

OK /



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 35242.000570/2004-73
Recurso nº 142.809 Voluntário
Matéria Infração
Acórdão nº 205-01.112
Sessão de 03 de setembro de 2008
Recorrente J.C. STEFANI
Recorrida DRP CAXIAS DO SUL/RS

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 02/09/2002

**DEIXAR DE ELABORAR E MANTER PERFIL
PROFISSIONAL.**

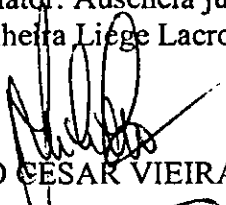
Constitui infração, punível na forma da Lei, a empresa deixar de elaborar e manter atualizado perfil profissional abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento.

Decisão de Primeira Instância Anulada

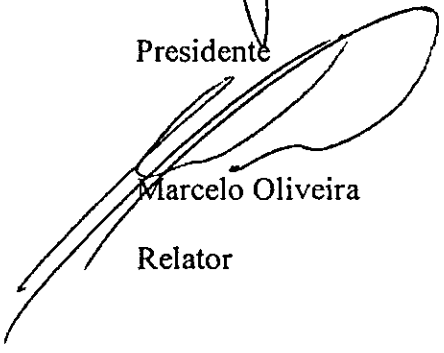
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, Por unanimidade de votos, conhecido os embargos de declaração para rescisão do acórdão recorrido e por unanimidade de votos anulada a decisão de primeira instância, na forma do voto do Relator. Ausência justificada da Conselheira Renata Souza Rocha. Declarou-se impedida a Conselheira Liege Lacroix Thomasi.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente


Marcelo Oliveira

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi e Adriana Sato.



Relatório

Trata-se de Pedido de Revisão (PR), fls. 0150 e 0151, apresentado pela Delegacia da Receita Previdenciária de Caxias do Sul/RS, contra Decisão da Segunda Câmara de Julgamento (CAJ), do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), fls. 0147 a 0149, que negou provimento a recurso impetrado pela recorrente, atenuando parte da multa aplicada.

Para fundamentar seu pleito, a DRP alega, em síntese, que:

1. A infração não foi corrigida, pois a recorrente não comprovou a entrega de cópia autenticada do DIRBEN 8030 a todos os empregados citados no Auto-de-Infração (AI);
2. A legislação não permite a atenuação quando somente parte da infração foi corrigida;
3. A multa é única e as infrações, na lavratura da autuação, tornam-se uma única ocorrência;
4. Solicita, portanto, a revisão do acórdão.

Após a CAJ converter o julgamento em diligência, fls. 0152 a 0154, para que a recorrente fosse cientificada e, caso desejasse, apresentasse contra-razões ao PR, a recorrente manifestou-se, fls. 0160 a 0164, argumentando, em síntese, que:

1. Na época da ocorrência da suposta infração, não havia determinação legal para a entrega do DIRBEN aos segurados demitidos;
2. Requer a decretação da improcedência do PR e que seja revista a decisão, para que se releve a multa.

Posteriormente, a DRP enviou o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

De acordo com o previsto no art. 60 da Portaria MPS n.º 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS, a admissibilidade de revisão é medida extraordinária.

A revisão é admitida nos casos de os Acórdãos do CRPS divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, aprovados pelo Ministro da pasta, bem como do Advogado-Geral da União, ou quando violarem literal disposição de lei ou decreto, ou após a decisão houver a obtenção de documento novo de existência ignorada, ou for constatado vício insanável, nestas palavras:

Art. 60. As Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos do CRPS poderão rever, enquanto não ocorrida a prescrição administrativa, de ofício ou a pedido, suas decisões quando:

I – violarem literal disposição de lei ou decreto;

II – divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do MPS aprovados pelo Ministro, bem como do Advogado-Geral da União, na forma da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993;

III – depois da decisão, a parte obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável;

IV – for constatado vício insanável.

§ 1º Considera-se vício insanável, entre outros:

I – o voto de conselheiro impedido ou incompetente, bem como condenado, por sentença judicial transitada em julgado, por crime de prevaricação, concussão ou corrupção passiva, diretamente relacionado à matéria submetida ao julgamento do colegiado;

II – a fundamentação baseada em prova obtida por meios ilícitos ou cuja falsidade tenha sido apurada em processo judicial;

III – o julgamento de matéria diversa da contida nos autos;

IV – a fundamentação de voto decisivo ou de acórdão incompatível com sua conclusão.

§ 2º Na hipótese de revisão de ofício, o conselheiro deverá reduzir a termo as razões de seu convencimento e determinar a notificação das partes do processo, com cópia do termo lavrado, para que se manifestem no prazo comum de 30 (trinta) dias, antes de submeter o seu entendimento à apreciação da instância julgadora.

§ 3º O pedido de revisão de acórdão será apresentado pelo interessado no INSS, que, após proceder sua regular instrução, no prazo de trinta dias, fará a remessa à Câmara ou Junta, conforme o caso.

§ 4º Apresentado o pedido de revisão pelo próprio INSS, a parte contrária será notificada pelo Instituto para, no prazo de 30 (trinta) dias, oferecer contra-razões

§ 5º A revisão terá andamento prioritário nos órgãos do CRPS.

§ 6º Ao pedido de revisão aplica-se o disposto nos arts. 27, § 4º, e 28 deste Regimento Interno.

§ 7º Não será processado o pedido de revisão de decisão do CRPS, proferida em única ou última instância, visando à recuperação de prazo recursal ou à mera rediscussão de matéria já apreciada pelo órgão julgador.

§ 8º Caberá pedido de revisão apenas quando a matéria não comportar recurso à instância superior.

§ 9º O não conhecimento do pedido de revisão de acórdão não impede os órgãos julgadores do CRPS de rever de ofício o ato ilegal, desde que não decorrido o prazo prescricional.

§ 10 É defeso às partes renovar pedido de revisão de acórdão com base nos mesmos fundamentos de pedido anteriormente formulado.

§ 11 Nos processos de benefício, o pedido de revisão feito pelo INSS só poderá ser encaminhado após o cumprimento da decisão de alçada ou de última instância, ressalvado o disposto no art. 57, § 2º, deste Regimento.

O acórdão sob revisão determinou a atenuação parcial da multa.

Como bem ressaltado pela DRP, não há possibilidade de retificação parcial da multa, pois as infrações, com a lavratura da autuação, tornam-se uma única ocorrência.

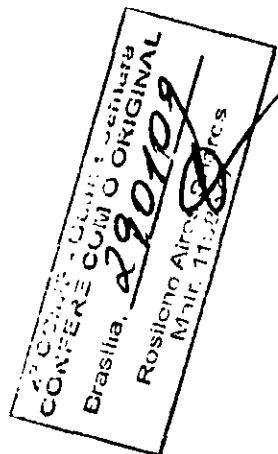
Além do mais, não há a comprovação da entrega do documento, falta de comprovação que motivou a autuação.

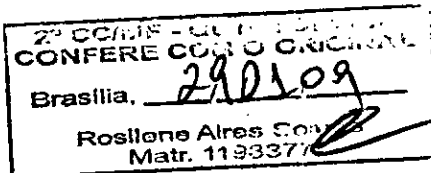
Portanto, é procedente o pedido de revisão, e, uma vez reconhecendo o vício do acórdão anterior (juízo rescindente), deve ser apreciada toda a questão devolvida a este Colegiado por meio do recurso interposto pelo notificado (juízo rescisório), incluindo as matérias cujo conhecimento deva ser realizado de ofício.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Na análise do processo, verificamos fato que deve ser apreciado por este Conselho.

Após a defesa, a DRP determinou a realização de diligência, fls. 0120, com a devida resposta da fiscalização, fls. 0121, elaborando, logo após e sem comunicar a recorrente, sua decisão.





Ressalte-se a importância do teor da diligência e da resposta da fiscalização, que esclareceu pontos e contraditou argumentos elaborados pela recorrente em sua defesa, posicionando-se, por fim, pelo saneamento parcial da infração.

Portanto, em primeiro lugar, fica claro que a DRP, com servidores treinados e capacitados para a realização de fiscalizações, estava em dúvida quanto à autuação.

Em segundo lugar, fica claro que no resultado da diligência havia litígio a ser contrariado pela recorrente.

Em terceiro lugar, ficou clara a relevância das informações prestadas na diligência, que, inclusive, fundamentaram a decisão.

Não há provas de que a recorrente foi ciente do resultado da diligência, que sanou dúvidas e questões presentes na sua defesa, sendo, portanto, emitida decisão sem a possibilidade do contraditório em relação ao resultado da diligência.

A impossibilidade de conhecimento dos fatos elencados pela fiscalização ocasionou a supressão de instância. O recorrente possui o direito de apresentar suas contrarrazões aos fatos apontados pela fiscalização ou aos documentos juntados ainda na primeira instância administrativa. Da forma como foi realizado, o direito do contribuinte ao contraditório não foi conferido.

Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a ementa do Acórdão nº 105-15982 (relator Conselheiro Daniel Sahagoff; data da sessão 20/09/2006), *verbis*:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - CONTRIBUINTE NÃO TOMOU CIÊNCIA DO RESULTADO DA DILIGÊNCIA - A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação do processo, por cerceamento ao seu direito de defesa. Necessidade de retorno dos autos à instância originária para que se dê ciência ao contribuinte do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo regulamentar para, se assim o desejar, apresentar manifestação. Recurso provido

E a ampla defesa, assegurada constitucionalmente aos contribuintes, deve ser observada no processo administrativo fiscal. A propósito do tema, é salutar a adoção dos ensinamentos de Sandro Luiz Nunes que, em seu trabalho intitulado Processo Administrativo Tributário no Município de Florianópolis, esclarece de forma precisa e cristalina:

A ampla defesa deve ser observada no processo administrativo, sob pena de nulidade deste. Manifesta-se mediante o oferecimento de oportunidade ao sujeito passivo para que este, querendo, possa opor-se a pretensão do fisco, fazendo-se serem conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter processual e material, bem como as provas com que pretende provar as suas alegações.

Claro, portanto, que a decisão foi proferida preterindo o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Cabe esclarecer, ainda, sobre nulidade, que a legislação determina motivos e atos a serem praticados em caso de decretação de nulidade.

Decreto 70.235/1972:

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.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

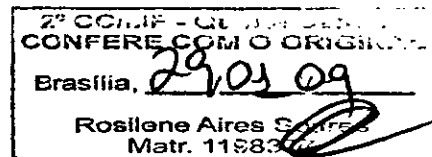
Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Portanto, por ser autoridade julgadora competente para a decretação da nulidade, por estar claro que a decisão foi elaborada preterindo o direito de defesa da recorrente, decido pela nulidade da decisão.

Em respeito ao § 2º, do Art. 59, do Decreto 70.235/1972, ressalto que a Receita Federal do Brasil deve cientificar a recorrente desta decisão, da diligência e da resposta da fiscalização, reabrindo prazo para, caso a recorrente deseje, apresentar defesa complementar.

Pela análise do processo, encontramos motivos para decretar a nulidade da decisão.

Assim, a decisão não se encontra revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada em desacordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

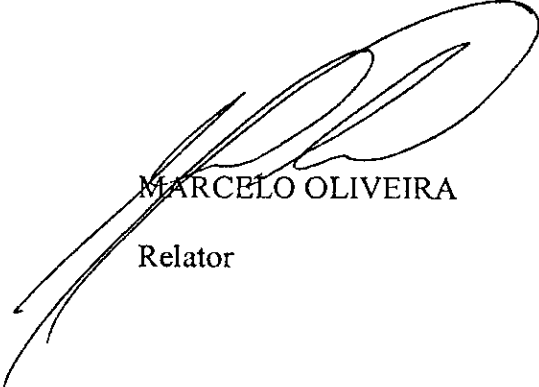


CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto por conhecer do pedido de revisão e pela anulação da decisão de primeira instância, pelos motivos expostos no voto.

Sala das Sessões, em 03 de setembro de 2008



MARCELO OLIVEIRA

Relator

