

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

Processo nº 35564.003732/2006-54
Recurso nº 152.690 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.235 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de junho de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente EXIMIA RECURSOS HUMANOS E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 30/06/2006

PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESATENDIMENTO À SOLICITAÇÃO DO FISCO PARA APRESENTAÇÃO DE LIVROS/DOCUMENTOS. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO.

Deixar de atender a solicitação fiscal para apresentar livros/documentos relacionados às contribuições previdenciárias caracteriza infração à legislação por descumprimento de obrigação acessória.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/06/2006

MPF COMPLEMENTAR. CIÊNCIA APÓS A EXPIRAÇÃO DO ANTERIOR. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. INOCORRÊNCIA.

A ciência pelo sujeito passivo de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar após a expiração do anterior não é causa de nulidade do procedimento fiscal, havendo convalidação do ato administrativo no momento da regular cientificação do último mandado.

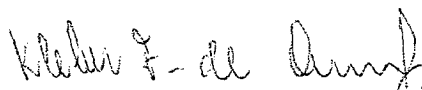
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) Por maioria de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Freitas de Souza Costa, que deram provimento ao recurso por entenderem ter havido revisão de lançamento.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO – Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração – AI n.º 37.010.882-5, com lavratura em 30/06/2006, posteriormente cadastrado na RFB sob o número de processo constante no cabeçalho. A penalidade aplicada foi de R\$ 23.137,56 (vinte e três mil, cento e trinta e sete reais e cinquenta e seis centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fl. 19, a empresa, mesmo regularmente intimada, deixou de apresentar a Declaração do Imposto de Renda PJ e os Livros Diário e Razão do ano de 2002

A autuada apresentou impugnação, fls. 25/41, cujas razões não foram acatadas pelo órgão de primeira instância, que declarou procedente a autuação, fls. 66/71.

Não se conformando, a autuada interpôs recurso voluntário, fls. 75/91, no qual alega, em síntese que:

a) o seu recurso deve ser recebido independentemente do depósito prévio, posto que ajuizou ação judicial contra essa exigência;

b) o órgão *a quo*, ao manter a NFLD sem considerar a realidade dos fatos, demonstrou parcialidade em favor fisco;

c) o lançamento deve ser considerado nulo, posto que se verificou a apresentação do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar - MPFC n.º 03, ao contribuinte, após expirado o prazo previsto no MPFC n. 02. Para corroborar sua tese traz à colação jurisprudência administrativa;

d) a decisão atacada demonstra que não foi devidamente fundamentado o ato de revisão de lançamento anterior, posto que não foi apontado qual inciso do artigo 149 do CTN justificaria a revisão, nem tampouco esclarecidos os elementos e a competência para determinar a revisão de lançamento anterior. Junta decisões do Conselho de Contribuintes;

e) a documentação em questão fora disponibilizada à Secretaria da Receita Federal, por esse motivo não foi possível atender ao fisco previdenciário, além de que esses elementos não foram imprescindíveis para análise técnica da auditoria.

Por fim, pede o cancelamento do crédito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente possuía decisão judicial garantindo o seguimento do recurso independentemente de depósito prévio.

Início meu voto pela apreciação da suscitada nulidade do lançamento em razão de defeito do MPF. Alega-se que a cientificação de mandado complementar após a expiração do anterior seria causa de contaminação todo o procedimento fiscal.

As principais funções do MPF são a de apresentar ao contribuinte a autoridade designada para realizar o procedimento fiscal, além de dar-lhe ciência do início do mesmo, bem como do prazo estimado de conclusão dos trabalhos do fisco.

Na época do lançamento, o MPF era disciplinado, no âmbito da fiscalização das contribuições previdenciárias, pelo Decreto n. 3.696/2001, que assim dispunha em seu art. 2.º:

Art.2º - Os procedimentos fiscais relativos aos tributos federais previdenciários serão executados por servidores habilitados e instaurados mediante ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal (MPF).

Parágrafo Único - Para o procedimento de fiscalização, será emitido Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F) e, no caso de diligência, Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência (MPF-D).

Acerca dos prazos de validade do MPF, assim dispunha o mesmo ato normativo:

Art.12 - Os MPFs terão os seguintes prazos máximos de validade:

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art.13 - A prorrogação do prazo de que trata o art. 12 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observados, a cada ato, os limites estabelecidos naquele artigo.

Parágrafo Único - A prorrogação do prazo de validade do MPF será formalizada mediante a emissão do MPF-C.

Os artigos 15 e 16 do mesmo Decreto tratava das causas de extinção do mandado, nos seguintes termos:

Art.15 - O MPF se extingue:n

I - pela conclusão do procedimento fiscal, registrado em termo próprio;

II - pelo decurso dos prazos a que se referem os arts. 12 e 13.

Art.16 - A hipótese de que trata o inciso II do art. 15 não implica nulidade dos atos praticados, podendo a autoridade responsável pela emissão do Mandado extinto determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal.

Voltando ao caso concreto, a recorrente alega que o vencimento do MPF-C n. 02 deu-se em 31/05/2006, todavia, a sua ciência da prorrogação do mandado somente ocorreu em 05/06/2006, fato que tornaria nula toda ação fiscal, tendo-se em conta a falta de cientificação da prorrogação de MPF dentro do prazo de validade do anterior.

Posso afirmar que, embora no passado tenha havido alguma celeuma interpretativa acerca dessa matéria, hodiernamente já não paira dúvida de que a cientificação de MPF complementar após a expiração do anterior não é causa de nulidade do procedimento.

O divisor de águas sobre a questão foi edição pelo CRPS do Enunciado n.º 25, veiculado pela Resolução MPS/CRPS n.º 1, de 23/02/2006 (DOU de 06/03/2006), que fixou o entendimento de que a ciência do lançamento após a expiração do MPF não seria causa de nulidade do lançamento. Não é de se esperar, então, que a mera ciência de mandado complementar após a expiração do anterior fosse causa a macular de nulidade todo o procedimento. Ainda mais que se percebe que o MPFC n. 3 foi emitido em 29/05/2006, portanto, antes da expiração do MPFC n. 2, que se deu em 31/05/2006. Ressalte-se ainda que, mesmo antes da sua cientificação pessoal, o documento já poderia ser visualizado na página eletrônica da Previdência Social, portanto, não se detecta qualquer prejuízo à contribuinte.

Assim, o MPF complementar emitido no curso da ação fiscal, mesmo que após o vencimento do MPF original ou dos complementares já emitidos, não invalida os atos praticados, inclusive os lançamentos, desde que exista MPF válido na data da lavratura fiscal.

Por outro lado, veja-se que a Portaria MPS n.º 520, de 19/05/2004, que regia o contencioso administrativo fiscal nos processos de exigência das contribuições previdenciárias, tratava a questão nos seguintes termos:

Art. 31. 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;

III - o lançamento não precedido do Mandado de Procedimento Fiscal.

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

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

Ministério

§ 3º Quando puder decidir o 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.

Observa-se que pelo dispositivo acima somente ocorreria nulidade decorrente do MPF com a sua ausência, fato que efetivamente não ocorreu na espécie, o que reforça o argumento de que a preliminar não merece acolhimento.

Argui a recorrente, ainda em sede de preliminares, a nulidade decorrente da falta de fundamentação legal para a revisão de ofício do procedimento.

Vamos aos fatos. A fiscalização anterior, conforme o Termo de Encerramento da Ação Fiscal de fl. 57, abrangeu o período de 08/1996 a 03/2002, com cobertura total até a competência 12/1999. Ou seja, está consignado nos autos que na ação fiscal concluída em 2002, somente foram analisados todos os livros contábeis e documentos da empresa até o final do exercício de 1999.

O AI sob enfoque, foi motivado pela não apresentação da DIPJ e dos livros contábeis do exercício de 2002, verificando-se assim que essa documentação não fora objeto de análise na ação fiscal anterior, a qual encerrou-se em 08/2002. Nesse sentido, fica afastada a arguição de falta de base legal para revisão de lançamento fiscal.

O órgão de julgamento de primeira instância colocou por terra a alegada fiscalização da Secretaria da Receita Federal, como justificativa para não exibição ao fisco previdenciário dos documentos que ensejaram o AI. Eis as palavras do julgador monocrático:

14. Os documentos originários do Ministério da Fazenda anexados à defesa não fazem prova favorável ao defendente. O primeiro Mandado de Procedimento Fiscal da SRP e o primeiro Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD (fls. 12/13) são de 31/01/2006. O Termo de Início da Fiscalização da Secretariada Receita Federal do ME (fl. 60) é de 24/04/2006. O lapso temporal entre eles seria suficiente para que fossem apresentados os documentos para a fiscalização previdenciária, que reiterou a intimação (fls. 15) no dia 22/02/2006.

Também não posso acolher a tese de que a lavratura seria improcedente em razão da prescindibilidade da documentação para constituição dos créditos tributários. São os livros contábeis elementos essenciais para análise da movimentação econômico-financeira da empresa, tanto para tomada de decisão dos gestores, como para auditorias, sejam elas internas, externas ou fiscais.

Nesse sentido, são deveres instrumentais da empresa para com a Administração Tributária a preparação de sua escrita contábil (art. 32, II, da Lei n. 8.212/1991)¹ e sua disponibilização, quando solicitada (art. 33, § 2., da Lei n. 8.212/1991)². Visa-se assim

¹ Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

(...)

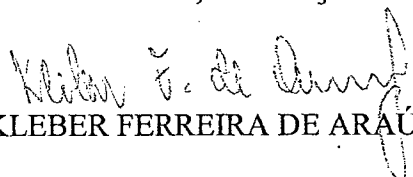
tutelar o bem jurídico relativo ao acesso do fisco aos registros contábeis dos sujeitos passivos, de forma que possa realizar o seu mister de verificar a regularidade fiscal desses.

A falta de atendimento à intimação da auditoria fiscal é ilícito administrativo que faz surgir para autoridade fiscal o poder-dever de efetuar a lavratura para aplicação da sanção pecuniária prevista em lei. Tal consequência jurídica independe de fatores subjetivos ou da extensão do dano, nos termos do art. 136 do CTN³.

Após analisados todos fatos e argumentos presentes nos autos, agora posso me posicionar sobre o alegado vício de parcialidade presente na decisão original. Discordo da recorrente, posto que vejo que o julgador monocrático pautou-se pelas prescrições normativas aplicáveis à lide, não se detectando qualquer mácula que pudesse atropelar o princípio do devido processo legal.

Diante do exposto, voto por afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

Sala das Sessões, em 9 de junho de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

² § 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

³ Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.