



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

Processo n° 13896.005202/2008-18
Recurso n° 509211 Voluntário
Acórdão n° **2301-002.534 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 18 de janeiro de 2012
Matéria Obrigação Acessórias
Recorrente TRIACOM LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 29/12/2008

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CORREÇÃO DA FALTA BENEFÍCIO DE RELEVAÇÃO.

Em relação à aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória previdenciária, o CTN impõe a retroatividade da lei mais benéfica em matéria de penalidade tributária, assim a correção da falta no curso do processo administrativo fiscal impõe a concessão do benefício de relevação parcial da multa (art. 291 do RGS).

Recurso Voluntário Provido

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silverio, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo contribuinte TRIACOM LTDA, em face de Acórdão prolatado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas (DRJ/CPS - SP), que julgou procedente o auto de infração.

2. De acordo com o relatório fiscal, a autuação se deu por descumprimento de obrigação acessória, uma vez que a recorrente teria deixado de exibir os documentos solicitados pela fiscalização, mormente os Livros Diários referentes a 2003 e 2004, em que teriam sido lançadas as notas fiscais emitidas pela Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivos Ltda..

3. O relatório fiscal (ff. 28 a 31) informa ainda que a multa aplicada é a prevista no art. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 283, II "j" e o art. 373 do RPS (Decreto nº 3.048/99, com o valor reajustado de acordo com a Portaria MPS/MF nº 77, DOU de 11/03/2008).

4. O acórdão recorrido, que julgou a impugnação (ff. 34 a 42), teve a seguinte ementa:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIARIAS

Data do fato gerador: 29/12/2008

DIREITO PREVIDENCIARIO. AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. OCORRÊNCIA NA AUTUAÇÃO. RELEVANÇA DA MULTA. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO.

Constitui infração a não exibição de qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições previstas na Lei nº 8.212/91, ou apresentar livro ou documento que não atenda As formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita informação verdadeira, conforme o art. 33, §§ 2º e 3º, da referida Lei, com redação da MP no 449, convertida na Lei no 11.941/2009, c/c o art. 233, parágrafo único, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

O Auto de Infração foi lavrado de acordo com o prazo decadencial de cinco anos previsto no Código Tributário Nacional.

Ao deixar de prestar todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis solicitadas pela fiscalização em razão de diligência requisitada pela DRJ para a resposta de quesitos formulados, a empresa enquadrou-

se na hipótese de incidência do art. 32, III, da Lei no 8.212/91 mencionada no Auto de Infração.

O art. 65 da MP nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei no 11.941, de 27/05/2009, c/c o art. 1º do Decreto nº 6.727, de 12/01/2009, revogaram os dispositivos legais que tratavam do benefício da relevação da multa em Auto de Infração.

Lançamento Procedente" (f. 64).

4. Ante a prolação do Acórdão supracitado, o contribuinte interpôs o presente recurso voluntário (ff. 71 a 79), alegando, em síntese:

- a) a decadência parcial da multa aplicada;
- b) o não cometimento da infração fiscal, uma vez que os Livros Diários de 2003 e 2004 teriam sido entregues durante o período fiscalizado;
- c) a relevação da multa com base no art. 291, § 1º do RPS combinado com o art. 106, inc. III do CTN.

5. Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação do recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Damião Cordeiro de Moraes

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

MÉRITO DO RECURSO

2. No presente processo ocorreu a aplicação de uma multa única, assim, a menos que o período fiscalizado estivesse totalmente alcançado pela decadência, não há como aplicar o instituto no caso concreto.

3. Tem razão o acórdão recorrido quando destaca que: *“Desta forma, considerando-se que a infração no presente caso é única, pela não apresentação de documentos, não procede a alegação de não ter a fiscalização obedecido ao prazo decadencial de cinco anos”* (f. 65).

4. Dessa forma, passo à análise das demais questões recursais.

DA RELEVANÇA DA MULTA APLICADA

5. A questão trazida nos autos diz respeito à aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória.

6. Conforme relatado acima, trata-se de infração cometida pelo contribuinte por ter deixado de exibir os documentos solicitados pela fiscalização, mormente os Livros Diários referentes a 2003 e 2004. A multa aplicada foi a prevista no art. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 283, II "j" e o art. 373 do RPS (valor reajustado de acordo com a Portaria MPS/MF nº 77, DOU de 11/03/2008).

7. A obrigação acessória está posta de forma clara na norma previdenciária, visto que toda empresa ou entidade equivalente é obrigada a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições (art. 33, § 2º Lei 8.212/91).

8. A conduta descrita no relatório fiscal, se amolda à multa por inobservância do dever instrumental prevista no art. 33, §§ 2º e 3º da Lei n. 8.212/91 c/c arts. 232 e 233, p. ún., do RPS. Adequa-se, assim, a exação ao princípio da tipicidade das obrigações acessórias.

9. Cumpre verificar, entretanto, se a conduta do sujeito passivo pode ser beneficiada pela regra contida no art. 291, § 1º do RPS. Este dispositivo – vigente à época dos fatos imponíveis, da autuação, da impugnação e do recurso, vez que foi revogado pelo Decreto nº 6.727/2009 – trazia em seu texto a previsão da relevação da multa aplicada quando o contribuinte protocolasse o pedido dentro do prazo de defesa, fosse primário e tivesse corrigido a falta em tempo, *verbis*:

“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.”

10. Conforme se extrai do relatório fiscal, não existem circunstâncias agravantes do recorrente (f. 29).

11. Outrossim, segundo o recorrente, houve a entrega da documentação exigida no curso do processo administrativo fiscal. Essa informação não foi contestada pelo fisco no relatório fiscal, nem no acórdão recorrido, nem tampouco em sede de contrarrazões ao presente recurso:

“Assim, a fiscalização teve acesso a toda documentação para fins de análise, não cabendo prosperar a presente autuação.

Tal afirmação é do próprio Auditor Fiscal quando da lavratura do AIIM n.º 37.093.059-2, posto que o mesmo teve acesso a todos documentos que se referem quanto as emissões das Notas Fiscais da empresa Salles.

Temos ainda que considerar que quando da lavratura do AIIM n.º37.093.060-6, vimos que o próprio Auditor Fiscal também capitulou a infração no mesmo sentido, conforme podemos notar no item 4.do "Relatório Fiscal":

"0 valor tributável foi apurado com base nos valores nominais das notas fiscais de serviços, emitidas pela empresa Sal/es, Adan & Associados, Marketing de Incentivos S/C Ltda".

Portanto, se referidos AIIM's 37.093.059-2 e 37.093.060-6, originários da presente autuação que visa o pagamento pela defendente de multa por não ter apresentado os Livros Diários referentes a 2003 e 2004 que conteriam a relação das notas fiscais da empresa Salles, foram constituídos com base na apresentação das próprias notas fiscais, temos que há plena insubsistência da autuação, visto que não há hipótese de incidência que possa validar a cobrança da multa em questão" (ff. 39 e 40).

12. Verifica-se, portanto, que é incontroverso o fato de a empresa ter corrigido a falta cometida dentro do curso do processo de defesa, cumprindo, assim, a exigência do parágrafo 1º, do artigo 291, do Decreto 3.048/99.

13. Cumpre ainda destacar, *data venia*, o desacerto do acórdão recorrido, uma vez que deixou de aplicar a relevação da multa com base na revogação do dispositivo (art. 291, § 1º do RPS) pelo Decreto n. 6.727, de 12 de janeiro de 2009. (ff. 65 verso).

14. Ocorre que o art. 106, inc. II do CTN impõe a ultratividade (retroatividade) da lei mais benéfica em matéria de penalidade tributária (cf. STJ, REsp 950.143, Minª Eliana Calmon; e STJ, AgRgREsp 954.521, Min. José Delgado). Portanto a solução dada pelo acórdão não se adequa aos dispositivos do Código Tributário Nacional.

15. Dessa forma, levando em consideração os fatos descritos nos parágrafos anteriores, entendo que a multa deve ser relevada.

CONCLUSÃO

16. Feitas tais considerações, voto por CONHECER do recurso voluntário, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO para conceder a relevação da multa aplicada, nos termos acima alinhados.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator

CÓPIA