

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

Processo n° 36624.010095/2005-01
Recurso n° 153.075 Voluntário
Acórdão n° 2401-00.217 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de maio de 2009
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente LOCCAR LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 19/10/2005

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 33, § 2.º DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 283, II, “j” DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - ASSINATURA DA AUTORIDADE OUTORGANTE NO MPF - FISCALIZAÇÃO REALIZADA POR AUDITOR DE OUTRA CIRCUNSCRIÇÃO - ARGUMENTO DE NULIDADE - INCABÍVEL A EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS QUANDO COMPROVADO POR BOLETIM DE OCORRÊNCIA.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

Inobservância do artigo 33, § 2.º da Lei n.º 8.212/91 c/c artigo 283, II, “j” do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

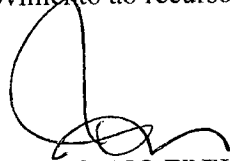
Desnecessária a assinatura nos MPF da autoridade emissora, tendo em vista o reconhecimento da assinatura eletrônica, nos termos do art. 7º da Portaria MPS/SRP nº 3031, descrita no próprio documento.

O auditor fiscal, pode a critério da administração ser designada para realizar fiscalizações em todo o território nacional, desde que para isso esteja investido de competência para atuar em domicílio tributário diverso da sua lotação inicial. O instrumento que o autoriza a realizar o procedimento na empresa é o Mandado de Procedimento Fiscal, que na verdade investe a autoridade fiscal para atuar naquele procedimento, Portanto, nenhuma nulidade existe se formalmente designado para realizar o procedimento.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vicira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Cristiane Leme Ferreira (Suplente). Ausente o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto.

Relatório

Trata o presente auto-de-infração, lavrado em desfavor da recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 33, §2º da Lei n.º 8.212/1991 c/c art. 283, II, “j” do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, a recorrente deixou de apresentar o Livro diário referente ao exercício de 2005, bem como livro Razão dos exercícios de 2004 e 2005.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou impugnação, fls. 37 a 47.

O processo foi baixado em diligência, fls. 57 a 59. A autoridade fiscal manifestou-se esclarecendo que a fiscalização havia sido iniciada em Goiânia, face a empresa estar sob aquela circunscrição e por determinação judicial teve sua transferência para São Paulo Oeste, motivo pela qual a fiscalização foi interrompida. Por determinação da Direção Geral da SRP a fiscalização foi reiniciada na DRP SP, porém exercida pelos mesmos auditores anteriores, que foram provisoriamente direcionados para SP. Contudo, quando do encaminhamento das NFLD, em função de problemas financeiros para manutenção dos auditores fora de sua unidade de lotação, os mesmos retornaram a Goiânia, local de onde foram postadas as NFLD e AI.

Devidamente cientificado da Informação fiscal o recorrente manifestou-se às fls. 76 a 78.

Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do lançamento, conforme fls. 83 a 92.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 98 a 108. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

O procedimento deve ser declarado nulo tendo em vista que o MPF possui vício insanável, qual seja falta de assinatura da autoridade outorgante.

A fiscalização foi realizada por fiscal de outra circunscrição, o que torna nulo o procedimento.

Inexiste no auto em questão a devida motivação, qual seja o período a que se refere a dita penalidade.

Incabível o auto de infração em questão, considerando que a empresa apresentou boletim de ocorrência demonstrando a impossibilidade de apresentar os documentos solicitados, o que afasta definitivamente a infração capitulada.

Requer ainda, seja acolhida toda a matéria trazida no presente recurso para que seja determinada a improcedência do lançamento.

A Receita Previdenciária encaminhou o recurso a este conselho, sem a apresentação de contra-razões .

É o relatório.



Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 97. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Em primeiro lugar cumpre-nos destacar que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por cerceamento de defesa. Destaca-se como passos necessários a realização do procedimento:

- *autorização por meio da emissão do Mandato de Procedimento Fiscal – MPF- F e complementares, com a competente designação do auditor fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *intimação para a apresentação dos documentos conforme Termos de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*
- *autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandato, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes.*

Neste sentido, as alegações de que o procedimento não poderia prosperar por não ter a autoridade realizado a devida fundamentação das contribuições não lhe confiro razão. Não só o relatório fiscal se presta a esclarecer as contribuições objeto de lançamento, como também o DAD – Discriminativo analítico de débito, que descreve de forma pormenorizada, mensalmente, a base de cálculo, as contribuições e respectivas alíquotas. Sem contar, ainda, o relatório FLD – Fundamentos Legais do Débito que traz toda a fundamentação legal que embasou o lançamento.

Registre-se, ainda, quanto a alegação de ausência de assinatura nos MPF da autoridade emissora, que desnecessária, tendo em vista o reconhecimento da assinatura eletrônica, nos termos do art. 7º da Portaria MPS/SRP nº 3031, descrita no próprio documento.

Quanto a alegação de que o procedimento foi realizado por auditor de outra circunscrição, portanto incompetente para a realização do lançamento o que levaria a nulidade de todo o procedimento, razão não confiro ao recorrente.

A fiscalização ocorreu no domicílio fiscal designado pela própria empresa, considerando que inicialmente encontra-se a empresa na circunscrição da DRP de Goiânia, porém por determinação judicial fora o domicílio alterado para DRP – São Paulo Oeste. Conforme descrito na informação fiscal, devidamente cientificada ao recorrente, o procedimento teve início na DRP Goiânia, mas foi interrompido para que fosse iniciado no novo domicílio. Ocorre que os auditores que haviam iniciado o procedimento em Goiânia, foram deslocados temporariamente para São Paulo para continuidade do procedimento, tendo sido emitidos MPF, TIAD, em São Paulo, inclusive com a assinatura de representante da empresa, o que demonstra que o procedimento, atendendo a mudança de domicílio foi realizado em São Paulo. Todavia, por problemas de orçamento e considerando que toda a fase investigativa e havia-se encerrado, retornaram os auditores para Goiânia, de onde encaminharam os documentos (NFLD e AI).

Face o relatado, é possível esclarecer que o procedimento foi realizado dentro da circunscrição da DRP – São Paulo, tendo apenas o encaminhamento via correio partido de Goiânia, o que em absoluto, provoca a nulidade do procedimento.

No mesmo sentido manifestou-se o Conselheiro Marco André Ramos Vieira em declaração de voto da empresa MI Montreal, senão vejamos:

Os trabalhos realizados por meio de equipe fiscal em outra localidade da desejada pelo sujeito passivo não ocasiona o cerceamento do direito de defesa, uma vez que a fiscalização caracteriza-se por uma fase investigativa, precedente à fase litigiosa. Na fase de investigação, o Auditor utilizará das prerrogativas do art. 142 do CTN, verificando a ocorrência do fato gerador, constituindo o crédito tributário, determinando a matéria tributável, calculando o montante do tributo devido, identificando o sujeito passivo, e se for o caso, aplicando a penalidade. Sendo essa etapa exclusiva, e de ofício, tarefa da fiscalização, não há participação do sujeito passivo. Com a constituição do crédito, por meio do lançamento, haverá a notificação do sujeito passivo, momento a partir do qual lhe é facultada a impugnação do lançamento realizado; lhe sendo, ai sim, assegurado o contraditório e ampla defesa.

Nessa mesma linha de entendimento já houve posicionamento da 1ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes no julgamento dos autos de n.º 10768.000478/2001-19, por meio do Acórdão de n.º 201-79261, cuja ementa, publicada no Diário Oficial da União de 15 de fevereiro de 2007, transcrevo a seguir:

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.
INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE LANÇADORA.
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.*

Não ocorre incompetência da autoridade quando esta, embora competente, seja de jurisdição diversa do domicílio fiscal da contribuinte e efetue o lançamento. Também não há, em decorrência deste fato, cerceamento ao direito de defesa, posto que o procedimento de fiscalização caracteriza-se por ser inquisitorial. Somente após a ciência do lançamento, momento em que algo é imputado ao contribuinte, estará garantido o direito à ampla defesa.

*CPMF. ADIANTAMENTO SOBRE O CONTRATO DE CÂMBIO
- ACC.*

Por se tratar de uma operação de crédito, o ACC se subsume ao disposto no § 1º do art. 16 da Lei nº 9.311/96, ou seja, deverão ser pagos exclusivamente ao beneficiário. O pagamento de modo diverso enseja a ocorrência do fato gerador previsto no inciso III do art. 2º da mesma lei. A dispensa trazida pela Portaria MF nº 6/97, art. 4º, II, refere-se à liquidação, ou seja, quando do encerramento do ACC.

Recurso negado.”

Ademais, o auditor fiscal, pode a critério da administração ser designada para realizar fiscalizações em todo o território nacional, desde que para isso esteja investido de competência para atuar em domicílio tributário diverso da sua lotação inicial. O instrumento que o autoriza a realizar o procedimento na empresa é o Mandado de Procedimento Fiscal, que na verdade investe a autoridade fiscal para atuar naquele procedimento, Portanto, nenhuma nulidade existe se formalmente designado para realizar o procedimento.

DO MÉRITO

Conforme prevê o art. 33, § 2º da Lei nº 8.212/1991, o contribuinte é obrigado a exibir os livros e documentos relacionados com as contribuições previdenciárias, nestas palavras:

Art.33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9/07/2001)

(...)

§ 2º A empresa, o servidor de órgãos públicos da administração direta e indireta, 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.

Assim, a exigência da fiscalização não foi desmedida, pois a solicitação foi realizada no prazo estabelecido na legislação. A Auditora-Fiscal agiu de acordo com a norma aplicável, e não poderia deixar de fazê-lo, uma vez que sua atividade é vinculada.

Desse modo, a recorrente praticou a infração, pois a não apresentação da documentação durante o procedimento fiscal acarreta a responsabilidade do infrator pela penalidade prevista na legislação previdenciária. O fato de a empresa ter apresentado boletim de ocorrência não é suficiente para afastar a exigência fiscal. Em ocorrendo um sinistro deve a empresa o mais rápido possível procurar meios de reconstituir os documentos, visando o cumprimento da legislação tributária.

Destaca-se que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Como é de conhecimento, a obrigação acessória é decorrente da legislação tributária e não apenas da lei em sentido estrito, conforme dispõe o art. 113, § 2º do CTN, nestas palavras:

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.

Conforme descrito no art. 96 do CTN, a legislação engloba não apenas as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos, mas também as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

Vale destacar, ainda, que a responsabilidade pela infração tributária é em regra objetiva, isto é independe de culpa ou dolo, ou das circunstâncias que geraram o descumprimento da legislação.

Assim, foi correta a aplicação do auto de infração ao presente caso pelo órgão previdenciário. Desse modo, a autuação deve persistir.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LIIE PROVIMENTO, mantendo o lançamento efetuado.

É como voto.

Sala das Sessões, em 7 de maio de 2009


ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora