



Processo nº 10830.011686/2008-19
Recurso De Ofício
Acórdão nº 2202-008.426 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 15 de julho de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/07/2007

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. ERRO NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. PRELIMINAR AFASTADA.

Os casos de nulidades no PAF estão arroladas no art. 59 do Decreto 70.235, de 1972.

Constatado erro na base de cálculo, mas sem alteração do critério jurídico adotado para a atuação, não há se falar em nulidade, pois não houve prejuízo à defesa, e tampouco eventual cerceamento de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso de ofício para fins de anular a decisão de primeira instância, determinando o retorno dos autos à DRJ para exame das demais razões questões trazidas em sede de impugnação.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros, Wilderson Botto (Suplente convocado), Sonia de Queiroz Accioly e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso de ofício (fls. 805) interposto no R. Acórdão proferido pela 6^a Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas (fls. 805 e ss) que anulou o auto de infração nº 37.159.004-3.

Segundo o Acórdão:

Consoante os termos do relatório de fl. 49, o presente Auto de Infração, cadastrado sob o Debcad n.º 37.159.004-4, foi lavrado em virtude de a empresa haver deixado de elaborar e manter atualizado o **Perfil Profissiográfico Previdenciário — PPP** abrangendo as atividades desenvolvidas por seus empregados, bem como de fornecer a estes cópia autêntica desse documento por ocasião da rescisão dos respectivos contratos de trabalho no período de 08/2003 a 01/2007, o que caracteriza infração ao disposto no § 4º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 24/07/1991.

Aduz, ainda, o mencionado relatório, que:

1º) o PPP (a partir de 01/04/2004) ou, alternativamente, o formulário DSS 8030 ou DIRBEN 8030 emitidos até 31/12/2003, dos trabalhadores discriminados na planilha intitulada "Trabalhadores Expostos" (fls. 17 a 46) foram solicitados ao contribuinte, através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD de 08/08/2008 (fl. 16), com prazo para apresentação até 21/08/2008, ao depois prorrogado para até 21/09/2008;

2º) findo esse prazo, foram exibidos os PPP relativos a 35 trabalhadores dentre os 1.094 discriminados na planilha referida no parágrafo anterior e, mesmo assim, apenas 24 deles contêm a assinatura do trabalhador, confirmado o recebimento do formulário; •

3º) em ação fiscal anterior, já haviam sido lavrados os seguintes autos de infração contra a "MABE":

• AI n.º 35.639.664-9, por infração ao art. 22 da Lei n.º 8.213/91;

AI n.º 35.639.665-7, também por infração ao § 41 do art. 58 da Lei n.º 8.213/91; e

• AI n.º 35.639.666-5, por infração ao § 20 do art. 33 da Lei n.º 8.212/91.

Em virtude da omissão acima relatada, o auditor fiscal autuante aplicou a multa prevista no art. 92 da Lei n.º 8.212/91, c/c o art. 283, inciso I, alínea "h" do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, no valor de R\$ 3.251.719,30 (três milhões, duzentos e cinquenta e um mil, setecentos e dezenove reais e trinta centavos), assim composto:

- Valor mínimo estabelecido no art. 92 da Lei n.º 8.212/91: R\$ 1.254,89 (após atualização veiculada pela Portaria MPS/MF no 77, de 11/03/2008)
- Em virtude da ocorrência de circunstância agravante específica, relativa ao AI n.º 35.639.665-7 (lavrado em 08/07/2004 e baixado por liquidação em 29/07/2004, conforme fls. 53 e 56), o valor mínimo de R\$ 1.254,89 foi multiplicado por 3 (três), daí resultando a importância de R\$ 3.764,67;
- A importância de R\$ 3.764,67 foi reduzida para R\$ 3.038,99, tendo em vista que, na data da autuação, esta última correspondia ao limite máximo do salário-de-contribuição;
- Finalmente, o valor de R\$ 3.038,99 foi multiplicado por 1.070 (quantidade de PPP não emitidos, não atualizados ou não entregues ao trabalhador quando da rescisão de seu contrato).

Inconformada com o procedimento fiscal, a empresa impugnou-o por meio do expediente juntado às fls. 60 a 77, onde pleiteia a declaração de insubsistência do presente auto e o consequente cancelamento da multa aplicada por meio dele aplicada, mediante as seguintes alegações, em síntese:

1º) Na data da lavratura do auto de infração, o crédito relativo ao período de agosto a novembro de 2003 já se encontrava extinto por força da decadência a que alude o § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (fls. 65 e 66);

2º) Houve excesso de rigor na autuação e na aplicação da multa, pois a empresa não infringiu o § 4º do art. 58 da Lei n.º 8.213/91, eis que:

- Por ser elaborado com base no Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA, no Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO e no Laudo Técnico

de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT, dentre outros elementos, o PPP é um verdadeiro programa contínuo e não apenas um simples documento, de modo que improcede a alegação do Sr. Fiscal de que a empresa não o elabora nem o mantém atualizado, já que os programas e controles em que se baseia estão absolutamente atualizados e livres de quaisquer vícios (fl. 67);

- Para a correta análise do caso em questão, não poderia o Sr. Fiscal ter se arrimado apenas no episódio da não entrega em tempo hábil da documentação solicitada, mas, ao contrário, deveria ter se atido ao fato de que da empresa efetivamente mantém em dia todos os programas e documentos em que o PPP deve se fundar, a saber: o PPRA, o PCMSO e o LTCAT, nos quais não foi encontrada qualquer irregularidade que pudesse desqualificá-los, pelo que se deve concluir que estão em conformidade com a legislação (fl. 67);

• O fornecimento de PPP impresso - que é devido por ocasião da rescisão do contrato de trabalho do empregado ou se por ele solicitado para efeito de instruir requerimento de benefício por incapacidade no INSS —, não é comum a pedido de autoridades competentes, ainda mais quando relativo a todos os trabalhadores supostamente expostos a agentes nocivos, que, no caso da impugnante, chegam à quantidade de 1094 pessoas (fls. 68 e 69);

• A empresa entregou 35 PPP à fiscalização — o que indica, por amostragem, que fornece esse documento aos seus empregados expostos a agentes nocivos, quando da rescisão de seu contrato de trabalho — e agora junta outros formulários, cuja exibição não foi possível em momento anterior em razão da quantidade de eventos (fls. 69 e 70);

• Considerando que o § 10 do art. 177 da Instrução Normativa nº 20/2007, do INSS, prescreve que a comprovação da entrega do PPP na rescisão de contrato poderá ser feita tanto nos próprios instrumentos de rescisão como em recibo à parte, e uma vez que o Sr. Fiscal não solicitou nem analisou esses instrumentos, não poderia ele presumir que os PPP não foram entregues, disto resultando que, no tocante a esses formulários, há erro na determinação do quantum da penalidade, (fl. 70);

3^a) O valor da multa aplicada está incorreto, pois:

• É absolutamente incabível e ilegal o entendimento esposado pelo Sr. Fiscal, de que, para efeito de aplicação dessa penalidade, cada PPP não emitido, não atualizado ou não entregue deve ser entendido como uma ocorrência, seja porque tal critério não encontra amparo na Lei nº 8.212/91 ou no seu Regulamento, seja porque esse mesmo auditor, quando da lavratura do AI nº 35.639.665-7, lavrado por infração idêntica à ora imputada à empresa, aplicou multa equivalente a uma vez o valor mínimo previsto no inciso I do art. 283 do RPS; e

• De todo modo, o valor da pena aqui imposta deve obedecer o limite máximo a que alude o caput do art. 283 do RPS, limite esse que, no caso, importa em R\$ 125.487,95.

Os documentos trazidos pela impugnante foram juntados às fls. 78 a 770.

É o relatório.

O Colegiado de 1^a Instância considerou a impugnação procedente, exonerando o crédito tributário, conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/01/2007

PREVIDENCIÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA APLICADA A MENOR. CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO.

Por força de limitações do sistema informatizado de controle de débitos previdenciários da RFB, que não possibilita a retificação de valores "para maior", a aplicação de multa em importe inferior ao estabelecido em lei configura vício insanável e, portanto, causa de nulidade do respectivo auto de infração.

Esse, em síntese, o relatório.

Voto

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Antes de adentrar ao mérito, é preciso verificar o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso de ofício.

Examinando os autos, verifica-se que o reexame necessário foi interposto após exoneração de crédito tributário, em valor superior a R\$ 1.000.000,00 (imposto mais multa), limite então estabelecido pelo art. 1º da Portaria MF nº 03/08, com amparo no inciso I do art. 34 do Decreto nº 70.235/72.

O limite para o reexame de ofício foi majorado pela Portaria MF nº 63, de 10/2/2017, que revogou a Portaria MF nº 03/08:

Art. 1º - O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

Tratando-se de norma de ínsito caráter processual, deve ser aplicada de imediato aos julgamentos em curso, nos termos da Súmula nº 103 do CARF:

Súmula CARF nº 103: Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alcada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Considerando que a exoneração fiscal foi da ordem de R\$ 3.251.719,30 conhecido recurso de ofício.

Vejamos a fundamentação do R. Acórdão:

Quanto ao mérito, as razões nela expendidas autorizam, numa primeira análise, concluir que o auto de infração é procedente, pois a empresa não nega que tenha deixado de exibir todos os PPP requisitados pela fiscalização, mas, ao contrário disto, reconhece que apresentou apenas 35 formulários, "por amostragem", e afirma não ser comum que as autoridades do fisco exijam todos esses documentos, sobretudo quando é expressivo o número de trabalhadores supostamente expostos a agentes nocivos.

Todavia, constatamos a existência de um vício no procedimento do fisco, o qual, pela sua característica, acarreta a nulidade do Auto sem a possibilidade de enfrentamento do mérito.

Referimo-nos ao fato de que, no "Relatório Fiscal da Aplicação da Multa", o AFRFB autuante se pronuncia nestes termos:

Assim, o montante da multa foi calculado tendo em vista que para cada ocorrência aplica-se o valor mínimo do Auto de Infração elevado a três vezes este valor, respeitado o limite Máximo. O que equivale a: R\$1.254,89 x 3 = R\$ 3.764,67, considerando que o Limite Máximo do Salário de Contribuição na data da autuação corresponde a R\$ 3.038,99, temos que este valor será o aplicado na multa por ocorrência. Portanto, para as 1.070 ocorrências, temos: R\$ 3.038,99 x 1.070 = R\$ 3.251.719,30. (grifamos)

Com base no teor da afirmação acima grifada, verifica-se que, após apurar o valor da multa por ocorrência, no importe de R\$ 3.764,67 (já majorada em razão da existência de agravante específica que eleva em três vezes o valor mínimo de R\$ 1.254,89, estabelecido no art. 92 da Lei nº 8.212/91), o agente fiscal reduziu-o para R\$ 3.038,99, por entender, segundo nos parece, que para cada PPP não entregue o valor da

penalidade não pode ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição (§ 5º do art. 28 da lei de custeio), o qual, na data da lavratura do presente auto, importava, realmente, em R\$ 3.038,99, consoante o art. 20 da Portaria MPS/MF no 77, de 11/03/2008. Confira-se:

Art. 2º A partir de 1º de março de 2008, o salário-de-benefício e o salário-de-contribuição não poderão ser inferiores a R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), nem superiores a R\$ 3.038,99 (três mil e trinta e oito reais e noventa e nove centavos).

Todavia, conquanto estejam corretas a aplicação da multa por PPP não entregue, a fixação do respectivo montante a partir do valor mínimo estabelecido no art. 92 da Lei de custeio e, finalmente, a multiplicação deste por três, não logramos encontrar na legislação previdenciária qualquer norma no sentido de que o valor da pena, por ocorrência, não pode exceder o limite máximo do salário-de-contribuição.

Com efeito, as regras atinentes à imposição de multa pela infração de que cuida o presente auto são as que a seguir reproduzimos:

(...)

Veja-se que não há nos dispositivos acima qualquer indicação de que, no caso de não apresentação do PPP, o valor da multa, por ocorrência, tem como limite o teto do salário-de-contribuição. Ao contrário, segundo os normativos aqui examinados, tal limite é o valor máximo de que tratam o art. 92 da Lei no 8.212/91 e o art. 283 do Regulamento da Previdência Social, o qual, na data da autuação importava em R\$ 125.487,95.

Talvez, o auditor fiscal tenha, por equívoco, aplicado a norma insculpida no art. 286 do RPS, (...)

Dissemos "por equívoco" porque o art. 336 do Regulamento diz respeito à obrigação de comunicar acidentes de trabalho ao INSS, daí resultando que o art. 286, acima reproduzido, não se aplica ao descumprimento dos deveres relacionados ao Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Seja como for, não há como fugir à conclusão de que, no caso sob exame, o valor correto da pena, por ocorrência, é de R\$ 3.764,67, e não R\$ 3.038,99, daí se impondo a conclusão de que o total da multa, estampado na folha de rosto do auto de infração, deveria ser de R\$ 4.028.196,90 (R\$ 3.764,67 x 1.070), ao invés de R\$ 3.251.719,30 (3.038,99 x 1.070).

Isto posto, e considerando que não existe a possibilidade material de correção do valor da pena de R\$ R\$ 3.251.719,30 para R\$ 4.028.196,90 — com efeito, o sistema informatizado de manutenção de débitos previdenciários da RFB não admite a retificação de valores "para maior" —, insta reconhecer que o vício ora apontado é insanável, o que torna necessária a anulação deste Auto, sem prejuízo, é claro, da lavratura de auto de infração substitutivo, escoimado da mencionada incorreção.

Realmente, observa-se indicação de erro na fixação da multa aplicada.

Entretanto, erro na fixação da multa não altera o critério jurídico adotado no lançamento.

Não havendo modificação no critério jurídico, o processo poderia ter tido o mérito julgado.

Ressalto que o erro bem observado no Acórdão de 1^a Instância não trouxe prejuízo à defesa, e não se insere nas situações ensejadoras de nulidade previstas no art. 59, do Decreto 701.235/72.

Nesse sentido, o art. 60, do Decreto 70.235/72, menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não alcançadas pelo art 59, da PAF, não configuram nulidade e devem

ser sanadas quando resultarem prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

Sendo assim, nada mais nos cabe senão reformar a decisão de piso.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE OFÍCIO, para anular a decisão proferida pela DRJ, e determinar o retorno dos autos à 1^a instância, para exame das demais questões trazidas em sede de impugnação.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly