



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

Processo nº 10469.000155/2008-68
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-004.288 – 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de 06 de março de 2018
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente IMOBILIÁRIA TERTULIANO RÊGO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2003,2004,2005,2006,2007

RELEVAÇÃO DA MULTA APLICADA. NORMA VIGENTE NO MOMENTO DA IMPUGNAÇÃO. DECISÃO. NÃO APRECIAÇÃO DA CORREÇÃO DA FALTA. NULIDADE.

É nula a decisão de primeira instância que não considera a possibilidade de relevação da multa aplicada segundo a norma vigente no momento da impugnação, não apreciando a correção da falta alegada pelo contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário para dar-lhe provimento, devendo os autos retornarem à instância julgadora a quo para proferir nova decisão.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

EDITADO EM: 03/04/2018

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, José Alfredo Duarte Filho, Douglas Kakazu Kushiyama, Marcelo Milton da Silva Rissi, Dione Jesabel Wasilewski, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão da DRJ, que julgou procedente lançamento o Auto de Infração, cuja notificação ocorreu em 27/06/2008 (fl. 01), por deixar de prestar ao INSS algumas informações por meio digital, na forma estabelecida pelo MANAD, por ocasião da fiscalização realizada pela receita federal.

De acordo com o Relatório Fiscal da infração de fl. 12, a Recorrente não apresentou, na forma prevista no MANAD, as informações referentes às folhas de pagamento relativas às competências 04/2003 a 12/2007, infringindo assim o disposto no art. 32, III, da Lei nº 8.212/91, combinado com o art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, de 06/05/1999.

Em decorrência da supracitada infração, foi aplicada a multa nos termos dos arts. 92 e 102 da Lei n. 8.212/91 e arts. 283, II, "b"; 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, no valor de R\$ 12.548,77 (doze mil e quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), atualizado pela Portaria MPS/MF n. 77, de 11/03/2008.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Recife-PE - por meio do Acórdão 11-24.888 da 6ª Turma da DRJ/REC (fls. 42/45) considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, conforme ementa que abaixo se transcreve, *verbis*:

"ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/12/2007

PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS DIGITAIS. FALTO NÃO SANADA.

A apresentação no prazo da impugnação de arquivos digitais não corrige a falta prevista no art. 32, III, da Lei nº 8.212/1991.

Lançamento Procedente"

A Recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário (fls. 50/54), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados no auto de infração e no mais reitera as alegações da peça de impugnação.

Este Conselho converteu o julgamento em diligência para que fosse analisado o CD apresentado pelo sujeito passivo na impugnação, para se certificar se o mesmo supre a

exigência da Fiscalização, uma vez que à época estava vigente o art. 291 do Regulamento da Previdência Social.

Em cumprimento à diligência, foi anexado o CD ao e-processo sem manifestação conclusiva acerca da correção da falta.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra – Relator

Admissibilidade

O recurso voluntário apresentado preenche os requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Da nulidade da decisão de primeira instância

A decisão recorrida, logo no início de sua fundamentação, foi taxativa ao asseverar que não entrava no mérito dos dados apresentados junto com a impugnação, vez que mesmo que esses cumprissem a exigência do MANAD, a conduta não corrigiria a infração.

Eis a fundamentação do acórdão recorrido:

Sem adentrar ao mérito dos dados apresentados junto com a impugnação, entendo que, ainda que os mesmos cumprissem as exigências do MANAD, essa conduta não corrigiria a infração.

O art. 32, m, da Lei nº 8.212/1991, que obriga, dentre outros, às empresas a prestarem as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da previdência social, tem de ser interpretado, no caso dos arquivos digitais, conjuntamente com o art. 8o, da Lei 10.666/2003, que dispõe:

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. (nossa destaque).

Ora, vê-se que constitui obrigação da empresa manter os arquivos digitais que contenham informações ligadas às contribuições previdenciárias, arquivados e conservados, à disposição da fiscalização.

Este normativo, nos dá a idéia precisa de que a obrigação de apresentar os sobreditos arquivos pela empresa tem de ser na data fixada pela fiscalização, não cabendo ao fisco a concessão de prazos para que o contribuinte regularize sua situação, pois a

ele cabe manter os arquivos organizados e certificados, a fim de satisfazer o que determina a Lei.

Os arquivos legalmente exigidos têm o objetivo de demonstrar o real movimento da remuneração dos segurados, do faturamento e do lucro do empreendimento, conferindo segurança ao lançamento fiscal neles baseados e, ainda, facilitando o exercício da atividade fiscalizadora.

Considerar que a apresentação de arquivos digitais exigidos durante a ação fiscal posteriormente ao seu encerramento corrija a falta de não-apresentação no momento oportuno, é deixar ao alvitre da empresa sua apresentação. Se a ela for mais conveniente apresentá-la posteriormente, assim o fará, caso contrário, ficará o fisco sem os referidos arquivos.

Outro ponto a ser ressaltado é que a fiscalização não pode ficar à disposição do contribuinte, haja vista o gasto com o deslocamento do aparelho fiscalizador, esperando que, ao alvitre do sujeito passivo, apresente os arquivos quando lhe convier.

A legislação não fala que a fiscalização deve estar à disposição da empresa para fiscalizá-la quando a esta for conveniente.

Tem-se, assim, uma infração em que o dano se concretiza imediatamente com o encerramento da fiscalização, admitindo-se, apenas, como correção da falta, se, antes do encerramento da ação fiscal, ou seja, antes da cobrança de qualquer valor reputado devido, fossem os mesmos apresentados, possibilitando que fosse verificada a regularidade da empresa, através dos arquivos digitais, para com as obrigações previdenciárias.

Portanto, ainda que os arquivos digitais apresentados por ocasião da impugnação estejam de acordo com o MANAD, não caberia a correção da falta, pois que o dano é irreparável através desta conduta, haja vista que a ação fiscal já se desenvolveu por outros meios que, com certeza, demandaram maiores custo para o aparelho fiscal.

Assim, como não houve tal correção, é de se negar a relevação da penalidade aplicada.

É fato incontrovertido que no momento do protocolo da impugnação estava vigente o art. 291 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, com a seguinte redação:

Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação.

§ 1º A 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. (Grifou-se).

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à multa prevista no art. 286 e nos casos em que a multa decorrer de falta ou insuficiência de recolhimento tempestivo de contribuições ou outras importâncias devidas nos termos deste Regulamento.

§ 3º Da decisão que atenuar ou relevar multa cabe recurso de ofício, de acordo com o disposto no art. 366.

Como se vê, a única exceção à regra da relevação da multa seria a comunicação de acidente acidente de trabalho (art. 286 do RPS).

A multa aplicada no caso dos autos, em tese, comportaria relevação, caso o CD apresentado corrigisse a falta. Entretanto, a decisão recorrida olvidou-se de perquirir acerca da análise da mídia digital apresentada, sustentando a tese de que tal fato seria desnecessário, uma vez que a multa aplicada, pela sua natureza, seria de caráter irrelevável.

É certo que a tese exposada na decisão recorrida guarda um viés lógico e justo. Todavia, naquele momento, não se compatibilizava com a legislação vigente, não cabendo ao intérprete deixar de aplicar o art. 291 do RPS por considerá-lo inadequado ao tipo de infração praticada pelo sujeito passivo.

Não obstante a ausência das informações conclusivas acerca da correção da falta quando da resposta da solicitação de diligência formulada por este Conselho, não vislumbro nenhum prejuízo, posto que, a meu ver, a decisão de primeira instância não poderia ter deixado de se manifestar acerca da correção da falta.

Ao deixar de apreciar a correção da falta consubstanciada pelo CD apresentado pelo recorrente, incorreu a decisão recorrida em inegável cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, uma vez que a mídia digital foi apresentada no momento da impugnação no afã de corrigir a falta.

O art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, prevê:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Nesse diapasão, entendo que é nulo o acórdão recorrido, devendo a instância julgadora *a quo* proferir nova decisão, desta feita apreciando as informações inseridas na mídia digital, manifestando-se acerca da correção ou não da falta.

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário para dar-lhe provimento, reconhecendo a nulidade da decisão recorrida.

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator