



Processo nº 12269.000692/2010-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.250 – 2^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de 15 de setembro de 2022
Recorrente GLASTERM INDUSTRIA E COMERCIO FIBERGLASS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2008

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. CFL 38.

Constitui infração às disposições inscritas nos §§ 2º e 3º do art. 33 da Lei nº 8212/91 c/c art. 232 do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3048/99, deixar a empresa de exibir no prazo assinalado, qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Wilderson Botto e Miriam Denise Xavier.

Relatório

GLASTERM INDUSTRIA E COMERCIO FIBERGLASS LTDA, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 6^a Turma da DRJ em Porto Alegre/RS, Acórdão nº 10-31.819/2011, às e-fls. 85/96, que julgou procedente o lançamento fiscal, concernente ao descumprimento de obrigação acessória, em razão de ter o autuado apresentado a documentação solicitada através dos Termos de Intimação que não atendam as formalidades legais (CFL 38), em relação ao período de 01/2005 a 12/2008, conforme Relatório Fiscal, às fls. 07/08 e demais documentos que instruem o processo, consubstanciado no DEBCAD nº 37.277.395-8.

De acordo com o Relatório Fiscal, descreve que o contribuinte, embora intimado, deixou de apresentar os Livros Diário referentes aos exercícios de 2005 a 2008. Esta infração é identificada nos sistemas informatizados da Previdência Social sob o Código de Fundamento Legal – CFL nº 38.

Esta conduta, segundo o fiscal autuante, caracterizou infração aos §§ 2º e 3º, art. 33 da Lei nº 8.212/91, combinado com os art. 232 e 233, § único do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Segundo a fiscalização, inexiste agravante e ou atenuantes.

A contribuinte, regularmente intimada, apresentou impugnação, requerendo a procedência do seu pedido.

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Porto Alegre/RS entendeu por bem julgar procedente o lançamento, conforme relato acima.

Regularmente intimada e inconformada com a Decisão recorrida, a autuada, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 107/121, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, repisa às alegações da impugnação, motivo pelo qual adoto o relatório da decisão de piso, senão vejamos:

(...)

A impugnante requereu, preliminarmente, a declaração de nulidade do lançamento por (a) cerceamento de defesa e (b) por ausência de fundamento legal para a determinação de apresentação de documento não exigível de empresas tributadas pelo Simples.

O sujeito passivo entende, em relação ao item (a), que não foi demonstrada de forma compreensível a multa constituída, o que caracterizaria o cerceamento de defesa e a nulidade do lançamento, a teor do disposto no artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/1972.

Argumenta que a multa aplicada é a prevista no artigo 92 da Lei nº 8.212/91, que varia de R\$ 1.329,18 até o valor máximo de R\$ 132.916,84, mas que nos

autos não há informação sobre as razões da fixação da multa em R\$ 14.107,77, e tampouco informações sobre eventuais circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Quanto à irregularidade apontada de não apresentação dos Livros Diário de 2005 a 2008 (item b), a impugnante entende que legalmente estes não lhe são exigíveis, por ser optante do Simples, somente sendo exigível o Livro Caixa.

No mérito

O sujeito passivo entende que o dispositivo legal da multa aplicada, artigo 92 da Lei nº 8.212/91, conforme informado no Auto de Infração, é cabível quando não há penalidade expressamente cominada, o que não é o caso.

Considerando a informação do Relatório Fiscal de Aplicação da Multa de que não houve circunstância agravante, argumenta que a graduação da multa aplicada no valor equivalente a dez vezes a multa mínima, além de ilegal, injustificável.

Alega ainda que a suposta falta de apresentação dos Livros Diário na repartição autuante em nada prejudicou a apuração das contribuições previdenciárias

(...)

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINAR

DA NULIDADE – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

A recorrente alega que não houve nos autos a devida fundamentação e motivação.

Em que pesem as substanciais razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que os lançamentos, corroborados pela decisão recorrida, apresentam-se formalmente incensuráveis, devendo ser mantidos em sua plenitude.

Resta evidenciada a legitimidade da ação fiscal que deu ensejo ao presente lançamento, cabendo ressaltar que trata-se de procedimento de natureza indeclinável para o Agente Fiscalizador, dado o caráter de que se reveste a atividade administrativa do lançamento,

que é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação de penalidade cabível.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente o "Relatório Fiscal", além do "Relatório de Aplicação da Multa", "Fundamentos Legais do Débito" e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhe suportaram, ou melhor, os fatos geradores das contribuições previdenciárias ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento.

Mais a mais, a exemplo da defesa inaugural, a contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que os lançamentos encontram-se maculados por vício em sua formalidade, escorando seu pleito em simples arrazoado desprovido de demonstração do sustentado.

Destarte, é direito da contribuinte discordar com a imputação fiscal que lhe está sendo atribuída, sobretudo em seu mérito, mas não podemos concluir, por conta desse fato, isoladamente, que o lançamento não fora devidamente fundamentado na legislação de regência.

Concebe-se que o auto de infração foi lavrado de acordo com as normas reguladoras do processo administrativo fiscal, dispostas nos artigos 9º e 10º do Decreto nº 70.235/72 (com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93), não se vislumbrando nenhum vício de forma que pudesse ensejar nulidade do lançamento.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, as hipóteses de nulidade são as previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões preferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Dito isto, quanto ao argumento do desatendimento à norma previdenciária, verifica-se claramente que a fiscalização observou, criteriosamente, as normas vigentes.

Portanto, não resta dúvida sobre a validade do presente Auto de Infração, devendo ser afastada a preliminar pleiteada.

DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

Verificando os Termos de Intimação Fiscal, bem como o Relatório Fiscal da Infração, constato que foram solicitados os seguintes documentos: Contratos de prestação de serviços com terceiros, Contratos e faturas de cooperativas, Folha de pagamento (MANAD) e Livros Diário, não tendo a autuada apresentado a documentação solicitada, afetando os trabalhos realizados, em desobediência ao art. 33, § 2º a Lei nº 8.212/91. c/c art. 232 do RPS.

No caso dos autos, a fiscalização elencou apenas uma situação que configuram infração a legislação, qual seja:

- Livros Diários

Através do Termo de Informação Fiscal -TIF 02, emitido em 26/03/2010, o contribuinte foi instado a apresentar Livros Diário referentes aos exercícios 2005 a 2008, procedimento que deixou de cumprir. Assim procedendo o contribuinte deixa de atender o estabelecido na Lei no 8.212, de 24/07/1991, art. 33, §§ 2º e 3º, combinado com os arts. 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

(grifamos)

Não se deslembre que o art. 33 da Lei nº 8.212/91 outorgou à Secretaria da Receita Federal do Brasil a competência para planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previdenciárias, atribuindo aos seus auditores fiscais a prerrogativa de examinar a contabilidade das empresas, ficando estas obrigadas a exibir todos os documentos e livros relacionados com tais contribuições sociais, e a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados.

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941/2009).

§1º É prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, o exame da contabilidade das empresas, ficando obrigados a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados o segurado e os terceiros responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e das contribuições devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941/2009).

§2º A empresa, 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. (Redação dada pela Lei nº 11.941/2009).

Sendo assim, deixando a contribuinte de apresentar os documentos retromencionados e/ou apresentando de maneira deficiente, indubitável a ocorrência da falta.

Quanto à alegação de ausência de fundamento legal para exigência do Livro Diário dos anos de 2005 a 2008, por ser tributada pelo Simples, efetivamente a legislação previdenciária desobriga da apresentação de escrituração contábil a pessoa jurídica que optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento dos impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, condicionada A manutenção da escrituração do Livro Caixa e Livro de Registro de Inventário.

Observando-se o processo administrativo nº 11080.013817/2008-87, relativo à exclusão do Simples, houve contestação (manifestação de inconformidade) sido julgada por

meio do Acórdão nº 10-30.789, em 07/04/2011, pela DRJ em Porto Alegre/RS, cujo resultado foi pela manutenção da exclusão em tela.

A contribuinte apresentou recurso voluntário, o qual foi julgado improcedente, conforme depreende-se do Acórdão nº 1801-001.023. Pela movimentação constante do sitio do COMPROT, o acórdão transitou em julgado e a demanda arquivada.

Na esteira desse entendimento, torna-se defeso a este Colegiado se manifestar propósito da legalidade/regularidade na exclusão da notificada do SIMPLES, eis que essa matéria deveria ser debatida e encontra-se consumada (contra a recorrente) em processo administrativo próprio, impondo seja contemplada a presente demanda com esteio na decisão exarada nos autos do processo específico do SIMPLES.

Dessa forma, uma vez inconteste a condição da contribuinte à época da ocorrência dos fatos geradores, de empresa não optante pelo SIMPLES, sequer merece analisar as demais alegações suscitadas pela autuada.

Neste diapasão, uma vez excluída do Simples, a pessoa jurídica está obrigada a manter a escrituração contábil regular, devendo apresentar à fiscalização, quando requerido, os Livros Diário e Razão.

Ademais, ainda que afastada parcialmente a exigência, mantém-se o valor integral da multa, já que na situação em comento sua aplicação independe do número de infrações verificadas.

Por todo o exposto, estando o lançamento *sub examine* em dissonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO para rejeitar a preliminar e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira