

Carf e cerceamento interno de defesa e outras questões tributárias



Um contribuinte teve lavrado contra si um Auto de Infração,

mas questionou ter havido cerceamento de defesa, que invalidaria a ação fiscal, porque não teve acesso ao indispensável ato interno que gerou sua fiscalização, já que existe, como previsto: “*o planejamento das atividades de fiscalização dos tributos federais, a serem executados de 1º de janeiro a 31 de dezembro de cada ano, será elaborado pela Coordenação-Geral de Fiscalização (Cofis)*” (artigo 1º da Portaria RFB 11.371/07, previsão similar atualmente na Portaria RFB 1.687/14). Necessitava, então, conhecer o teor do planejamento, para constatar se compatível e conforme a fiscalização que sofreu.

Todavia, Turma do Carf afastou a alegação, aduzindo que, para haver fiscalização, bastava ser apresentado o antigo Mandado de Procedimento Fiscal (MPF, atualmente TDPF), não existindo previsão legal para serem externadas, para os contribuintes, as razões internas do órgão; assim ementado:

Acórdão 1801-002.140 (publicado em 28.01.2015)

NULIDADE DA FISCALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. INDICAÇÃO DE PROGRAMA DE FISCALIZAÇÃO OU DE ATO DO COORDENADOR-GERAL DE FISCALIZAÇÃO COFIS.

Não se deflui da legislação reguladora que a atividade de planejamento das ações fiscais, ato *interna corporis*, seja obstativa à instauração de procedimentos fiscalizatórios, desde que haja emissão de MPF (Mandado de Procedimento Fiscal) pela autoridade competente, como ocorreu no presente caso, com a Delegada-Adjunta da respectiva DRF.

A multa inaplicável

Ante a facilidade de análise que gera o processamento de dados pela via eletrônica, o fisco federal usualmente intima os contribuintes para apresentarem informações em arquivo digital, no formato oficial.

Todavia, só com a implantação do Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) é que as empresas começaram a ser obrigadas a fornecer as informações fiscais de modo eletrônico, e para fatos posteriores a 2008. É que até esse momento incidia a previsão do artigo 11 da Lei 8.218/91, segundo a qual só estariam obrigados a manter arquivos digitais à disposição da Receita Federal os contribuintes “que utilizarem sistema de processamento eletrônico de dados”.

Sendo certo que dispor de computador na contabilidade não significa utilizar sistema eletrônico para os fins legais, pois a adoção formal desse sistema carecia de autorização, até porque os livros contábeis passariam a estar no novo formato, e não mais impressos, como era usual na imensa maioria das empresas.

Assim, os contribuintes que não utilizavam sistema eletrônico não estariam obrigados a fornecer arquivos digitais para o fisco, muito menos em formato pré-determinado, portanto não podendo incidir a pesada multa sobre a receita bruta, que já gerou estratosféricas autuações. Com esse entendimento, Turma do Carf manteve a exoneração de crédito tributário; assim ementado e fundamentado:

Acórdão 1402-001.829 (publicado em 29.01.2015)

MULTA REGULAMENTAR. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS ARQUIVOS DIGITAIS. ESCRITURAÇÃO DIGITAL. INTIMAÇÃO FISCAL PARA APRESENTAÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS NÃO OPTANTES PELA ESCRITURAÇÃO DIGITAL ATÉ 31/12/2007. IMPOSSIBILIDADE DA EXIGÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DOS ARQUIVOS DIGITAIS PELA AUTORIDADE FISCAL.

As pessoas jurídicas que utilizarem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, ficam obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária.

Assim, até 31/12/2007, a disponibilização da contabilidade em meio magnético só era obrigatória para as pessoas jurídicas que adotavam esta modalidade de controle e armazenamento de informações.

Voto (...)

Como visto, da Lei 8.218, de 1991, com a redação que lhe foi dada pela MP 2.158-34/2001, depreende-se que a obrigatoriedade estipulada por esta norma é a de que as pessoas jurídicas que utilizem sistema de processamento eletrônico de dados para registrar atividades econômicas, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil mantenham os respectivos arquivos magnéticos e, se instadas, disponibilize-os à RFB.

Note-se que a lei não obriga a adoção de escrituração contábil eletrônica. Todavia, estabelece que se escolhida esta modalidade de armazenamento e registro de informações, os arquivos magnéticos devem ser mantidos e disponibilizados nos prazos e formas estipulados pela

legislação sob pena de imputação das multas de que trata o art. 12 da Lei nº 8.218, de 1991.

Assim, se a contribuinte não fazia uso de escrituração eletrônica nos anos de 2005 a 2007, como informou em suas declarações de rendimentos e ao longo do procedimento fiscal, não estava obrigada a apresentá-la ao fisco, fato este que, definitivamente, afasta a exigência em foco.

Contribuição desarrazoada

A tradicional Contribuição Previdenciária sobre a Folha de Pagamento (artigo 22 da Lei 8.212/91) vem sendo paulatinamente substituída pela Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (artigos 7º e 8º da Lei 12.546/11), tendo como justificativa também a melhora da competitividade das empresas ante a redução nos custos tributários da produção, pois poderiam contratar mais funcionários, ou aumentar salários, sem automático incremento da tributação na folha.

Ocorre que, para alguns contribuintes, a CPRB provocou um acréscimo na tributação, e, sendo assim, passaram a questionar essa majoração perante o Poder Judiciário. No caso abaixo, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, reformando sentença de improcedência, deu provimento à apelação do contribuinte, concordando que *“não é razoável que a utilização de uma medida, instituída para garantir menor onerosidade tributária, quando aplicada, produza efeito completamente inverso”*; e, portanto, poderia o contribuinte continuar sendo tributado pela forma anterior; assim ementado:

Apelação Cível 5038072-80.2014.404.7000 (julgada em 28.01.2015)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. MEDIDA PROVISÓRIA 540, CONVERTIDA NA LEI Nº 12.546/2011. CONSTITUCIONALIDADE. PECULIARIDADE DO CASO. EFEITO INVERSO. LACUNA SUPRIMIDA POR REDUÇÃO TELEOLÓGICA.

1. A Medida Provisória nº 540, posteriormente convertida na Lei nº 12.546/2011, visou, dentre outras medidas, desonerar a folha de pagamento das empresas que prestam serviços de tecnologia da informação – TI e tecnologia da informação e comunicação – TIC, bem como das indústrias moveleiras, de confecções e de artefatos de couro, visando à formalização das relações de trabalho e ao fomento das atividades de tais setores.

2. A Constituição, no § 13 do art. 195, autoriza a possibilidade da substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento. A Lei nº 12.546/2011 tem respaldo na Constituição (...).

5. Caso em que o regime instituído pela Lei nº 12.546/2011, adequado e legítimo para harmonizar interesses juridicamente relevantes das empresas e dos trabalhadores, revelou-se extremamente nocivo quanto aplicado concretamente com relação à empresa autora.

6. O sentido dos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011 está em melhorar a competitividade da indústria e a geração de emprego e renda, mediante a desoneração da folha de salários. Se os

dispositivos não prevêm situações em que sua aplicação produz o efeito inverso, contrário aos seus objetivos, surge a lacuna, que deve ser integrada pelo julgador, no caso concreto.

7. Reconhecido o direito da empresa autora continuar recolhendo integralmente as contribuições na forma do art. 22 da Lei nº 8.212/91.

Prazo para MS

Em Mandado de Segurança, que combatia ato de lançamento tributário, foi declarada a perda do direito à impetração porque a contagem do prazo de 120 dias começou a partir da ciência do Auto de Infração. Em grau recursal, o contribuinte apontou, via Embargos de Declaração, que faltou apreciar que a contagem do prazo para impetração deve começar da ciência válida do último recurso administrativo; mas o TRF-4 não sanou a omissão quanto a essa matéria.

Agora, em decisão monocrática, foi dado provimento a Recurso Especial perante o Superior Tribunal de Justiça, para que TRF-4 proceda a novo julgamento, apreciando a tese do contribuinte, tida como pertinente; assim fundamentada:

REsp 1.443.666 (publicado em 03.02.2015)

Com efeito, o mandado de segurança em comento ataca a decisão administrativa que reconheceu a intempestividade da impugnação ao lançamento, apontando, como causa de pedir, a nulidade da notificação. Tanto o é que, ao final, a impetrante pugna pela concessão da ordem para que seja recebida a aludida impugnação administrativa.

Nesse contexto, ganha relevo o argumento de que a interposição do recurso administrativo (art. 151, III, do CTN) contra essa decisão de intempestividade obstará o *writ* (art. 5º, I, da Lei 12.016/09) e, por conseguinte, a contagem da decadência. Em consequência disso, também se mostra pertinente a tese de que o prazo decadencial somente poderia começar a fluir depois da regular notificação da decisão desse recurso administrativo, que, segundo a recorrente, não teria ocorrido, já que procedida diretamente por edital, em desconformidade com o que dispõe o art 23, § 1º, do Decreto 70.235/72.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, a fim de anular o acórdão regional que julgou os embargos de declaração, por infringência ao art. 535 do CPC, e determinar o retorno dos autos à Corte de origem para que profira novo julgamento, com o escopo de sanar os vícios de integração ora identificados.

Decisões variadas

a) No Acórdão 2101-002.645 (publicado em 02.02.2015), Turma do Carf não aceita alegação de decadência de crédito tributário, referente a ganho de capital em alienação de participação societária, aduzindo que o fato gerador não é o valor total alienado na data do contrato (conforme o artigo 140 do RIR99), mas ocorre a cada recebimento, em caso de venda com recebimento parcelado e corrigido; assim ementado: “*o termo inicial para contagem do prazo decadencial em se tratando de imposto de renda devido sobre o ganho de capital, decorrente de contrato de alienação de cotas societárias a prazo e com parcelas indexadas, é o momento do recebimento de cada parcela, pois nesse momento é que se afere de forma definitiva o preço de venda que resta condicionado ao índice de correção monetária*”

”.

b) No Acórdão 1202-001.211 (publicado em 26.12.2014), Turma do Carf assenta a incompetência para questões de arrolamento; assim ementado: *“não cabe ao CARF manifestar-se acerca do procedimento administrativo de arrolamento de bens, eis que não se circunscrevem ao delimitado no Decreto nº 70.234, de 1972, isto é, não dizem respeito à determinação e exigência de créditos tributários”*.

c) No Acórdão 3102-002.318 (publicado em 06.01.2015), Turma do Carf, julgando tributação de IOF, desconsidera contrato de conta corrente entre empresas do mesmo grupo, para considerar presente mútuo, ante a falta de comprovação de que os valores que entravam e saíam do caixa único era de cada empresa; assim ementado: *“para fim de incidência do IOF, caracteriza-se operação de mútuo de recursos financeiros a operação de crédito representada pelo registro ou lançamento contábil que, pela sua natureza, importe colocação ou entrega de recursos financeiros à disposição de terceiros, independentemente de ser pessoa ligada ou não”*.

d) No Acórdão 3802-003.976 (publicado em 02.02.2015), Turma do Carf afasta autuação, admitindo que o pagamento de um tributo tenha sido efetuado pela antecedente empresa objeto de cisão, e não pela posterior resultante da cisão que era a devedora do crédito tributário; assim ementado: *“é de se reconhecer a validade no pagamento de DARF pela empresa do antigo sistema Telebrás objeto de cisão, enquanto se operacionalizava a constituição e o desenvolvimento dos sistemas de faturamento de nova empresa destinada a prestação de Serviço Móvel Celular, nos termos da legislação administrativa e regulatória de regência”*.

e) No Acórdão 3803-006.200 (publicado em 12.01.2015), Turma do Carf, apreciando autuação fruto de inconsistência que teria sido verificada em compensação efetuada por contribuinte, registrou a impossibilidade da utilização de créditos de precatório para compensação, pois, em face da possibilidade criada pelo artigo 30 da Lei 12.431/11, a compensação teria que correr ante o Poder Judiciário, ou administrativamente com habilitação e desistência da execução do título judicial; assim ementado: *“a compensação de débitos perante a Fazenda Pública Federal com créditos provenientes de precatórios, por iniciativa do sujeito passivo, somente será possível mediante o cumprimento dos requisitos previstos em normas infralegais expedidas pela Receita Federal do Brasil, uma vez que não há previsão legal para tal desiderato na esfera administrativa”*.

Date Created

05/02/2015