



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.002453/2008-64
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.491 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de dezembro de 2021
Recorrente AVIGNON COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 20/06/2008

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. INFRAÇÃO. EXIBIR DOCUMENTOS. OBRIGATORIEDADE.

Deixar a empresa de exibir qualquer livro ou documento relacionado 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 constitui infração à legislação previdenciária.

NORMAS PROCESSUAIS. PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

O momento para a produção de provas, no processo administrativo, é juntamente com a impugnação.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências e ou perícia, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra decisão da DRJ que julgou o lançamento procedente.

Reproduzo o relatório da decisão de primeira, por bem sintetizar os fatos:

Trata-se de Auto de Infração (AI) DEBCAD n.º 37.089,645-9, de 20/06/2008, lavrado pela fiscalização, contra a empresa retro identificada, por infração ao disposto no artigo 33, parágrafos 2º e 3º da Lei n.º 8.212/91 e nos artigos 232 e 233, parágrafo único do Regulamento da Previdência Social- RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, tendo em vista que, de acordo com o Relatório Fiscal da Infração, de fls. 14, ela deixou de apresentar à fiscalização os seguintes documentos: a) Cópia do CPF, RG e comprovantes de residência dos sócios pessoas físicas; b) Declaração contendo os dados (Identificação, CPF ou CNPJ, endereço e CRC) das pessoas responsáveis pela escrituração contábil; c) Livro Diário; d) Livro Razão; e) Livro Registro de Inventário; f) Balanços contábeis mensais; g) Balanço Patrimonial; h) Demonstração do Resultado do Exercício; i) Livro de Inspeção do Trabalho; k) Livro ou Fichas de Registro de Empregados.

Acresce ainda que, para os fins previstos no art.64, da lei 9.532/97 e no art. 7º da IN SRF nº 264/02, embora conste no Balanço da DIPJ/2005 Bens Móveis e Imóveis, a empresa não apresentou e nem justificou a falta de apresentação de Certidões de Bens Imóveis. Certificados de Propriedade de Veículos ou outros documentos como Notas Fiscais de compra de bens ou direitos suscetíveis de registro público ou de outros bens e direitos para complementar o montante dos créditos constituídos.

O Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, de fls. 15, por sua vez, informa que a multa aplicada para esta infração foi de R\$ 37.646,31 (trinta e sete mil, seiscentos e quarenta e seis reais e trinta e um centavos), conforme previsto no art. 283, II, “j” do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, na gradação estabelecida pelo artigo 292, inciso IV deste mesmo diploma legal, sendo que esta foi atualizada, como disposto no art. 102 da Lei n.º 8.212/91, através da Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008, publicada no D.O.U., de 12/03/2008, pois a empresa incorreu em reincidência específica, tendo em vista que Consta no Sistema Informatizado da Previdência Social o AI nº 35.4t de 28/02/2005, lavrado em ação fiscal anterior, por infração ao art. 33, §§ 2º e 3º da Lei 8.212/91, combinado com os arts. 232 e 233, § único, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99, com decisão administrativa definitiva em 12/07/2005. Não ocorreram outras circunstâncias agravantes.

DA IMPUGNAÇÃO

Tempestivamente, conforme despacho de fls.43, a Autuada impugnou o lançamento através da defesa de fls. 25/30, juntando procuração e cópias de contrato social e relatórios fiscais, às fls.31/41, alegando em síntese:

DA NULIDADE DA IMPOSIÇÃO DA SANÇÃO

De acordo com o Relatório Fiscal da Aplicação de Multa, item "1", a Impugnante foi autuada sob idêntica fundamentação e enquadramento legal, em 28/02/2005, Debcad n.º 35.468.828-6. O procedimento que culminou na lavratura do mencionado Auto, abrangia o mesmo período que ora se impugna, sendo certo que houve, na ocasião, a verificação de todos os itens repetidos no presente. É certo que a manutenção deste Auto que ora se impugna caracteriza "bis in idem". Transcreve julgados sobre bis in idem.

Ressalta que trata-se de idêntica infração, tendo por objetos os mesmos fatos e períodos, tomando-se claro a repetição da pena, motivo pelo qual deve ser cancelado o presente Auto.

DA EXIBIÇÃO DOS DOCUMENTOS

Alega que ao contrário do que afirma o fisco a Impugnante apresentou cópia do CPF, RG e comprovante de residência de seu sócio vivo, não fornecendo do outro por tratar-se de espólio. Quanto às "Certidões de Bens Imóveis, Certificados de Propriedade de Veículos e Notas Fiscais de compra de bens ou direito suscetíveis de registro público", não foram exibidas pelo fato de a impugnante não possuir, por ocasião da fiscalização, bens imóveis, veículos ou outros bens passíveis de registro público em seu ativo.

Portanto, não havendo documentos relacionados ao item requerido a serem apresentados não pode prosperar a sanção por sua falta.

DOS DEMAIS DOCUMENTOS SOLICITADOS

Também não pode prosperar o presente Auto em relação aos demais documentos não especificados no tópico anterior.

Como informado à fiscalização, referidos documentos encontravam-se arquivados em local que, sem que se pudesse evitar, foi inundado por forte chuva ocorrida no mês de fevereiro do corrente ano, sendo que nesta ocasião boa parte dos arquivos da Impugnante, dentre os quais os relativos ao período objeto de fiscalização perdeu-se pela deterioração, tomando-se imprestáveis para qualquer fim. A impugnante vem se esforçando para recompô-los, sendo certo que a não apresentação desses documentos não decorreram de simples negativa da autuada, mas sim de motivo de força maior. Portanto, não pode prosperar sanção imposta por fato que a empresa não deu causa, sequer concorreu de alguma forma.

Diante do exposto, requer que a impugnação seja recebida e totalmente determinando-se o cancelamento do presente Auto.

Por fim, protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente diligências, perícias, juntada de documentos, oitiva de testemunhas e todas as demais, úteis ou necessárias ao esclarecimento dos fatos.

A DRJ julgou o lançamento procedente nos termos da seguinte ementa:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. INFRAÇÃO. EXIBIR DOCUMENTOS. OBRIGATORIEDADE.

Deixar a empresa de exibir qualquer livro ou documento relacionado 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 constitui infração à legislação previdenciária.

NORMAS PROCESSUAIS. PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

O momento para a produção de provas, no processo administrativo, é juntamente com a impugnação.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências e ou perícia, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Intimado da referida decisão em 10/09/2009, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário em 13/10/2009, reiterando as razões apresentadas na peça impugnatória.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Da Aplicação do art. 57, § 3º do Regimento Interno do CAREF

Em razão de as alegações do recurso coincidirem com as manifestações já aduzidas por ocasião do protocolo da impugnação e por este Relator estar de acordo com os fundamentos insertos no acórdão recorrido, adoto-o como minha razão de decidir, com base no art. 57, 3º do Regimento Interno do CAREF, o que faço nos termos da transcrição abaixo:

Tendo sido a impugnação apresentada com a observância do prazo estipulado no artigo 293, parágrafo Iº do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, na redação dada pelo Decreto n.º 6.103, de 30/04/2007, dela tomo conhecimento.

Em que pesem as alegações apresentadas pela empresa, estas não têm o condão de elidir o presente procedimento fiscal, como será demonstrado a seguir.

Ressalte-se, no caso, que, nos termos do artigo 17 do Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, na redação dada pela Lei n.º 9.532 de 10/12/1997, e considerada como não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

Cabe observar, no caso, que a empresa incorreu em infração ao artigo 33, parágrafos 2º e 3º da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991 e aos artigos 232 e 233, parágrafo único do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, a seguir transcritos, ao deixar de apresentar à fiscalização livros e documentos relacionados as contribuições previdenciárias, descritos no relatório fiscal:

Lei 8.212/91:

Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normalizar 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 normalizar o recolhimento das § 3ª Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal-DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

RPS aprovado pelo Decreto 3.048/99:

Art.232. A empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante legal, 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 neste Regulamento.

Art.233. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal podem, sem prejuízo da penalidade cabível nas esferas de sua competência, lançar de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa, ao empregador doméstico ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

Parágrafo único. Considera-se deficiente o documento ou informação apresentada que não preencha as formalidades legais, bem como aquele que contenha informação diversa da realidade, ou, ainda, que omita informação verdadeira,

A fiscalização, ao constatar a ocorrência de infração a dispositivo da legislação previdenciária, lavrou o presente Auto de Infração, cumprindo o que determina os artigos 2º e 3º da Lei nº 11457 de 16/03/2007, D.O.U. 19/03/2007, bem como o artigo 293 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99.

A multa aplicada para esta infração foi de RS 37.646,31 (trinta e sete mil, seiscentos e quarenta e seis reais e trinta e um centavos), conforme disposto nos artigos 92 e 102 da Lei n.º 8.212/91, e nos artigos 283, inciso II, alínea “j” e 373 do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, na graduação estabelecida pelo artigo 292, inciso IV deste mesmo diploma legal, sendo que esta foi atualizada através da Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008, publicada no D.O.U., de 12/03/2008, pois, por ter a empresa incorrido em reincidência específica o valor mínimo de RS 12.548,77 foi elevado em três vezes.

No que diz respeito à reincidência, e sua influência na graduação da multa aplicada em AI, tem-se que devem ser observados os dispositivos legais a seguir transcritos.

RPS. aprovado pelo Decreto nº 3.048/99:

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

(...)

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.

contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. II, 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 9/7/2001)

§ 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 exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei 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 à autuação anterior. (Redação dada pelo Decreto nº 6.032, de 2007)

(...)

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

(...)

ÍV - a asravante do inciso V do art. 290 eleva a multa em três vezes a cada reincidência no mesmo tipo de infração, e em duas vezes em caso de reincidência em infrações diferentes, observados os valores máximos estabelecidos no caput dos arts. 283 e 286, conforme o caso; e

(...)

INSTRUÇÃO NORMATIVA MPS/SRP Nº 3, DE 14/07/2005 - DOU DE 15/07/2005

Art. 655. Constituem circunstâncias agravantes-,da infração, das quais dependerá a gradação da multa, ter o infrator:

V - incorrido em reincidência.

§ 1º Caracteriza-se 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 à autuação anterior. (Novo redação dada pelo IN MPS/SRP nº 23, de 30/04/2007)

(...)

§ 3º Reincidência específica é a prática de nova infração ao mesmo dispositivo levei e reincidência genérica, a prática de nova infração de natureza diversa.

(grifos nossos)

No presente caso, foi verificada, pela fiscalização, a existência do AI n.º 35.468.828-6, de 28/02/2005, com código de fundamentação legal (CFL) 38, lavrado em ação fiscal anterior, por infração ao mesmo dispositivo legal, ou seja, artigo 33, parágrafo 2º e 3º da Lei n.º 8.212/91, com decisão administrativa definitiva em 12/07/2005 e, a prática de nova infração neste Auto, ocorreu em 20/06/2008, dentro de cinco anos da data em que se tornou irrecorrível administrativamente a decisão condenatória, **caracterizando assim**, a reincidência específica considerada no cálculo da multa aplicada neste Auto.

Conforme dispositivos acima transcritos, verifica-se que uma mesma conduta por parte do contribuinte poderá ser objeto de mais de uma autuação em diferentes ações fiscais, não caracterizando o bis- in- idem alegado. Portanto, cabe salientar, se a empresa incorrer novamente na referida infração - deixar de exibir os documentos e livros relacionados com as contribuições previdenciárias - solicitados pela fiscalização, caberá tantas autuações quantas forem as diferentes ações fiscais, com base na mesma infração.

De acordo com o relatório fiscal da infração são vários os documentos não apresentados, exemplificando: **Livro Diário - Livro Razão -Livro Registro de Inventário - Balancetes contábeis mensais - Balanço Patrimonial - Demonstração do Resultado do Exercício**, ou seja, toda a documentação relativa à contabilidade da

empresa e, a atuada ao se defender da presente autuação apenas alega genericamente que não pode apresentar os documentos solicitados por motivo de força maior, pois os mesmos encontravam-se arquivados em local que foi inundado por forte chuva, deteriorando-se.

Todavia, a impugnante não trouxe aos autos nenhum elemento comprobatório de suas alegações visando à modificação dos valores lançados. Neste sentido, manifesta-se com precisão Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em sua obra *Processo Administrativo Tributário*, Malheiros Editores, 2000, pg. 184-185:

"As alegações de defesa que não estiverem acompanhadas de produção das competentes e eficazes provas desfiguram-se e obliteram os arrazoados defensórios, pelo que prospera a exigibilidade fiscal".

(...)

A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar.

O contribuinte pode argüir diversas matérias pertinentes à sua defesa, a participação processual do contribuinte deve ser a mais abrangente possível, porém, sua impugnação há de ser específica, deve indicar o que pretende refutar e produzir provas, no prazo de defesa, trazer a este julgado todos os dados comprovadores dos fatos que alega e que entende como suficientes para reformar o lançamento. De forma contrária, o que temos é mera alegação sem prova, fato este que não deve ter campo favorável dentro do processo administrativo. A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar. Ao alegar fato modificativo ou extintivo, o ônus da prova é do Contribuinte.

Cabe salientar ainda que, a fiscalização afirma no relatório fiscal que, embora conste no Balanço da DIPJ/2005 Bens Móveis e Imóveis, a empresa não apresentou e nem justificou a falta de apresentação de Certidões de Bens Imóveis, Certificados de Propriedade de Veículos ou outros documentos como Notas Fiscais de compra de bens ou direito suscetíveis de registro público ou de outros bens e direitos para complementar o montante dos créditos constituídos e, a atuada em relação a este tópico também simplesmente alega que tais documentos não foram exibidos pelo fato de a impugnante não possuir, por ocasião da fiscalização, bens imóveis, veículos ou outros bens passíveis de registro público em seu ativo, todavia, não traz aos autos nenhuma prova de suas alegações. Entretanto, poderia a mesma ter facilmente comprovado este fato, apresentando à fiscalização ou juntando à defesa os seus registros contábeis.

Visto que a multa foi aplicada conforme a legislação determina, ela não pode ser afastada. De acordo com o inciso VI do art. 97 do CTN, somente a lei pode estabelecer as hipóteses de dispensa ou redução de penalidades. Não há lei que contemple as hipóteses alegadas como razão para a dispensa da multa em lide. Ocorre que a autoridade fiscal não sei pode furtar ao cumprimento da legislação vigente, pois sua atividade é plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do CTN).

Quanto ao pedido para a produção de novas provas, cumpre esclarecer que, no processo administrativo fiscal, regido pelo Decreto n.º 70.235, de 1972, só se admite prova documental. Não há previsão de provas testemunhais.

Acrescenta-se que o momento oportuno para a juntada de provas em que se fundamentam as alegações é quando da apresentação da impugnação (art. 15 do Dec. n.º 70.235, de 1972). O § 4º e o § 5º do art. 16 do Dec. n.º 70.235, de 1972, instituídos pelo art. 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997, estabelecem a preclusão da juntada de prova documental após trazida a impugnação, a menos que: a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação por motivo de força maior; b) refira-se a fato ou a direito superveniente; c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos. Sem a comprovação da ocorrência de uma dessas condições, não há falar em juntada de novos documentos.

Da mesma forma, considera-se não formulado o pedido de diligência e perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Dec. n.º 70.235, de 1972, acrescido pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748, de 09 de dezembro de 1993 (§ 1º do mesmo art. 16). A impugnante não indica perito, não formula quesitos nem esclarece que exames deseja realizar.

Cabe salientar que, não obstante o pedido de realização de diligência e perícia serem indeferido, em razão da ausência dos motivos que a justifiquem, e tendo sido este efetuado em desconformidade com o prescrito no inciso IV do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72, o que se verifica é que não foram trazidas aos autos nenhuma razão subsistente ou ao menos foi juntada documentação que a justificasse, ainda que tal pedido tivesse sido feito nos parâmetros legais. O que se verifica nos autos é um pedido de diligência e/ou perícia para produção regular de provas, onde bastaria à empresa apresentar documentação que pudesse comprovar suas alegações, motivo pelo qual entende esta autoridade julgadora ser a diligência e/ou perícia desnecessária e protelatória.

Finalizando, os autos encontram-se corretamente constituídos quanto aos seus aspectos: formal e de mérito, tendo sido fornecidos ao Contribuinte, na forma das normas em vigor, os meios a ele inerentes ao exercício do direito constitucional do contraditório e da ampla defesa, conforme atestam as peças que compõem a presente Autuação e o presente procedimento administrativo, mas que deles não se desincumbiu, seja pela utilização de argumentos consistentes, ou juntada de documentos capazes de elidir o feito fiscal.

Com base no exposto, voto no sentido de considerar **PROCEDENTE a AUTUAÇÃO**.

Nestes termos, a decisão recorrida deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)
Daniel Melo Mendes Bezerra