



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

Processo nº 18050.004576/2008-81
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.505 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente UNIÃO DOS MUNICÍPIOS DA BAHIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/07/2003 a 31/12/2003

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de prestar à autoridade fiscal todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da previdência, assim como arquivos digitais, com leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivo Digital (MANAD) da Secretaria da Receita Previdenciária (SRP), atual ou em vigor a época da ocorrência dos fatos geradores, consoante previsão do art. 32, III, da Lei nº 8.212/91, c.c. o art. 225, III, § 22, do Decreto nº 3.048/99 e art. 8º da Lei nº 10.666/2003.

MULTA.

O valor da multa aplicada está em consonância com o disposto no art. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, c.c. o art. 283, II, “b” e art. 373 do RPS.

CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE DA PENALIDADE. REINCIDÊNCIA.

Constitui circunstância agravante da infração, implicando em elevação da multa, o contribuinte ter incorrido em reincidência. (Art. 290, V, do RPS).

ATENUAÇÃO OU RELEVAÇÃO DA PENALIDADE.

Caracterizada a reincidência, não solicitada na peça de defesa a relevação da multa, nem corrigida a falta até o termo final do prazo para impugnação, requisitos cumulativos previstos no art. 291 e seu § 1º do Decreto nº 3.048/99, não há que se falar em atenuação ou relevação da penalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pinho (presidente da turma), Denny Medeiros, Luis Henrique Dias Lima, Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci (vice- presidente), Jamed Abdul Nasser Feitoza, Gregório Rechmann Junior e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 15-27.097, da 7ª Turma da DRJ de Salvador (fls. 118/125), que julgou improcedente a impugnação apresentada contra o Auto de Infração DEBCAB nº 37.174.399-0 para a imposição de multa por ter a contribuinte deixado de prestar as informações solicitadas pela fiscalização em meio digital, com leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivos Digitais – MANAD, atual ou em vigor por ocasião dos fatos geradores, infringindo, assim, o disposto no art. 32, III, da Lei nº 8.212/91 c.c art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99).

No período fiscalizado (07/2003 a 12/2003) era obrigatória a apresentação dessas informações de acordo com o leiaute determinado pela Portaria INSS/DIREP nº 42, de 24/06/2003, com as alterações da Portaria INSS/DIREP nº 07, de 20/01/2004, sendo, entretanto, facultado ao sujeito passivo a entrega de arquivos no leiaute do MANAD.

A opção do contribuinte ora autuado foi a de entregar as informações contábeis em formato texto, como pode ser comprovado no Recibo de Entrega de Arquivos Digitais emitido pelo Sistema de Validação e Autenticação de Arquivos Digitais – SVA (Anexo I).

Em função disso, restou caracterizada a infração ao disposto no artigo 32, inciso III, da Lei nº 8.212/91, tendo sido aplicada multa no valor de R\$ 25.097,54 (vinte e cinco mil e noventa e sete reais e cinquenta e quatro centavos), nos termos arts. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 e 283, II, “b” e 373 do Decreto nº 3.048/99.

Esclarece o auditor que em ação fiscal anterior, aos 31/10/2003, foram lavrados dois AI's contra o contribuinte, quais sejam AI nº 35.461.004-0 (Código de Fundamentação Legal - CFL 38) e AI nº 35.461.005-8 (Código de Fundamentação Legal - CFL 68), **com datas de trânsito em julgado administrativo, respectivamente, aos 18/05/2005 e 29/09/2004.**

Portanto, considerando que entre as datas do trânsito em julgado administrativo das decisões proferidas nesses AI's e a data do cometimento da nova infração, objeto deste auto de infração, qual seja 30/06/2008 (última data determinada pela fiscalização para a contribuinte apresentar os arquivos digitais no formato exigido pelas normas previdenciária) ainda não havia transcorrido o lapso temporal de 5 (cinco) anos, restou

configurada a reincidência, nos termos do p. ún. do art. 290 do Decreto nº 3.048/99, circunstância agravante da penalidade, conforme prevê o inciso V desse mesmo dispositivo.

Informa, por fim, que conforme prevê o art. 292, IV do Decreto nº 3.048/99, a incidência dessa circunstância agrava a pena em **duas vezes**, caso a reincidência seja na prática de infrações diferentes, como no presente caso, pelo que a multa foi elevada do valor de R\$ 12.548,77 (doze mil e quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos) para R\$ 25.097,57 (vinte e cinco mil e noventa e sete reais e cinquenta e sete centavos).

A recorrente apresentou impugnação arguindo, em síntese,

- que não houve conduta dolosa ou culposa de sua parte que ensejasse a aplicação de uma multa, uma vez que a incorreção cometida atingiu apenas o patamar procedimental, não havendo nenhuma defasagem em relação ao valor devido e o que foi pago, de modo que a contribuinte honrou o recolhimento da contribuição devida;

- por essa mesma razão, também não há que se falar em reincidência; e

- a multa questionada tem por base impositivo o art. 283, II, “a” do Decreto nº 3.048/99, sendo que o art. 97, V do CTN exige lei para a fixação de multas. Desse modo, uma vez que a fixação de multas de matéria reservada à lei, é inconteste que a multa aplicada não tem amparo legal. E ainda que se aceitasse a aplicação de multa dentro dos parâmetros estabelecidos pelo Decreto nº 3.048/1999, a alteração dos limites mínimo e máximo da penalidade por Portaria do Ministério da Previdência Social afronta ao princípio da legalidade.

A DRJ em Salvador julgou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário integralmente, em julgado assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/07/2003 a 31/12/2003

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de prestar à autoridade fiscal todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, assim como arquivos digitais, com leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivo Digital (MANAD) da Secretaria da Receita Previdenciária (SRP), atual ou em vigor a época da ocorrência dos fatos geradores, consoante previsão do art. 32, inciso III, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o art. 225, III, §22, do Decreto 3.048/99 e art. 8º da Lei 10.666/2003.

MULTA.

O valor da multa aplicada está em consonância com o disposto no art. 92 e 102 da Lei nº 8.212, de 1991, combinado com o art. 283, inciso II, ‘b’ e art. 373 do RPS.

CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE DA PENALIDADE. REINCIDÊNCIA GENÉRICA.

Constitui circunstância agravante da infração, implicando em elevação da multa, o contribuinte ter incorrido em reincidência. (Art. 290, V, do RPS)

ATENUAÇÃO OU RELATIVAÇÃO DA PENALIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não preenchidos os requisitos arrolados no caput e § 1º do artigo 291 do Regulamento da Previdência Social, não há falar no instituto da atenuação ou relevação.

*Impugnação Improcedente.
Crédito Tributário Mantido*

Intimado dessa decisão aos 29/06/2012, a contribuinte interpôs recurso voluntário a 01/08/2012, repetindo exatamente os mesmos argumentos de mérito já tecidos em sua impugnação, no sentido de que (i) não houve dolo, culpa ou má-fé no cometimento da infração, de que a incorreção foi apenas procedimental e não implicou em redução no valor do tributo recolhido, além do que foram prestadas as informações em formato texto; e (ii) há ausência de previsão legal da multa imposta.

Desse modo, insiste que a multa deve ser relevada, conforme prevê o art. 291 e seu § 1º do Decreto nº 3.048/99. Cita precedente do TRF-2 que entende amparar essa sua pretensão.

Requer, por fim, o provimento do recurso, para anular a multa imposta.

Sem contrarrazões.

Encaminhados os autos a este Conselho, o julgamento foi convertido em diligência para saneamento do feito em razão da necessidade de obtenção de nova cópia do acórdão da DRJ.

Cumprida a diligência, os autos, então, retornaram a este Conselho devidamente saneados para julgamento do recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Considerando que o recurso voluntário não trouxe nenhum argumento novo visando a rebater os fundamentos apresentados pelo julgador e contrapor o entendimento manifestado na decisão recorrida, tendo em vista o que dispõe o art. 57, §3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, adoto, como razões de decidir, os fundamentos da decisão de primeira instância, com os quais estou de pleno acordo:

“Da infração. Da multa aplicada. Da reincidência genérica. Da elevação do valor da multa em duas vezes.

Consoante Relatório Fiscal da Infração, às fls. 17/18, o presente Auto de Infração foi lavrado em razão de a empresa não ter prestado à fiscalização, apesar de devidamente intimada, as informações, em meio digital, com leiaute previsto no

Manual Normativo de Arquivo Digital (MANAD) da Secretaria da Receita Previdenciária (SRP), atual ou em vigor a época da ocorrência dos fatos geradores.

Com efeito, a infração cometida em 30/06/2008, última data determinada pela fiscalização para o contribuinte apresentar os arquivos digitais no formato exigido pelas normas previdenciárias, enseja a lavratura de Auto de Infração com aplicação da multa correspondente.

Por ter incorrido em tal infração à legislação previdenciária, sujeitou-se o autuado à penalidade prevista no art. 283, inciso II, alínea “b” do Decreto 3.048/99, de acordo com as regras de reajuste estabelecidas no art. 92 e art. 102 da Lei nº 8.212, de 1991 e art. 373 do Decreto nº 3.048, de 1999. O valor da multa está atualizado nos termos da Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008, perfazendo o montante de R\$ 12.548,77 (doze mil quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos).

Ocorre que, conforme o artigo 292, inciso IV, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, o valor da multa aplicada deve ser elevado em duas vezes em caso de reincidência em infrações diferentes (reincidência genérica), observados os valores máximos estabelecidos no caput do art. 283.

Como o cometimento da infração ora detectada se deu em 30/06/2008, última data determinada pela fiscalização por meio de TIAD para o contribuinte apresentar os arquivos digitais no formato exigido pelas normas previdenciárias, e em ação fiscal anterior, foram lavrados, em 31/10/2003, dois AI contra o contribuinte, quais sejam: AI nº 35.461.004-0 (CFL 38) e AI 35.461.005-8 (CFL 68), com datas do trânsito em julgado administrativo, respectivamente, de 18/05/2005 e 29/09/2004, fica, assim, configurada a ocorrência de agravante prevista no inciso V do art. 290 do RPS (reincidência do tipo genérica).

Sendo assim, a multa imposta foi elevada em duas vezes, perfazendo o valor total de R\$ 25.097,54 (vinte e cinco mil e noventa e sete reais e cinquenta e quatro centavos), nos termos do artigo 292, inciso IV, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999.

Da não relevação ou atenuação da multa.

As punições constantes da legislação previdenciária são passíveis de atenuação ou relevação, mediante certas condições, consoante o que prevê o Regulamento da Previdência Social (RPS), alterado pelo Decreto nº 6.032, de 01 de fevereiro de 2007, em seu artigo 291, caput, e parágrafo 1º, abaixo transcritos.

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.

Os requisitos arrolados no parágrafo 1º do artigo 291 do RPS são cumulativos e não podem ser desprezados para o gozo do benefício da relevação. Neste sentido, nos termos do Decreto nº 6.032, de 01 de fevereiro de 2007, para que o sujeito passivo obtenha a relevação da multa aplicada, além de ser primário e não ter incorrido em circunstâncias agravantes, faz-se mister a formulação do pedido e a correção da falta dentro do prazo de impugnação. Para que o contribuinte obtenha a atenuação da multa imposta, basta que corrija a falta até o termo final do prazo para impugnação.

No caso em destaque, o contribuinte foi cientificado em 24/07/2008, data posterior a publicação do Decreto nº 6.032, de 01 de fevereiro de 2007, não é primário, incorreu em circunstância agravante, não solicitou na peça de defesa a relevação da multa aplicada, nem corrigiu a falta apontada no presente Auto de Infração até o termo final do prazo para impugnação, conforme art. 291, caput e § 1º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1991, alterado pelo Decreto nº 6.032, de 2007. Dessarte, não será relevada ou atenuada a multa cominada.

Da alteração de limites mínimos e máximos das multas aplicadas por meio de Portaria.

Alega o contribuinte em sua defesa que a fixação de multas é matéria reservada à lei, sendo inconcebível a alteração de limites mínimos e máximos das multas aplicadas por meio de Portaria.

Aduz ainda que a multa questionada tem por base impositiva, o art. 283, II, alínea “a”, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999 e que a Portaria Interministerial MPS 479, de 07/05/2004, ao alterar os valores quantificados no Decreto, majorou os limites mínimos e máximos das multas aplicadas para infrações, contrariando o princípio da legalidade, se mostrando totalmente inválida.

Ocorre que a penalidade aplicada encontra-se prevista no art. 92 e art.102 da Lei nº 8.212, de 1991, e no art. 283, inciso II, alínea “b”, do Decreto 3.048, de 1999, sendo o valor atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008.

O art. 92 da Lei nº 8.212, de 1991, assim, dispõe:

Art. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.

O art. 102 da Lei nº 8.212, de 1991, estabelece:

Art.102.Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Pelo exposto, observa-se que a aplicação de multa por cometimento de infração à dispositivo da Lei nº 8.212, de 1991, para a qual não haja penalidade expressamente cominada, deve ser efetuada conforme dispuser o Regulamento, aplicando-se os mesmos índices utilizados para o reajuste dos benefícios da Previdência Social. Logo, para a imposição de multa, a Lei se reporta aos valores contidos no Regulamento da Previdência Social, reajustados por meio de Portaria (instrumento utilizado para atualizar os valores dos benefícios da Previdência Social).

Assim, a infração, objeto de discussão, ensejou a lavratura de Auto de Infração com aplicação da multa prevista no art. 283, inciso II, alínea “b” do Decreto 3.048/99, abaixo transcrito, atualizada nos termos da Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008, vigente à época do lançamento.

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

II - a partir de R\$ 6.361,73 (seis mil trezentos e sessenta e um reais e setenta e três centavos) nas seguintes infrações:

Nota: Valores atualizados, a partir de 12 de março de 2008, pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008, para R\$ 12.548,77 (doze mil quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos).

b) deixar a empresa de apresentar ao Instituto Nacional do Seguro Social e à Secretaria da Receita Federal os documentos que contenham as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, ou os esclarecimentos necessários à fiscalização;

Quanto ao fato de que a Portaria Interministerial MPS 479, de 07/05/2004, ao alterar os valores quantificados no Decreto, majorou os limites mínimos e máximos das multas aplicadas para infrações, contrariando o princípio da legalidade, se mostrando totalmente inválida, observa-se o que segue.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sem perquirir acerca da sua legalidade ou outros aspectos de sua validade.

Ademais, a alegação de legalidade é matéria impertinente na via administrativa, já que não cabe ao órgão administrativo julgar sobre constitucionalidade ou ilegalidade, função esta que pertence ao Poder Judiciário. Enquanto não expurgadas do ordenamento jurídico, as normas têm presunção de constitucionalidade e legalidade, motivo pelo qual cabe ao Auditor Fiscal cumpri-la, já que exerce atividade administrativa plenamente vinculada.

Dessa forma, entende-se que a fiscalização agiu corretamente ao aplicar a multa em questão.

Por tudo exposto, em face das razões expendidas e à luz da legislação previdenciária, voto no sentido de que seja julgado procedente o lançamento consubstanciado no presente Auto de Infração, perfazendo a multa aplicada o valor de R\$ 25.097,54 (vinte e cinco mil e noventa e sete reais e cinquenta e quatro centavos).

DO PRECEDENTE DO TRF-2

Por derradeiro, para o fim de ratificar o acerto da decisão recorrida, à qual aderimos, cumpre esclarecer que o precedente do E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região citado pela recorrente no seu recurso, que, no seu entendimento, ampararia seu pedido de relevação da multa, versa hipótese distinta da tratada nos presentes autos.

Com efeito, pelo teor da ementa transcrita no recurso voluntário, o precedente em questão (AC 200002010066180) trata de hipótese de imposição de multa processual em caso de Embargos de Declaração entendidos protelatórios pelo julgador “a quo”. Naquele processo, o Tribunal “ad quem” (no caso, o TRF-2) entendeu que a imposição de multa por oposição de embargos declaratórios com intuito procrastinatório é penalidade grave, que demanda manifesto intuito de retardar o feito, sendo ferramenta de coibição do “abuso que beire a má-fé processual”, o que o Tribunal entendeu não ter se verificado naquele caso concreto. Assim, houve por bem, conforme ementa do julgado, “relevar” a penalidade.

Pois bem.

A multa tratada naquele caso estava prevista, à época, no art. 538, p. ún., do CPC/73 (prevista, atualmente, no art. 1026, § 2º do NCPC), que assim dispunha:

Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Parágrafo único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo.

Conforme se constata do teor do parágrafo único do dispositivo acima reproduzido, o juiz ou tribunal condenará o embargante a pagar ao embargado multa de 1% (um por cento) sobre valor da causa **quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração**.

Ou seja o **intuito protelatório dos embargos de declaração (e a má-fé subjacente a essa conduta)** é **requisito** para a aplicação da multa na hipótese tratada no CPC 538 p. ún.

Disso deflui que quando o E. TRF-2 alude a “relevar” a multa, sabendo que, como nos ensina o léxico, relevar significa “perdoar” e perdoar, por sua vez, é “renunciar à punição”, o que fez aquele tribunal, em verdade, foi **cancelar** a multa aplicada posto que, uma vez que se verificou, como expresso na ementa, a não ocorrência no caso do “abuso que beire a má-fé processual”, não estava satisfeito o requisito legal exigido para a punição.

Em outros termos, não houve perdão da punição (ou seja, “relevação” da pena) uma vez que ela sequer poderia ter sido aplicada porque não havia causa legal para isso. Daí seu **cancelamento** (e não relevação!) pelo Tribunal.

Diferente é a situação tratada nestes autos.

Aqui, a multa é a pena pela prática da infração verificada. O requisito para a aplicação da pena é a prática da infração, e não ter havido, ou não, má-fé.

Por sua vez, as hipóteses de relevação da penalidade estão expressamente previstas na norma, qual seja o art. 291, § 1º do Decreto nº 3.048/99, que não prevê a boa-fé ou a ausência de má-fé como requisito isolado para tanto. Ao contrário, para que a multa possa ser relevada, é necessário que sejam cumpridos os seguintes requisitos, **cumulativamente**: que seja formulado pedido nesse sentido, seja corrigida a falta cometida dentro do prazo para impugnação, **desde que** seja o infrator primário e **não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante**.

Atentemos para o fato de que, nos termos do art. 292, II do Decreto nº 3.048/99, agir com dolo, fraude ou má-fé é circunstância agravante da pena:

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

(...)

II - agido com dolo, fraude ou má-fé;

(...).”

Ou seja, nesse contexto, a má-fé se trata, portanto, de “requisito negativo”, que não pode estar presente, que, aliado aos outros três previstos no §1º do art. 291, todos satisfeitos conjuntamente, ensejam a relevação da penalidade.

É dizer, o fato de não ter agido com má-fé apenas não impediria a relevação da multa, caso cumpridos os demais requisitos do § 1º do art. 290 pela recorrente (o que, de fato, não ocorreu), mas não é causa que, isoladamente, a autorizaria, de modo que o precedente colacionado pela recorrente não é hábil a amparar suas razões visando à relevação da multa que lhe foi imposta.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, por estar plenamente de acordo com os termos da decisão de primeira instância administrativa, voto por conhecer do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini

Relatora