



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.000289/2007-48
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.545 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de outubro de 2019
Recorrente BRASILTEC ADM SERVICOS TECNICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE LIVROS CONTÁBEIS. REINCIDÊNCIA. ELEVAÇÃO DA MULTA. RECÁLCULO

Constitui infração deixar a empresa e demais contribuintes de exibir a Fiscalização quaisquer livros e/ou documentos solicitados, necessários verificação de sua situação perante o INSS. 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 se tornar irrecorrível administrativamente a decisão condenatória, da data do pagamento ou da data em que se configurou a revelia, referentes a autuação anterior. A agravante (reincidência) eleva a multa em três vezes com a soma de cada reincidência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para reduzir o valor da multa agravada para R\$ 83.658,47. Vencido o Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, que deu provimento parcial em maior extensão.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

01- Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante do V. Acórdão da DRJ (e- fls. 47/53) por sua precisão e as folhas dos documentos indicados no presente são referentes ao e-fls (documentos digitalizados):

Conforme Relatório Fiscal da Infração (fls.12), trata-se de infringência ao disposto no artigo 33, §§ 2.º e 3º da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o art 232 e art. 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, por ter a contribuinte em referência, deixado de apresentar a fiscalização os Livros Diário ou Caixa do período de 2004 a 2006, solicitados através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD, de fls.09.

De acordo com o Relatório de Aplicação da Multa (fls.13), a multa relativa ao Auto em epígrafe é a prevista nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 e artigo 283, inciso II, alínea "j", e art. 373, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99), e corresponde ao valor mínimo de R\$ 11.951,21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), conforme atualização dada pela Portaria MPS /GM n.º 142, de 11/04/2007.

A fiscalização informa que ficou constatadas autuações anteriores contra a empresa impugnante, AI nº 35.925.602-3, em fase de cobrança pela Procuradoria em 08/11/2006 e AI nº 37.070.458-4, expiração do prazo de defesa em 15/02/2007, telas juntadas As fls. 10/11, sendo que as citadas autuações se referem a ações fiscais distintas realizadas em 04.05.2006 e 26.01.2007, respectivamente.

Verifica-se a ocorrência da circunstância agravante — Reincidência Específica — considerada como a prática da mesma infração pela empresa, no período de cinco anos. De acordo com o art. 292, inciso IV, do RPS, a cada reincidência específica, a multa é elevada em 3 vezes, no presente caso, 2 reincidência graduou a multa em 9 vezes, perfazendo o montante de R\$107.560,89 (cento e sete mil quinhentos e sessenta reais e oitenta e nove centavos).

A ação fiscal foi precedida do Mandado de Procedimento Fiscal — MPF de nº 09416732F00 de fls.06, tendo a documentação sido devidamente solicitada através do Termo de Início da Ação Fiscal- TIAF de fls. 07/08 e Termos de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD de fls.09.

A empresa foi cientificada pessoalmente em 18/10/2007, conforme assinatura de seu sócio aposta à fl.01.

De acordo com a informação de fls. 43, prestada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte, a empresa apresentou impugnação tempestiva em 19/11/2007, instrumento e anexos de fls.17/41.

Inicia sua defesa dizendo que ocorreu *bis in idem* em relação ao Auto de Infração nº 37.070.458-4, pela não apresentação dos mesmos livros Caixa e Razão do período de 11/98 e 11/2006.

Cita doutrina sobre o assunto e afirma que o fisco tenta imputar duas penalidades diante da mesma infração, qual seja, deixar a impugnante de apresentar os livros Caixa e Diário. Pautar com a plausibilidade de se penalizar várias vezes a mesma infração significa legitimar a arbitrariedade do fisco. Significa atentar contra o princípio da moralidade da Administração Pública previsto no art. 37 da CF/88.

Argumenta que não obstante o princípio do *bis in idem* como corolário do Direito Tributário cabe citar a orientação do Direito Penal, orientador do Direito Público, através da qual ninguém será punido duas vezes pelo mesmo crime.

A penalidade aqui imputada deve ser excluída, pois a impugnante já foi penalizada pelo Auto de Infração nº 37.070.458-4.

Alega ser impertinente falar em reincidência visto que não se trata da ocorrência de várias infrações e sim de uma única infração, qual seja, a não apresentação dos livros Caixa e Diário.

Segundo seu entendimento a reincidência ocorre, "quando, por exemplo, a entidade deixa de recolher as contribuições previdenciárias devidas. Caso a mesma não recolha em determinado mês arcará com o ônus da reincidência não procedendo ao recolhimento em outro período. Mas isso não ocorre na hipótese de não mostrar os livros em um determinado período fixado. Não se pode penalizar, eternamente, o fato de não se possuir livros de determinado período".

Segue alegando que o valor 11.951,21 X 3 X 3 não equivale ao valor de R\$ 107.560,26, pois, o valor correto seria R\$ 71.707,26 (11.951,21 X 3 + 11.951,21 X 3).

Requer, pelos fundamentos expostos, que seja o crédito desconstituído, visto que a fiscalização não pode penalizar várias vezes a mesma infração; que pelo menos seja fixada multa no valor mínimo; superado tal pedido, seja fixada multa no valor de R\$ 71.707,26.

02- A impugnação do contribuinte foi julgada improcedente de acordo com decisão da DRJ abaixo ementada.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE LIVROS CONTÁBEIS. REINCIDÊNCIA. CONSTATADA. ELEVAÇÃO DA MULTA.

Constitui infração deixar a empresa e demais contribuintes de exhibir a Fiscalização quaisquer livros e/ou documentos solicitados, necessários verificação de sua situação perante o INSS S. 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 se tornar irrecorrível administrativamente a decisão condenatória, da data do pagamento ou da data em que se configurou a revelia, referentes A. autuação anterior. A agravante — reincidência - eleva a multa em três vezes a cada reincidência específica, qual seja, mesmo tipo de infração.

Lançamento procedente

03 - Houve a interposição de recurso voluntário pelo contribuinte às fls. 56/62, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, Relator.

04 – Conheço do recurso por estarem presentes as condições de admissibilidade.

05 – O contribuinte em suas razões recursais não questiona a aplicação da multa em si e seu cometimento, mas questiona com ênfase o fato da fiscalização ter agravado o valor da multa por considerar a reincidência da empresa pelo cometimento de infração ao mesmo dispositivo legal.

06 – Por sua vez a decisão recorrida manteve o agravamento da multa pelos seguintes fundamentos:

“A Auditoria constatou que a multa deveria ser agravada pois, verificou a ocorrência da reincidência específica, qual seja o cometimento de infração ao mesmo dispositivo legal, no caso, artigo 33, §§ 2.º e 3º da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o art 232 e art. 233, parágrafo Único, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Considerando-se que houve infração ao mesmo dispositivo da legislação, dentro do prazo de 5 anos, nos termos do RPS, restou configurada a ocorrência da reincidência específica, que implica no agravamento da multa em 3 vezes para cada reincidência, cujo valor corresponde ao montante de R\$ 107.560,26 (valor mínimo de 11.951,21 X 9). Não é pertinente a aplicação da penalidade no valor de R\$ 71.707,26, pretendido pela impugnante, posto ao estabelecido no inciso IV do art. 292, do RPS.”

07 – Contudo, em que pese os argumentos trazidos, entendo que deve ser dado provimento, ao menos parcial ao reclamo do contribuinte, na medida que, após detida análise dos autos e em especial os fundamentos e critérios utilizados para o agravamento da multa contidos no relatório fiscal de fls. 17 e as informações de fls. 13/14, entendo que está devidamente justificada, os elementos para o agravamento, contudo, não em relação ao cálculo do seu valor, *verbis*:

“2. Em fiscalizações anteriores foram lavrados contra a empresa, os seguintes Autos de Infração:

2.1 - Ação Fiscal 09244525, encerrada em 05/2006:

a) — AI IV 35.925.602-3, em cobrança pela Procuradoria, com o mesmo dispositivo legal em epígrafe, com transito em julgado em 08/11/06.

2.2 - Ação Fiscal 09352916, encerrada em 01/2007:

a) - AI IV 37.070.458-4, também com o mesmo dispositivo legal com expiração do prazo para defesa em 15/02/07.

3. Portanto ficou configurada a circunstância agravante de reincidência, prevista no inciso V do art. 290 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

4. A existência destes 2 (dois) Autos de Infração, lavrados em ações fiscais distintas, anteriores, julgados procedentes e transitados em julgado, caracterizam a presença de dupla circunstância agravante de reincidência específica, responsável pelo agravamento da penalidade era três vezes a cada reincidência no mesmo tipo de infração, conforme previsto no inciso IV do art. 292 do mesmo regulamento, totalizando o valor de: R\$107.560,89 (R\$11.951,21 x 3 x 3).” grifei

08 – A melhor exegese contida nos termos do art. 292, IV do Regulamento do INSS indicado como fundamento do lançamento para o cálculo da multa é aplicar o valor da

multa de R\$ 11.951,21, triplica-la vezes 3(três) - em decorrência da ocorrência da reincidência - e posteriormente duplicar pela quantidade de fatos ocorridos que no caso foram 2 (dois) ficando dessa forma: *Multa aplicada de R\$ 11.951,21 multiplicada por 3 X = (R\$ 35.853,63) e o agravamento multiplicado por 2X =(R\$ 71.707,26) e somada com a multa simples aplicada de R\$ 11.951,21 em um total de R\$ 83.658,47.*

09 - O lançamento efetuou o cálculo da multa agravada pela reincidência através do cálculo triplicado de cada multa, contudo a melhor exegese como dito anteriormente é o acima indicado.

Conclusão

10 - Diante do exposto, conheço e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, para reduzir o valor da multa agravada para R\$ 83.658,47 nos termos da fundamentação.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso