



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

Processo nº 10380.000971/2010-66
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-002.574 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente TVR - TECNOLOGIA DE VENDAS E REPRESENTACOES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 18/01/2010

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. INFRAÇÃO. DEIXAR DE PRESTAR TODAS AS INFORMAÇÕES CADASTRAIS, FINANCEIRAS E CONTÁBEIS. ALCANCE.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de prestar todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis, assim como deixar de prestar eventuais esclarecimentos, quando solicitados pela fiscalização.

No entanto, a incidência da multa por descumprimento de obrigação acessória não alcança a falta de apresentação de planilha ou documento alheio àqueles previamente arrolados na legislação tributária, que seja apenas de controle interno da empresa. Inteligência do art. 113, parágrafo 2º c/c art. 96 do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidos os conselheiros Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Carlos Alberto Mees Stringari que entenderam que houve sonegação de apresentação de documentos Ausente justificadamente conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Elfas Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Ivacir Júlio de Souza, Daniele Souto Rodrigues e Paulo Maurício Pinheiro Monteiro.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº. 09-35.684, fls. 166/174, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no AI DEBCAD 37.256.057-1 e consolidado em 18/01/2010, relativo ao **período de apuração de 01/2006 a 12/2007**.

Referida autuação deu-se em razão do descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 32, III e § 11, da Lei nº 8.212/91, concernente ao contribuinte **ter deixado prestar à RFB todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização**, culminando, portanto, na imputação de multa no valor de R\$ 14.107,77 (catorze mil cento e sete reais e setenta e sete centavos)

Conforme se extrai do Relatório Fiscal, fls. 76/78, foi solicitada à empresa, através do Termo de Intimação Fiscal nº 1, **planilha** onde constasse os pagamentos de comissões, folha, adiantamento, gasolina, celular, plano e co-participação conforme planilha localizada nos documentos apresentados pela empresa.

Tal documento não foi tomado como probante pela fiscalização, e sim como exemplo para que a empresa fornecesse a planilha naqueles moldes, uma vez que os vendedores ali constantes encontram-se na folha de pagamento e na GFIP.

Entretanto, a empresa limitou-se a informar, em seus esclarecimentos, que a planilha localizada em seus documentos supostamente pode pertencer à empresa, deixando, portanto, de fornecer o documento solicitado pela fiscalização.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou a autuação por meio de instrumento de fls. 98/148.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da então Impugnante, a 5ª Turma da Delegacia da Receita do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora, DRJ/JFA, prolatou o Acórdão nº 09-35.684, fls. 166/174, a qual julgou improcedente a impugnação ofertada, mantendo incólume o crédito previdenciário, conforme ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 18/01/2010

Debcad: 37.256.057-1

INFRAÇÃO. DEIXAR DE PRESTAR INFORMAÇÕES E ESCLARECIMENTOS. PERÍCIA. INOBSERVÂNCIA DE REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 04/06/2014 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 02/07

/2014 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI, Assinado digitalmente em 04/06/2014 por MARCELO MAGALHAES P

EIXOTO

Impresso em 09/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Constitui infração deixar a empresa de prestar todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.

Considera-se não formulado o requerimento genérico de realização de perícia, sem o atendimento de requisitos legalmente previstos. A prova pericial destina-se ao julgador que, quando considerá-la imprescindível, poderá determiná-la de ofício.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Irresignada, a empresa interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário, fls. 181/233, requerendo a reforma do Acórdão da DRJ, utilizando-se, para tanto, dos seguintes argumentos:

1. Nulidade do Auto de Infração por ausência de clareza na descrição dos fatos, culminando no cerceamento do direito de defesa;
2. Falta de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar, de modo que todos os atos praticados pelo agente fiscal após o decurso do prazo do MPF são nulos de pleno direito;
3. Documentos não fiscais, inclusive supostos recibos de desconhecidos alheios à empresa recorrente, ou sem identificar o pagador, ou até mesmo sem indicar o pagamento jamais teriam o condão de autorizar, per si, a conclusão no sentido de que houve falta de recolhimento das contribuições previdenciárias;
4. Todos os pagamentos referentes aos funcionários estão devidamente lançados em GFIP;
5. Requer a realização de prova pericial a fim de apurar equívocos cometidos pelo auditor fiscal, tais como documentos não contábeis

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA ADMISSIBILIDADE

Conforme documentos de fl. 237, tem-se que o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Uma análise superficial dos autos é suficiente para evidenciar a clareza na descrição dos fatos que culminaram na presente autuação. Além da descrição acerca dos fatos que demonstraram o descumprimento da obrigação acessória e os valores apurados, a auditoria fiscal consignou quais os elementos examinados, assim como carreteu todos os documentos examinados.

Diante de todos os documentos, não há que se vislumbrar cerceamento do direito de defesa, posto que o Recorrente dispôs de todo o material necessário para elaboração de sua defesa.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL E VALIDADE

Um auto de infração, para que seja válido, é imprescindível que esteja em consonância com os requisitos previstos no art. 142 do CTN, dispositivo este que não contempla a necessidade de emissão de Mandado de Procedimento Fiscal (MPF).

Isso porque o MPF consiste tão somente em instrumento de controle interno da Receita Federal para organização das autuações e fiscalizações a que está incumbida. A ciência do MPF confere ao contribuinte o conhecimento do início de uma fiscalização, onde contém todas as informações acerca da fase inquisitória.

Entretanto, eventual decurso de prazo sem a emissão de MPF Complementar não deslegitima o lançamento tributário, eis que o contribuinte já se encontra ciente de todos os trâmites do processo fiscalizatório.

Não é outro o entendimento deste Conselho, tendo sido tal matéria já enfrentada e pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, *in verbis*:

(...)

NORMAS PROCESSUAIS. MPF. É de ser rejeitada a nulidade do lançamento, por constituir o Mandado de Procedimento Fiscal elemento de controle da administração tributária, não influenciando na legitimidade do lançamento tributário.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais. Primeira Turma. Processo nº 13116.001419/2001-12. Acórdão nº 01-06.100. Sessão de 02 de fevereiro de 2009. Conselheiro Presidente e Redator Designado Antônio José Praga de Souza)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NORMAS PROCEDIMENTAIS. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. EMISSÃO COM FALHAS. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

São válidos os lançamentos precedidos de MPF ainda que a prorrogação não seja imediatamente após o vencimento do documento anterior, resultando lapso temporal não coberto por mandado. Com emissão do primeiro documento, o contribuinte tomou ciência do motivo e demais características do procedimento fiscal, não se vislumbrando prejuízo à defesa.

Portanto, não merece prosperar a alegação de nulidade relativa ao Mandado de Procedimento Fiscal.

PEDIDO DE PERÍCIA

Conforme amplamente demonstrado, não pairam dúvidas acerca da autuação realizada pela autoridade fiscal.

Ademais, quanto aos documentos apresentados pelo Recorrente, em sede de impugnação, o Relator do processo na DRJ consignou em seu voto, fl.614, que todos os documentos. Dentre eles declaração do imposto de renda, folhas de pagamento, GFIP e comprovantes de pagamento do FGTS foram analisados e caracterizados como insuficientes para alterar ou anular o feito fiscal.

Assim procedeu a autoridade julgadora, em consonância com o art. 18 do Decreto nº 70.235/72, uma vez que não verificou circunstâncias relevantes que permita a realização da prova pericial, muitas vezes utilizadas quando demande um juízo técnico acerca da interpretação dos fatos, o que não ocorreu no caso em tela, tendo em vista que se trata de provas de cunho documental.

DO MÉRITO

Segundo o relatório fiscal da infração, a empresa supostamente deixou de prestar todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis, assim como esclarecimentos à fiscalização, conforme determina o art. 32, III e § 11, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 283, II do RPS.

O Relatório Fiscal do Auto de Infração, fl.s 76/78, consigna que **fora solicitado planilha** onde constasse os pagamentos de comissões, folha, adiantamento, gasolina, celular, plano e co-participação conforme planilha localizada nos documentos apresentados pela empresa, a qual a fiscalização não tomou como exemplo para que a empresa fornecesse a planilha naquele molde uma vez que os vendedores da planilha-exemplo encontram-se na folha de pagamento e na GFIP da empresa.

O contribuinte, entretanto, limitou-se a informar, em seus esclarecimentos, que a planilha localizada em seus documentos supostamente pode pertencer à empresa,

deixando, portanto, de fornecer o documento solicitado pela fiscalização, ou qualquer outro que contivesse as informações necessárias para análise e eventual autuação por parte da auditoria fiscal.

Tais fatos ensejaram a adequação, segundo a fiscalização, ao disposto na Lei 8.212/91, art. 32, III, e § 11, art. 92, art. 102, c/c Decreto 3.048/99 – RPS, art. 225, III, e art. 283, II, ‘b’, *in verbis*:

Art. 32. *A empresa é também obrigada a:*

(...)

III – *prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização;* (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

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.*

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.* (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).

§ 1º *O disposto neste artigo não se aplica às penalidades previstas no art. 32-A desta Lei.* (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º *O reajuste dos valores dos salários-de-contribuição em decorrência da alteração do salário-mínimo será descontado por ocasião da aplicação dos índices a que se refere o caput deste artigo.* (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Art. 225. *A empresa é também obrigada a:*

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

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: (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003)

(...)

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

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;

Ocorre que, pela própria narrativa fática apresentada pela fiscalização, o que não fora apresentado pela empresa fora uma mera planilha **de controle interno, não oficial da empresa (seja ela digital ou física)**, ou seja, a fiscalização não solicitou a apresentação dos documentos probatórios próprios que dariam lastro à planilha solicitada.

Analisando o dispositivo legal que a fiscalização tipificou a multa, percebe-se que o texto ali positivado não ampara a pretensão fiscal.

Duas são as condutas descritas na norma, quais sejam: a) deixar de apresentar ao INSS e à RFB os documentos que contenham informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida; b) deixar de prestar os esclarecimentos necessários à fiscalização.

A primeira conduta é configurada quando o contribuinte deixe de apresentar aos órgãos competentes para fiscalização tributária e previdenciária, os documentos da empresa que contenham informações que sejam de seu interesse, assim entendido como aquele que guarde nexo de causalidade com o objeto de sua atuação, de sua competência.

Em adendo, o artigo dispõe que essas informações serão apresentadas “na forma por eles estabelecida”. A partir dessa locução, é necessário se fazer uma interpretação sistemática do ordenamento para que se delimite o alcance dessa disposição.

O Código Tributário Nacional é suficiente para delimitar essa vontade dos órgãos de fiscalização, conforme se percebe do art. 113, parágrafo 2º, que dispõe que a obrigação acessória decorre da legislação tributária, *in verbis*:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

A referência à legislação tributária remete o aplicador da norma à definição constante do art. 96 do mesmo diploma, que abrange os decretos e normas complementares, tais como, instruções normativas e portarias, in verbis:

Art. 96. A expressão "legislação tributária" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

Portanto, “na forma por ele estabelecida” necessita de um veículo normativo compreendido no conceito de legislação tributária para que possa surtir os efeitos vinculativos ao contribuinte para a atividade da fiscalização, ensejadora de descumprimento de obrigação acessória.

Outrossim, essa possibilidade de vinculação não pode ser estendida às solicitações realizadas pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil em auditoria concreta específica, para que o contribuinte elabore planilha da forma que ele entenda melhor, ou apresente determinado documento que não esteja no âmbito dos previamente descritos na legislação tributária pelo INSS e pela RFB.

Isso não impede que a fiscalização faça as solicitações para facilitar a visualização da operação realizada pelo contribuinte, assim como não inibe o contribuinte de cumprir com o solicitado. Obsta, no entanto, a caracterização de descumprimento de obrigação acessória apta a desencadear a incidência de sanção pecuniária, como ocorreu no caso concreto.

Destarte, entendo que o fato de o contribuinte deixar de apresentar/elaborar planilha dos documentos fiscais, contábeis e cadastrais que possui para a fiscalização, não enseja descumprimento de obrigação acessória descrita no art. 32, III, parágrafo 11 da Lei 8.212/91.

CONCLUSÃO

Do exposto, voto pelo provimento do Recurso Voluntário.

Marcelo Magalhães Peixoto.