder Judiciário.

(...)

Inobstante o consubstanciado, compete esclarecer ao contribuinte que para a infração em questão, **o valor da multa está expressamente definido pelo Decreto nº 3.048, de 2001**, que aprova o Regulamento da Previdência Social (RPS), nos seguintes patamares:

Decreto nº 3.048/99

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores: (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003) Decreto nº 3.048, de 1999:

(...)

II - a partir de R\$ 6.361,73 (seis mil trezentos e sessenta e um reais e setenta e três centavos) nas seguintes infrações:

j) deixar a empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventuário da Justiça ou o titular de serventia extrajudicial, o síndico ou seu representante, o comissário ou o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial, de exibir os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas neste Regulamento ou apresenta-los sem atender às formalidades legais exigidas ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira.

Outrossim, o valor fixado no Decreto supra sofre reajuste nos mesmos índices dos benefícios pagos pela Previdência Social, conforme previsão das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91 e do próprio Decreto nº 3.048/99:

(...)

Decreto nº 3.048/99

Art. 292. As multas serão aplicadas da seguinte forma:

1 - na ausência de agravantes, serão aplicadas nos valores mínimos estabelecidos nos incisos I e II e no § 3º do art. 283 e nos arts. 286 e 288, conforme o caso;

Art. 373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.

No caso presente, a multa aplicada, em patamares mínimos, foi atualizada pela Portaria MPS nº 77, de 11 de março de 2008, tal como previsto no art. 373 do RPS, não se verificando qualquer ilegalidade nesse procedimento, uma vez que expressamente previsto na legislação citada.

(...)

Logo, afastado, pelo que consta nos autos, qualquer indício de que tenha havido arbitrariedade ou motivação por parte da fiscalização, na imposição da presente multa.

Quanto a alegação acerca da nova forma de aplicação da multa, em face da suposta alteração da legislação tributária, razão também não assiste à Recorrente, uma vez que o alegado art. 32-A da Lei nº 8.212/91 – inserido pela MP nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/09 – apenas introduziu a multa por atraso na entrega da GFIP, de forma que o critério para aplicação de tal penalidade é único para os casos ali previstos.

Cabe salientar que, diferentemente do alegado, a penalidade aqui aplicada foi motivada pelo descumprimento da obrigação prevista no art. 33, §§ 2º e 3º da Lei nº 8.212/91, consistente na falta de apresentação, como lhe competia, do Livro Caixa relativo aos anos de 2006 e 2007 e das folhas de pagamento da filial 0003 dos anos de 2003 a 2007, o que ensejou a multa mínima prevista no art. 283, II, do RPS, atualizada pela Portaria MPS/MF nº 77, de 11/03/2008, urgindo a manutenção da decisão recorrida.

Por fim, no tocante a multa aplicada, a despeito das alegações recursais e ressaltando o acerto da decisão de piso, a cláusula de **não confisco** está prevista na CF/88 e, para se concluir pela existência de sanção confiscatória, seria necessário declarar a inconstitucionalidade do texto legal de regência, cuja competência é exclusiva do Poder Judiciário. Como sabido, este CARF não é competente para se pronunciar sobre violação a princípios constitucionais ou inconstitucionalidade de lei tributária, matéria esta, aliás, já sumulada:

Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, restando desatendidas as obrigações legais, por falta de apresentação dos livros e documentos requisitados pela fiscalização, correta é a manutenção da penalidade aplicada.

Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer do presente recurso, para rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto em epígrafe, para manter o auto de infração lavrado.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto