MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA TURMA ESPECIAL

Processo nº	35395.000941/2007-16
Recurso nº	145.972 Voluntário
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº	296-00.016
Sessão de	30 de outubro de 2008
Recorrente	CITROVITA AGROPECUÁRIA LTDA
Recorrida	SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/07/2000 a 30/09/2005

PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESATENDIMENTO À SOLICITAÇÃO DO FISCO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO.

Deixar de atender a solicitação fiscal para apresentar documentos relacionados às contribuições previdenciárias caracteriza infração à legislação por descumprimento de obrigação acessória.

RELATÓRIO DE CO-RESPONSÁVEIS. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS E DIRIGENTES NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

O anexo "CORESP - Relação de Co-responsáveis" é mera exigência administrativa, não se consubstanciando em imediata responsabilização pelo crédito tributário das pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo. Sua função é tão-somente subsidiar à Fazenda Pública, caso haja necessidade de redirecionamento em sede de execução judicial.

INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE PERÍODO DECADENTE E NÃO DECADENTE. PENALIDADE FIXA NÃO VINCULADA AO NÚMERO DE INFRAÇÕES.

Para as infrações em que não há alteração do valor da penalidade em função do número de infrações verificadas, o fato de haver ocorrências em períodos alcançados pela decadência não torna o lançamento improcedente, desde que haja infração detectada em período em que o fisco ainda possa aplicar a multa.

APLICAÇÃO CONJUNTA DE MULTA MORATÓRIA E DE PENALIDADE DECORRENTE DE INOBSERVÂNCIA DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

A multa moratória por atraso no recolhimento do tributo tem fundamento jurídico diverso daquela aplicada por inobservância de obrigação acessória pelo sujeito passivo, inexistindo interferência de uma na aplicação da outra.

AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. IRRELEVÂNCIA PARA FINS DE APLICAÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO.

Independe da intenção do agente a responsabilidade por infração à legislação tributária.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros da Sexta Turma Especial do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente

KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Cristiane Leme Ferreira (Suplente convocado) e Marcelo Freitas de Souza Costa.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

Relatório

Trata o presente processo administrativo do Auto-de-Infração – AI, DEBCAD nº 35.831.064-4, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado por descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, combinado com o art. 232 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999. O valor da penalidade aplicada atingiu a cifra de R$ 11.568,83(onze mil quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta e três centavos).

Os dados necessários a boa compreensão do lançamento e da impugnação retiro integralmente do relatório apresentado na decisão *a quo*, o qual passo a transcrever:

> *"DA AUTUAÇÃO*
>
> *Trata-se de Auto de Infração lavrado em face do contribuinte acima identificado de acordo com Relatório Fiscal da Infração de fls. 02, devido ao fato deste ter deixado de exibir perante a Fiscalização da Secretaria Previdenciária dos seguintes documentos:a) documentos lançados na conta 4.1.01.17.02- serv. Consultoria autônomo -(07/2000 a 09/2005); b) documentos lançados na conta 4.1.01.21.03 -serviço de manutenção de veículos-(07/2000 a 09/2005); c) documentos lançados na conta 4.2.02.11.02 - serviço gerais de limpeza-(07/2000 a 09/2005); d) documentos lançados na conta 4.2.02.17.02-serviços de consultoria autônomos-(07/2000 a 09/2005); e) documentos lançados na conta 4.2.02.26.05-serviços de treinamento de autônomos-(07/2000 a 09/2005) devidamente requerido pelo Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD (fls. 18), infringindo assim o disposto no artigo 33 § 2º da Lei n.º 8.212/91, com multa prevista na alínea "j" do inciso II do artigo 283 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999 e atualizado na forma da Portaria MPS/GM Nº 119 de 18/04/2006.*
>
> *2. O presente Auto de Infração foi lavrado em 30/06/2006, incorrendo o contribuinte em multa no valor de R$ 11.568,83 (Onze mil quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta e três centavos), sendo este cientificado pessoalmente em 07/07/2006.*
>
> *DA IMPUGNAÇÃO*
>
> *3. Dentro do prazo regulamentar, a empresa apresentou defesa, alegando o seguinte:*
>
> *4. O contribuinte alega que o fisco possui cinco anos contados do fato gerador para os tributos lançados por homologação, para realizar o lançamento tributário e solicitar a apresentação de documentos. No entanto, no que tange ao período compreendido entre outubro de 2000 a junho de 2001, verificou-se a decadência do direito do fisco efetuar o lançamento tributário. O fiscal se baseou no art.45 da lei 8.212/91. Ocorre que tal lei é ordinária e não tem o condão de modificar o CTN que foi recepcionado com status de lei complementar. Apenas lei complementar pode estabelecer prazo de decadência, conforme*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

preceitua o art. 146, III, "b" da carta magna. O contribuinte traz julgados do STJ reforçando sua tese de defesa.

5. A impugnante não deixou de declarar valores no livro razão. Demonstra tal fato através dos livros acostados aos autos. (documento 05). É de se destacar que a multa imposta à impugnante é aplicada juntamente com a multa moratória, hipótese amplamente rechaçada pelo ordenamento jurídico. A multa tem nítido caráter confiscatório e desproporcional à conduta sancionada.

6. O contribuinte requer a relevação da multa imposta em virtude de não ter se verificado dano ao erário, já que não houve ausência de recolhimento de qualquer quantia. Considerando desta forma, ausência de prejuízo, requer a relevação da multa aplicada. A impugnante, em momento algum agiu com dolo, ou má-fé, motivo pelo qual deve ser beneficiada pela relevação da multa.

7. O contribuinte refuta a possibilidade de ser imputado responsabilidade aos sócios gerentes, não havendo dispositivo legal que fundamente a inclusão dos sócios. O art. 134 do CTN afirma que haverá responsabilidade pessoal apenas quando houver dissolução irregular da sociedade, o que não é o presente caso. Menciona a impossibilidade da aplicação do art.13 da lei 8.620/93, já que lei ordinária não pode versar sobre responsabilidade tributária. Salienta que no relatório de vínculos, constam como sócio da empresa Cláudio Ermírio de Moraes, Milton Flávio Moura, Mário Bavaresco Júnior e Nelson Koichi Shimada. No entanto, tais pessoas jamais foram sócias da empresa, conforme prova os documentos societários anexados aos autos. Requer a exclusão dos sócios da relação de co-responsáveis pelo crédito exigido, bem como a impossibilidade de aplicação do art. 13 da lei 8.620/93.

8. A respeito da utilização da Selic no cálculos dos juros moratório, a recorrente afirma ser inaplicável, já que a mesma é possui seus valores vinculados ao Banco Central. Viola-se o art. 161 §1º do CTN, bem como o art. 192 §3º da Constituição Federal, tendo em vista tratar-se de taxas remuneratória e não forma de cálculo de juros moratórios. Trouxe também decisão do STJ reconhecendo como inconstitucional a aplicação da taxa Selic.

DA DILIGÊNCIA I

9. Foi requerido a fiscalização que se pronunciasse a respeito do relatório de vínculos. Foi elaborado Relatório Complementar juntados às fls. 269/270, mudando-se o relatório de co-responsável excluindo-se as empresa Citrovita Agro Industrial Ltda. e a Companhia Nitroquímica Brasileira e Votorantin Participações S/A com sócio gerente. Tais empresas, são de fato sócios, porém, não são sócios gerentes. Ao contribuinte foi apresentado novo relatório de co-responsáveis.

DA IMPUGNAÇÃO II

10. A empresa repugnou a nova relação de vínculos e de co-responsáveis. Em relação a base de cálculo, a impugnante afirma não

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877962

dever valor algum, repetindo os argumentos da primeira defesa. A NFLD lavrada pela fiscalização contemplou a co-responsabilidade das sócias gerentes, não existindo no nosso ordenamento jurídico fundamento legal para tal ato administrativo. O art. 135 do CTN trata da responsabilidade dos administradores e dirigentes no caso de ocorrência de infração à lei, ao contrato /estatuto social ou com excesso de poderes. Tal fato não representa o caso em tela. Requer a exclusão do Sr. Ermírio Pereira de Moraes, por não ter jamais exercido cargo de diretor na empresa em questão.

11. É o relatório."

A Delegacia da Receita Previdenciária em Sorocaba (SP), emitiu a Decisão Notificação nº 21.038.0055/2007, de 15/03/2007, fls. 284/290, declarando procedente o lançamento. Eis a ementa do decisório:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de exibir documento relacionado com as contribuições para a Seguridade Social após regularmente intimada, nos termos do §2º do artigo 33 da Lei n.º 8.212/1991.

Nos termos do § 11 do artigo 32 da Lei n.º 8.212/1991, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações previdenciárias devem ficar arquivados por 10 anos, permanecendo à disposição da fiscalização sempre que exigidos."

O recurso

Inconformado com a decisão *a quo*, o sujeito passivo apresentou recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, fls. 296/333, alegando:

a) não pode prevalecer o prazo de dez anos para a guarda de documentos previsto no § 11 do art. 32 da Lei nº 8.212/1991, posto que esse preceptivo choca-se com o que dispõe o CTN sobre prazo decadencial;

b) a recorrente não deixou de apresentar qualquer documento como quer fazer crer a decisão atacada;

c) há impossibilidade jurídica de se cumular a multa presente no AI com a multa de mora presente nas NFLD lavradas na mesma ação fiscal. Além de que a multa aplicada representa confisco;

d) na espécie não pode ser imputada co-responsabilidade às sócias gerentes, pois não estão presentes os pressupostos do CTN, quais sejam: dissolução irregular da sociedade e/ou atuação com infração à lei, ao contrato social ou com excesso de poderes;

e) nem a Lei nº 8.620/1993, tampouco, o RPS poderiam tratar de responsabilidade na seara tributária, posto que a Constituição Federal prevê que a matéria é reservada à lei complementar;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

f) a relevação da penalidade é imperiosa, haja vista que não houve dano à Fazenda, além de que a recorrente não agiu com dolo ou má-fé;

g) a utilização da taxa de juros SELIC para fins tributários é inconstitucional.

Argüi a desnecessidade de efetivação do depósito recursal prévio, posto que beneficiada por medida judicial no bojo do MS 2007.61.10.003373-4.

Passa, por fim, a requerer a reforma da decisão original com a conseqüente declaração de improcedência do lançamento, ou alternativamente, que seja afastada a imposição da multa nos patamares aplicados, assim como, a exclusão da taxa SELIC no cômputo dos juros. Pede, ainda, a intimação de seus representantes para que possam proceder à sustentação oral das razões expostas.

Voto

Conselheiro KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO, Relator

O recurso foi apresentado no prazo legal, conforme data da ciência da DN em 27/03/2007, fl. 294, e data de protocolização da peça recursal em 23/04/2006, ver despacho fl. 295. A exigência do depósito recursal prévio como condição de admissibilidade do recurso foi afastada por decisão judicial colacionada, fl. 351/353, assim, deve o mesmo ser conhecido.

A alegada impossibilidade de colocação dos sócios da empresa no pólo passivo da relação tributária não é passível discussão durante o processo administrativo fiscal. O Relatório "CORESP – RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS" é apenas a indicação dos representantes legais da empresa nos períodos de suas atuações, o qual constitui medida administrativa que tem por desiderato subsidiar órgão responsável pela representação judicial da Fazenda, em caso de redirecionamento da execução fiscal por ausência ou insuficiência de patrimônio do sujeito passivo para solver o crédito tributário.

Frise-se que a responsabilidade dos sócios é subsidiária e emerge da atividade empresarial, de forma que o liame jurídico entre pessoa física e jurídica (que não se confundem) se estabelece na forma da legislação em vigor dentro do qual destaco o disposto no art. 13, parágrafo único da Lei nº 8.620/1993[1], o qual, diga-se de passagem, não foi declarado inconstitucional pelas instâncias competentes, permanecendo vigente e eficaz.

Assim, o pedido de exclusão dos sócios do pólo passivo da presente autuação mostra-se impertinente, haja vista que, nesse momento processual, os mesmos não foram chamados a responder pelos créditos constituídos contra a empresa.

[1] Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877662

A alegada decadência do direito de fisco de lançar a multa mostra-se sem amparo legal. É que os documentos que, segundo a Auditoria, deixaram de ser apresentados são relativos ao período de 07/2000 a 09/2005. Considerando-se que a multa prevista para a infração sob desvelo (art. 283,II, "j" do RPS) não se altera em função do número de documentos não disponibilizados ao fisco, mesmo que parte da documentação supostamente sonegada seja relativa a competências já alcançadas pela decadência, inquestionavelmente há documentos não exibidos ao fisco que dizem respeito a período recente, tendo-se em conta que o lançamento data de 30/06/2006, com ciência do sujeito passivo em 07/07/2006.

A ocorrência da infração é refutada pela recorrente. Afirma que exibiu os livros Razão, tendo feito a juntada de cópias dos mesmos na impugnação. Quanto a esse aspecto, alinho-me a decisão *a quo*, não há como reconhecer sequer a correção da falta apontada no AI. A conduta que deu ensejo à autuação foi a falta de apresentação de documentos que serviram de suporte aos lançamentos contábeis nas contas mencionadas, portanto, não posso dar razão à recorrente. Havia sim a obrigação de atender à solicitação do fisco no que se refere à disponibilização dos documentos requeridos em termo próprio. Tal dever instrumental tem fundamento jurídico no art. 32, §§ 2º e 3º da Lei nº 8.212/1991 e, verificada a sua inobservância, surge para o fisco o poder-dever de aplicar a sanção prevista no art. art. 283, II, "j", do RPS. Operação vinculada que não comporta emissão de juízo de valor quanto ao seu caráter confiscatório, haja vista que uma vez definido o patamar da quantificação da penalidade pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no *quantum* previsto pela legislação.

No que diz respeito a impossibilidade de aplicação da presente multa cumulativamente com a multa decorrente do descumprimento da obrigação principal, é alegação que não deve ser considerada. Apesar da multa moratória assumir feição sancionatória, como têm afirmado os tribunais pátrios (ver STJ AgRg no Ag 945534 / DF, Relator Min. Luiz Fux, 03/03/2008, Dje 18/06/2008), essa decorre de causa jurídica diversa daquela aplicada em razão de descumprimento de obrigação acessória. A multa aplicada por atraso no recolhimento do tributo funda-se no art. 35, I, da Lei nº 8.212/1991, o qual faço questão de transcrever:

> *"Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:*
>
> *I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:*
>
> *a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação;*
>
> *b) quatorze por cento, no mês seguinte;*
>
> *c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação;*
>
> *II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:*
>
> *a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação;*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877862

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS;

d) cinqüenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa;

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;

b) setenta por cento, se houve parcelamento;

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento. (...)"

A penalidade presente no AI sob julgamento tem como fato gerador o descumprimento da obrigação da empresa de apresentar os elementos solicitados pelo fisco, prevista no art. 32, , §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/1991. Tem-se, então, que o fisco, uma vez constatada a infração, deverá aplicá-la independentemente do cumprimento da obrigação de recolher o tributo devido, não havendo possibilidade jurídica de se afastar a imposição dessa penalidade, pelo fato de se exigir a multa de mora em outro lançamento.

A relevação da multa é pedido que também não pode ser acatado. A legislação previdenciária estatui requisitos objetivos para que esse favor seja concedido. Eis o que dispõe o art. 291, § 1º do RPS:

"§1ºA multa será relevada se o infrator formular pedido e corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação, ainda que não contestada a infração, desde que seja o infrator primário e não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante."

Vê-se que as exigências regulamentares para a dispensa da multa são cumulativas, ou seja, o favor somente é concedido se estiverem presentes todas as condições normativas. Na espécie, conforme já comentei, não ocorreu a correção da falta, sendo essa constatação impeditiva de deferimento de pedido de relevação.

Equivoca-se o sujeito passivo quando assevera que não provocou dano ao fisco. O simples fato de desatender injustificadamente a uma solicitação documental no interesse da Auditoria já configura o prejuízo, haja vista que o trabalho fiscal fica carente de todos os elementos necessários à verificação da regularidade tributária do contribuinte.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 30 / 12 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Siape 877662

Como bem asseverou a decisão monocrática a alegada boa-fé da recorrente também não é causa excludente da imposição da multa. O CTN, em seu art. 136, afasta qualquer valoração subjetiva quanto à conduta praticada pelo sujeito passivo para fins de responsabilidade por infrações.Eis o dispositivo:

> *"Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato."*

O ataque à aplicação da taxa SELIC não guarda pertinência com o lançamento de que se cuida. É que não há imposição de acréscimos moratórios à multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória.

O pedido de intimação dos representantes da empresa para a sessão de julgamento nesse Conselho de Contribuintes, a fim de procederem à sustentação oral, é dispensável.O próprio Regimento Interno do colegiado, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, já prevê a publicação das pautas de julgamento no Diário Oficial da União e na página dos Conselhos de Contribuintes na internet (art. 27, IV).

Diante de todo exposto, voto pelo conhecimento do recurso com negativa de provimento.

Sala das Sessões, em 30 de outubro de 2008

KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO