



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

Processo n° 10240.001322/2008-62
Recurso n° 000.001 Voluntário
Acórdão n° 2401-2.401.002.265 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de fevereiro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente SESC ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE RONDÔNIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 29/05/2008

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS DIGITAIS. DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO

A não exibição de arquivos digitais solicitados pelo fisco nos moldes definidos pela legislação tributária caracteriza infração, por descumprimento de obrigação acessória.

AUSÊNCIA DE DOLO OU 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.

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INTERPRETAÇÃO BENÉFICA. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA QUANTO À OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO E SUAS CIRCUNSTÂNCIAS, À AUTORIA E À GRADAÇÃO DA PENALIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

A interpretação benéfica na aplicação da multa, prevista no art. 112 do CTN, somente é cabível na ocorrência de dúvida quanto aos elementos elencados nos seus incisos.

APRESENTAÇÃO DOS ARQUIVOS DIGITAIS APÓS O TÉRMINO DA AUDITORIA FISCAL. REQUERIMENTO PARA CANCELAMENTO DA LAVRATURA. INDEFERIMENTO.

Deve-se indeferir o requerimento para cancelamento da lavratura, que apresente como justificativa a disponibilização, após o encerramento da ação fiscal, dos arquivos digitais cuja sonegação deu ensejo à aplicação da multa.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração – AI n.º 37.172.954-8, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado para aplicação de multa por descumprimento da obrigação acessória de prestar a Administração Tributária todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse do mesma, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à Fiscalização.

A multa foi aplicada no valor de R\$ 12.548,77 (doze mil, quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos).

Nos termos do relatório fiscal, fl. 10 segs., a empresa, embora regularmente intimada, deixou de apresentar os registros contábeis em meio digital, conforme leiautes vigentes na época e relacionados no termo de intimação, registros esses relativos ao período de 07/2003 até 12/2007.

Foi acostado comunicação do SESC à auditoria fiscal dando conta da impossibilidade de atender a intimação relativa aos arquivos digitais concernentes aos registros contábeis, fl. 12.

Afirma-se ainda que, diante da ausência de circunstância agravantes ou atenuantes, a multa foi fixada no seu valor mínimo.

O sujeito passivo ofertou impugnação, fl. 68 e segs., na qual alegou, em apertada síntese, que:

a) a inexistência de descumprimento dos dispositivos legais citados no relatório fiscal, pois a impugnante se esforçou para atender a todas as exigências da autoridade fiscal, tendo aberto seu estabelecimento e franqueado total acesso à fiscalização para que reunisse as informações que quisesse;

b) apresentou à autoridade fiscal um CD, contendo todas as informações relativas a folha de pagamentos. Quanto às informações contábeis, informou que o sistema informatizado de dados contábeis e financeiros não estaria preparado para gerar arquivos dentro do "lay out" exigido pela fiscalização;

c) portanto, não deixou de apresentar os dados contábeis, apenas informou que não os tem no formato exigido, fazendo questão de frisar que os arquivos magnéticos que possui estão à disposição da fiscalização;

d) não infringiu o art. 8º da Lei n.º 10.666/03, pois a obrigação de arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos em meio digital ou assemelhado, durante dez anos, à disposição da fiscalização está sendo cumprida;

e) por outro lado, também não infringiu o art. 32, II, da Lei n.º 8.212/91, pois não se recusou a prestar informações, não praticando conduta punível do ponto de vista da legislação tributária. Ademais, informou que para adequar seu sistema ao formato exigido,

seriam necessários investimentos em tecnologia e recursos humanos, que tomaria pelo menos 18 meses de dedicação exclusiva do setor de tecnologia do impugnante;

f) as circunstâncias mencionadas devem ser observadas, de modo a relativizar a aplicação da multa, conforme prevê o artigo 112, do CTN;

g) a Portaria INSS/DIREP n.º 42/2003 estabelece em seu art. 10 que o Auditor Fiscal deve intimar o contribuinte para apresentar a documentação técnica completa e atualizada dos sistemas, o que não foi feito, tendo sido apenas intimado para apresentar os arquivos magnéticos.

h) é indispensável que seja determinada a realização de diligência para aferir a aptidão do sistema na geração dos dados requisitados pela fiscalização ou se necessário, uma perícia para responder os quesitos que apresenta na conclusão de seu arazoado;

i) a exigência contida no TIAF afigura-se ilegal, uma vez que o art. 8º da Lei n.º 10.666/2003 não estabelece o tipo de escrita eletrônica que deve ser utilizado pelo contribuinte. Assim, exigência contida na Portaria INSS/DIREP n.º 42/2003 excede o que diz a Lei n.º 10.666/2003 e consiste em imposição arbitrária, criando obrigações e delineamentos não previstos originariamente no texto legislativo.

A Delegacia de Julgamento em Belém(PA) declarou improcedente a defesa, mantendo a lavratura, ver fl. 214 e segs.

Inconformado, o sujeito passivo, em 03/06/2009, interpôs recurso voluntário, fls. 226 e segs, no qual, após a exposição dos fatos, em resumo, alegou que:

a) não se recusou a prestar quaisquer informações ao fisco, nem deixou de prestar as informações solicitadas, por esse motivo, não cometeu o ilícito administrativo que lhe é imputado, sendo, portanto, indevida a aplicação da penalidade;

b) ao contrário, franqueou o seu estabelecimento para que o fisco fizesse todas as averiguações necessárias ao cumprimento do seu mister;

c) não deixou de apresentar os arquivos digitais relativos aos registros contábeis, apenas não os apresentou no formato exigido pela Auditoria, posto que se viu diante de uma impossibilidade técnica;

d) os dados de que dispunha seriam mais que do que suficientes para comprovar a sua situação perante a Previdência Social, o que se poderia provar mediante a realização da perícia requerida, a qual foi indeferida de modo simplista pelo órgão recorrido;

e) a conduta do recorrente não pode ser equiparada à recusa, posto que causada por uma peculiaridade na sua estrutura de informações, o que deve ser considerado pela Administração Tributária de modo a relativizar a aplicação da penalidade, em atendimento ao que dispõe o art. 112 do CTN, o qual não chegou sequer a ser tratado no acórdão recorrido;

f) a responsabilidade objetiva e gravosa preconizada no AI atacado não encontra respaldo na justa aplicação do Direito Tributário, conforme se observa da abalizada doutrina colacionada;

g) ao invés de seguir o caminho simplório de punir a entidade, deveria o fisco ter diligenciado no sentido de concluir que os arquivos da forma como eram preparados eram suficientes para a realização do trabalho de auditoria;

Processo nº 10240.001322/2008-62
Acórdão n.º **2401-2.401.002.265**

S2-C4T1
Fl. 792

Ao final, pede o provimento do recurso de modo que se cancele a lavratura ou se relativize a aplicação da multa, em atendimento ao art. 112 do CTN.

Em 23/10/2009, o sujeito passivo atravessou petição dirigida ao CARF, fls. 238/239, requerendo a juntada de documentos, que comprovariam que o mesmo houvera adaptado os seus procedimentos para preparar os arquivos digitais dos registros contábeis no formato requerido pelo fisco. Reitera o pedido de cancelamento do AI

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

A infração

Nos termos do inciso III do art. 32 da Lei n.º 8.212/1991, a empresa tem o dever de prestar à Administração Tributária, na forma por esta determinada, todas as informações e esclarecimentos que no interesse da fiscalização dos tributos.

Eis o dispositivo em questão, na redação vigente na data da autuação:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

III - prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e ao Departamento da Receita Federal -DRF todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.

Essa obrigação legal decorre do dever de colaboração para com o fisco, que os contribuinte têm que observar. Ao ser intimado a apresentar informações, sejam cadastrais, financeira ou contábeis, a empresa deve prontamente atender à intimação e, mais ainda, fornecer as informações na forma estabelecida pela Administração.

Não basta que os dados e explicações sejam postos à disposição do aparato de fiscalização, é necessário que a organização dos dados seja feita em obediência a forma preconizada em normas tributárias complementares. É assim com a declaração de fatos geradores, a qual tem que ser feita na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informação à Previdência Social – GFIP, conforme padrão estabelecido pela Administração, também os registros contábeis, que devem ser escriturados em títulos próprios e, no caso sob cuidado, os arquivos digitais, que tem que obedecer ao leiaute definido nas regras infralegais de tributação.

Essa exigência não é desarrazoada, posto que é lógico que o fisco proceda obedecendo a um sistema padronizado de trabalho, o qual tem por fim a eficiência da máquina fiscalizatória, mas também a segurança dos contribuintes, que não poderão ser cobrados além do que definem as normas que regulamentam as obrigações acessórias, sob pena do agente fiscal ser punido por abuso de autoridade.

Especificamente quanto a apresentação dos arquivos digitais, essa encontra fundamentação na Lei 10.666/2003, nesses termos:

Art. 8º A empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados para o registro de negócios e atividades

econômicas, escrituração de livros ou produção de documentos de natureza contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária é obrigada a arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos, em meio digital ou assemelhado, durante dez anos, à disposição da fiscalização.

Assim, os contribuintes, que registram suas operações mediante processamento eletrônico, o que é o caso do recorrente, têm o dever instrumental de manter à disposição do fisco, os arquivos digitais correspondentes aos seus negócios, aos registros contábeis e aos documentos de natureza trabalhista e fiscal, incluindo aí os que se relacionam com a legislação previdenciária.

Alega a empresa que não feriu as normas acima, posto que não se recusou a prestar qualquer informação ou esclarecimento à Fiscalização, bem como apresentou os arquivos em meio digital, apenas não o tendo feito no formato requerido, fato que ocorreu por impossibilidade técnica.

Não devo lhe dar razão. É que a interpretação sistemática do art. 32, III, da Lei n.º 8.212/1991 como art. 8.º da Lei n.º 10.666/2003, leva-nos à conclusão que os arquivos digitais devem ser disponibilizados ao fisco na forma por este estabelecida, o que não ocorreu com os arquivos correspondentes aos registros contábeis do recorrente para o período de 07/2003 a 12/2007.

O fato da empresa não possuir os arquivos no formato preconizado pela Administração Tributária é incontroverso, posto que tanto na declaração encaminhada ao Auditor Fiscal, quanto nas peças de defesa e recurso, a recorrente admite que estava impossibilitada de cumprir de exhibir os arquivos relativos aos registros contábeis no leiaute exigido pela Auditoria.

Diante do que expus, não tenho dúvida de que a obrigação acessória sob comento foi desatendida pela empresa, ficando o fisco obrigado a lavrar o AI, conforme determinado no art. 293 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999:

Art.293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

Vê-se que o Auditor, sob pena de responsabilização funcional, não poderia ter atuado de outra forma. Uma vez diante de uma conduta tratada pela legislação como ilícito administrativo, não restava ao agente fiscal outra alternativa que não fosse a lavratura do AI para imposição da multa correspondente.

Embora o contribuinte alegue que os arquivos contábeis no formato em que possuía seriam suficientes a atestar a sua regularidade quanto ao recolhimento, tal fato é irrelevante, posto que a obrigação acessória em tela foi estabelecida no intuito de que os arquivos cheguem às mãos do fisco de forma padronizada, facilitando o trabalho de auditoria.

Ao não apresentar os elementos solicitados no padrão requerido pela Administração, o bem jurídico tutelado pela norma previdenciária, qual seja a apresentação dos arquivos magnéticos no leiaute determinado pela legislação, restou ferido, não servindo como escusa o fato da empresa haver fornecidos os dados em formato diverso.

Concluo que a justificativa legal para a lavratura é clara, não merecendo acolhimento a tese da improcedência do AI.

A inexistência de dolo e má-fé

Quanto a alegada inexistência de intenção de fraudar o fisco ou de má-fé por parte da entidade recorrente, devo levar em conta que o art. 136 do CTN veda a apreciação de elementos subjetivos para fins de responsabilidade por infrações à legislação tributária. Nesse sentido, ocorrendo a conduta tipificada na Lei, é imperiosa a imposição da penalidade correlata, independentemente de valoração quanto à ocorrência de dolo, má-fé ou prejuízo ao erário.

Além de que não se deve esquecer que houve sim prejuízo ao bom desenvolvimento dos trabalhos de fiscalização, pelo fato da empresa haver deixado de apresentar os arquivos na padronização requerida pelo fisco.

A aplicação da multa

A base legal e os critérios de gradação da multa encontram-se explicitados no Relatório Fiscal da Multa Aplicada, o qual esclarece que a penalidade foi fixada no valor mínimo, dada a inoccorrência de circunstâncias agravantes ou atenuantes.

O sujeito passivo pede a aplicação do art. 112 do CTN, de forma que seja relativizada a aplicação da multa, posto que o fisco deveria levar em conta as circunstâncias em que se deu a suposta infração. Eis o dispositivo:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Hei de discordar mais uma vez do recorrente. Não enxergo dúvida na aplicação das normas que fundamentam a ocorrência da infração e a imposição da multa. A capitulação legal do fato encontra-se exposta com clareza no relatório fiscal, tanto que o autuado, pelos termos das suas peças de defesa e recurso, entendeu perfeitamente a acusação que lhe é feita, além de que, conforme já mencionei acima, a conduta infracional que deu ensejo à lavratura amolda-se por completo às normas invocadas pelo fisco para fundamentar a autuação.

A natureza ou às circunstâncias materiais do fato também não ensejam maiores polêmicas, uma vez que o próprio sujeito passivo confessou que, por deficiência do seu sistema de processamento de dados, estava impossibilitado de preparar os dados eletrônicos no formato exigido pela legislação.

À autoria da conduta omissiva inquestionavelmente deve ser imputada ao sujeito passivo, que não possui nenhuma característica específica que impedisse à aplicação da pena, uma vez que está obrigada ao cumprimento de todos os deveres instrumentais previstos na legislação.

Por fim, não há qualquer questionamento acerca do acerto do fisco quanto à gradação da penalidade, a qual foi fixada com esteio no Artigo 283, inciso II, alínea "h" do Regulamento da Previdência Social —RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, atualizada na forma do art. 373 do RPS, pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 077, de 11/03/2008, no valor de R\$ 12.548,77 (doze mil e quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos).

Pedido de perícia e diligência

Sobre essa questão hei de concordar integralmente com o decidido pelo órgão recorrido e peço licença para fazer minhas as palavras contidas no voto condutor do acórdão *a quo*:

19. No que diz respeito A. realização de diligência para aferir a aptidão do sistema na geração dos dados requisitados pela fiscalização ou se necessário, uma perícia para responder os quesitos que apresenta na conclusão de seu arrazoado, inicialmente cumpre esclarecer que, apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de pleitear a realização de diligências e perícias, em conformidade com o artigo 16, inciso IV do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748, de 1993, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis (art. 18, caput, do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 10 da Lei nº 8.748, de 1993).

20. A realização de diligência e perícia pressupõe que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado e/ou esclarecimento de fatos considerados obscuros no processo. No presente caso, tais motivos são inexistentes e os quesitos elaborados pela defesa revelam-se desnecessários, uma vez que nos autos constam todas as informações necessárias e suficientes para o deslinde da questão. Desta forma, e em conformidade com o artigo 18, caput, do Decreto nº 70.235, de 1972, indefere-se os pedidos de diligência e perícia, por considerá-las prescindíveis para o julgamento da presente lide. Por conseguinte, não se toma conhecimento do Laudo Técnico Pericial e Parecer Técnico, às fls. 99-102.

Devo aduzir que, sendo a prova dirigida a autoridade julgadora, é essa que tem a prerrogativa de determinar ou não a sua produção. Nesse sentido, tenho que concordar com a decisão original, onde se afirma que o relato do fisco e os documentos colacionados permitem concluir pela ocorrência da infração, sendo despiciendas as realizações de diligência e perícia.

A juntada de documentos após o recurso

A documentação acostada após a apresentação do recurso, fl. 240 e segs., em nada altera o destino da lide. É que, embora esses documentos pudessem até comprovar que a empresa houvera preparado os arquivos digitais cuja falta de exibição deu ensejo à lavratura, nesse momento, já não teriam serventia para afastar a penalidade aplicada.

A infração em questão ocorreu no momento em que a intimação do fisco foi desatendida, portanto, a norma tributária que instituiu a obrigação acessória foi ferida pelo fato

dos arquivos não estarem disponíveis para utilização durante o trabalho de auditoria, o que, convenhamos, atrapalhou o desenvolvimento da auditoria.

Mesmo quando a legislação admitia a correção da falta como requisito para dispensa da multa (art. 291 do RPS), o sujeito para fazer jus ao favor teria que sanear a infração até o prazo da defesa. Na situação sob enfoque, a documentação foi acostada após o prazo recursal, o que me leva a concluir que tais elementos em nada interferirão no resultado do presente julgamento.

Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo