



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

Processo nº 10120.010758/2008-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-002.836 – 3ª Turma Especial
Sessão de 20 de novembro de 2013
Matéria CP: AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL.
Recorrente OLIVEIRA MELO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 14/08/2008

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, TAMBÉM, CONHECIDA COMO DEVER INSTRUMENTAL. DESCUMPRIMENTO. APLICAÇÃO DE PENALIDADE POSSIBILIDADE. AUTO QUE CONTEMPLA TODOS OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS. NULIDADE INOCORRÊNCIA. ERRO NA FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONTABILIDADE ENGLOBADA VIOLAÇÃO À LEI. INFRAÇÃO COMPROVADA.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto vencedor redator Oseas Coimbra Junior. Vencidos os Conselheiros Eduardo de Oliveira e Natanael Vieira dos Santos..

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima. -Presidente

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira. – Relator

(Assinado digitalmente).

Oseas Coimbra Junior – Redator para acórdão

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Natanael Vieira Santos, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato.

Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Acessória - AIOA - DEBCAD 37.055.104-4 - CFL.34, objetiva a aplicação de multa em razão de deixar a empresa de 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, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 32, II, combinado com o art. 225, II, e parágrafos 13 a 17 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, conforme Relatório Fiscal do Auto de Infração – REFISC, de fls. 06.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação, em 18/08/2008, Folha de Rosto do Auto de Infração, de fls. 01.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação, as fls. 44 a 66, recebida, em 16/09/2008, acompanhada dos documentos, de fls. 67 a 199; 202 a 401; 403 a 445.

A defesa foi considerada tempestiva, fls. 447 e 448.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão Nº 03-30.472 - 5ª, Turma DRJ/BSB, em 20/04/2009, fls. 449 a 455.

No qual o lançamento foi considerado procedente.

O contribuinte tomou conhecimento desse decisório, em 22/12/2009, AR, de fls. 457.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição, as fls. 459, recebido, em 19/01/2010, conforme carimbo de recepção, com razões recursais, as fls. 460 a 479, desacompanhado de qualquer documento.

As razões recursais estão sumariadas a seguir.

Preliminar.

- que a autuação é nula por ausência de prova, violando o artigo 9º, do Decreto 70.235/72 c/c o artigo 2º, III, da Portaria RFB nº 666/2008, não constando destes autos o MPF; TIAF; TIAD; TEAF e demais elementos, estando os autos apensados, conforme, fls. 42, mas a portaria não dispensa a devida formalização de cada processo, devendo ser observada a hierarquia das normas, uma vez que o julgador *a quo* deu maior prevalência a portaria e não ao decreto;
- que não consta dos demais processos a informação “... *Nos demais processos, deve ficar consignado que os elementos de prova constam do processo principal, fazendo-se referência ao número deste*”,

conforme diz a julgador *a quo*, bem como não se estabelece o que é processo principal, traz decisões do CARF;

- que a autuação é nula, pois houve erro na fundamentação legal uma vez que o lançador exacerbou na tipificação, incluindo indevidamente o parágrafo 16 e 17, do artigo 225, do RPS, porém estes dispositivos são alheios a infração, devendo o lançamento com vício formal ser declarado nulo com fazem algumas DRJ's, que transcreve, estando irregular o lançamento da multa de ofício deve ser declarado nulo, por vício formal, nos termos do artigo 61, do Decreto 70.235/72;
- que apesar de desobrigada de apresentar escrituração fiscal por ser do lucro presumido, apresentou toda a escrituração, os demonstrativos e o Livro Caixa, sendo este utilizado pela fisco para realizar o trabalho, extrapolando o fisco na tipificação da infração ao introduzir os parágrafos 16 e 17, do artigo 225, do RPS, o que configura vício formal;

Mérito.

- que a contabilidade é feita dia a dia, estando nela lançados todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e o total recolhido, individualizados por obra, nos termos de plano de contas e subdividido por grupo de despesa e etc;
- que no CEI 38.370.00500/79 o lançamento de salário família foi feito na conta previdência social – código 330321080, a qual controla as despesas da obra, sendo esta uma despesa recuperável, com provisão pelo valor líquido, estando incorreta a afirmação do fiscal, as fls. 454, a qual transcreve parte, ocorrendo o mesmo quando do pagamento de direitos trabalhista aos empregados, tais como salários, 13º salários, férias gozadas, aviso-prévio trabalhados e os descontos previdenciários dos segurados a crédito desta conta, estando a parte patronal declarada a débito pelo valor líquido, não tendo fundamento a afirmação do fiscal, de fls 454, que novamente transcreve;
- que se houve erro de fato este não trouxe prejuízo ao erário, uma vez que o lançamentos se anulam, o que não altera o resultado final, pois simples mutação não modifica o lucro, bem como a recorrente recolhe pelo presumido, não tendo fundamento a alegação do julgador de fls. 454 em relação as férias despesas tributáveis e não tributáveis, pois tais lançamento são feitos na conta 330321056 – Férias, lançadas de forma individualizada, o que é confirmado pelo MAPA, de fls, 08 a 13 do fisco, estando comprovado a individualização do lançamento, pois do contrário o fisco não teria feito o levantamento, ficando assim demonstrado que é frágil a alegação de que a recorrente não cumpriu o inciso II, § 13, do artigo 225, do RPS;
- que a alegação do julgador de primeiro grau, as fls. 454, que transcreveu, não deveria constar da infração em razão do princípio a

insignificância, sendo que na última citação, de fls. 454, as diferenças são supostas;

- que no presente faltam peças essenciais a sua formação, não contendo nenhuma prova material ou documental, o que impede a defesa da recorrente;
- que os erros de fato ocorridos podem ser corrigidos pela autoridade fiscal artigo 145 e 149 do CTN e não tiveram o condão de lesar o fisco, causando supressa a recorrente desconsideração de sua contabilidade, lastreada em documentação hábil e idônea elaborada nos termos da legislação;
- que a desclassificação da escrita e a aferição do lucro só deve ser usado em última instância, não devendo a alegação do julgador, as fls. 455, ser levado em conta por não corresponder a verdade material, não cometendo a recorrente nenhuma infração, pois apresentou o livro caixa, embora desobrigada;
- que requer novamente a realização de perícia *in loco*, uma que vez indeferida no primeiro grau, o que causa prejuízo a recorrente, apresentado o perito, devendo o auto ser relevado ou cancelado;
- Nos pedidos – requer a recorrente: em preliminar: a) nulidade do auto, pela ausência de peças essenciais e erro na fundamentação; em mérito: b) conhecimento e provimento do recurso; b) improcedência total; c) realização de perícia; d) cancelamento em razão dos erros incorridos serem insignificantes, o que os classifica como erro de fato; e) com o arquivamento do auto.

A autoridade preparadora considerou o recurso tempestivo, fls. 481.

Os autos subiram ao CARF, fls. 481.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Preliminares.

Os termos e documentos exigidos pelo contribuinte não compõe os autos do processo administrativo fiscal decorrente de obrigação acessória, em momento algum o artigo 9º, do Decreto 70.235/72 elenca e nomina as peças que devem compor os autos do processo administrativo fiscal e a IN/RFN Nº 851/2008, de 28 de maio de 2008, revogou os artigos da IN/SRP Nº 03/2005, que elencavam as peças constitutivas do AI, passando a ser regulado inteiramente pelo citado decreto.

Neste diapasão o decreto, também, não traz formas sacramentais quanto aos termos, modos e maneiras de constituição dos autos, este apenas consigna em seu parágrafo 1º, do artigo 9º, o que abaixo se transcreve.

§ 1º Os autos de infração e as notificações de lançamento de que trata o caput deste artigo, formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova. [\(Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005\)](#)

A própria recorrente reconhece que, as fls. 42, dos autos o agente lançador consignou a juntada deste por apensação aos autos de número 10120.010782/2008-08, observe as alegações da recorrente que transcrevo.

Principalmente, porque como bem afuma a Autoridade Julgadora de 1ª Instância que "... Nos demais processos, deve ficar consignado que os elementos de prova constam do processo principal, fazendo-se referência ao número deste o que não ocorreu no processo em tela, tendo sido lavrado somente o TERMO DE JUNTADA DE PROCESSO, nos seguintes termos: Este processo foi juntado, por apensação, nesta data ao de nº 10120.010782/2008-08 (grifamos), às fls. 42 e o que é pior, em nenhuma das peças do presente Processo define ou estabelece qual e o processo principal, objeto da apensação.

Desta forma, é mais que evidente que as peças exigidas pela recorrente são desnecessárias e não são mais exigidas pela legislação, bem como o fato do auto de infração de obrigação acessória ter sido juntado por apensação ao auto de infração de obrigação principal já deixa claro quem é um e quem é outro, não se fazendo necessário que tal situação seja declarada explicitamente, pois não é situação exigida pela legislação, bem como aqui, o vetusto brocardo do acessório segue o principal, no que toca ao andamento e tramitação dos feitos é aplicável ao caso.

As duas decisões do CARF citadas pelo contribuinte não se aplicam ao caso em tela, pois aquelas cuidam da ausência do relatório fiscal no auto de infração e tal vício não ocorreu no presente caso, uma vez que o REFISC, está, incluso, as fls. 06, e acompanhado do Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, de fls. 07.

Logo, a alegação é desprovida de juridicidade, razão pela qual rejeito a preliminar examinada.

A alegação de nulidade em razão de erro na fundamentação legal, por excesso de dispositivos, uma vez que na visão da recorrente os parágrafos 16 e 17, do artigo 225, do Regulamento da Previdência Social – RPS apenso ao Decreto 3.048/99, não são aplicáveis ao caso e assim não deveriam constar da fundamentação, maculando o auto de nulidade, não sofre melhor sorte, observe-se.

Não há nos autos o citado excesso de fundamentação, a infração cometida pela recorrente está descrita na folha de rosto do auto de infração sendo: “deixar a empresa de 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”, o inciso 16 do artigo 225 é citado pela própria empresa recorrente, ainda, que de forma indireta para tentar desqualificar a autuação, observe-se as passagens transcritas, abaixo.

A impugnante, ora Recorrente, expôs e apresentou para a Autoridade Fiscal, toda sua escrituração contábil e fiscal, elaborada de acordo com as leis comerciais e fiscais, tendo inclusive trazido para o bojo do processo peças extraídas dos livros Diário e Razão as quais subsidiaram a Auditoria Fiscal.

Portanto, i. Relator e Senhores Julgadores, diante de tudo que foi exposto, conclui-se que a Recorrente não cometeu nenhuma ofensa à legislação fiscal previdenciária quando apresentou, sua contabilidade do período de execução da Obra Matr. CEI 39.370.00500/79 (Obra S. Pirineus), que contém toda a escrituração do LIVRO CAIXA, embora desobrigada de fazê-la, não trazendo nenhum embaraço e sim auxiliando em muito a Fiscalização no desenvolvimento e conclusão de seu trabalho por ter acesso a todos os fatos inerentes à referida obra.

No que tange o inciso 17 este apenas informa que as pessoas ali citadas têm a obrigação de apresentar a escrita fiscal, o que se coaduna com o artigo 195, da Lei 5.172/66 c/c o 33, parágrafo primeiro, da Lei 8.212/91 c/c o artigo 1.193, da Lei 10.406/2002, visando evitar a alegação de desobrigação de sua apresentação e nada mais.

De mais a mais, a alegada suposta nulidade não está contida no rol das nulidades do artigo 59, do Decreto 70.235/72 e muito menos tal ocorrência causa, qualquer tipo de prejuízo a defesa da recorrente, não havendo nulidade se não prejuízo é o que diz o Superior Tribunal de Justiça – STJ basta observar as transcrições.

EMEN: EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE.

NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa. 2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo. 3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo. 4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. 5. Agravo regimental não provido. EMEN: (AGA 200900228348, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/09/2009 ..DTPB:.)

*EMEN: PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO - IMPRECISÃO NA CARACTERIZAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - ASSINATURA DE TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA - INTIMAÇÃO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - FORMALIDADE - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM PREJUÍZO - IMPUGNAÇÃO - PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE - VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM - AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. 1. Hipótese em que, ao longo do processo administrativo fiscal, a recorrente foi caracterizada ora como contribuinte solidária, ora como responsável solidária, não tendo sido mencionada expressamente no auto de infração, embora tenha assinado Termo de Sujeição Passiva Solidária. 2. Não obstante a inconsistência na qualificação específica da empresa em momentos distintos (contribuinte/responsável), o auto de infração determinou a intimação tanto do contribuinte quanto do responsável, o que é suficiente para suprir a exigência de que o sujeito passivo tenha ciência do ato administrativo. 3. **A formalidade é característica do processo administrativo fiscal, mas não há nulidade sem que tenha havido prejuízo**, o qual, no caso, consistiria na supressão da oportunidade de apresentar impugnação. E o prejuízo foi afastado exatamente pela apresentação da impugnação. 4. Não é relevante a ausência de considerações sobre o lançamento tributário na impugnação, pois a abrangência da defesa deduzida é determinada pela impugnante. Incide no processo administrativo o princípio da eventualidade. Se não observado, impossibilita seja dada à impugnante outra oportunidade para sanar dificuldade imposta por sua própria conduta (venire contra factum proprium). 5. Inviável o conhecimento do dissídio jurisprudencial pela ausência de cotejo analítico, que não se satisfaz com a transcrição de ementas. 6. Não ocorre violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido apresenta fundamentos suficientes para formar o seu convencimento e refutar os argumentos contrários ao seu entendimento. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. ..EMEN:*

(RESP 200701027192, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2009 ..DTPB:.) (os realces são do subscritor do acórdão CARF).

As decisões das DRJ's citadas e transcritas pela recorrente não se aplicam, pois no presente não há fundamentação legal incorreta e muito menos erro no Código de Fundamentação Legal – CFL, bem como não existe no presente descrição vaga e incompleta da atuação, não se conformando ao caso os exemplos trazidos.

Lastreado nos argumentos supramencionados rejeito a preliminar suscitada.

Mérito.

O fato de a contabilidade ser feita dia a dia não implica em que está contenha todos os fatos e atos contábeis devidamente registrados e da forma como determina a legislação.

Aliás, da análise do REFISC, de fls. 06, infere-se justamente o contrário do que alegado pela recorrente e para tal basta observar as passagens a seguir transcritas de tal documento.

A empresa Fiscalizada apresentou à fiscalização os documentos solicitados. Apresentou a sua Contabilidade em meio digital no Padrão MANAD, conforme dispõe art. 8º da Lei 10.666, validado e autenticado com código de autenticação nº 0 eelb9ad2-5815184d-7e4479e8-6ccblbdf, de 1/12/2007 às 15:57:45, referente ao período 01/2003 a 10/2007, e posterior autenticação nº 0 9a622533-08325b2b-2824b885-f4eecda6, de 11/02/2008, às 10:48:39.

A empresa não contabilizou corretamente os valores pagos, referentes a salário família, em títulos próprios de sua contabilidade. A empresa debita-os, mensalmente na conta de custo denominada PREVIDÊNCIA SOCIAL – código 330321080, e teve aumentado indevidamente a despesa no respectivo valor.

De igual forma, a empresa não apropriou as consignações dos Descontos Previdenciários dos Segurados, efetuados em Folhas de Pagamentos, em título próprio de sua contabilidade, no passivo circulante, INSS A RECOLHER ou outra denominação. A empresa efetuou mensalmente o lançamento do valor do desconto dos segurados, lançando a crédito na conta contábil de despesa denominada PREVIDÊNCIA SOCIAL - código 330321080, reduzindo assim no respectivo valor, o custo da referida obra.

Ora, os valores de Descontos Previdenciários consignados em Folhas de Pagamentos, não pode de forma alguma ser considerado como crédito da empresa em relação à Previdência social, perante suas obrigações patronais, mas sim, como retenção de cunho obrigatório previsto na Lei 8.212, de 24/07/91, cujo valor terá que ser repassado na data estabelecida

na Lei, a Previdência Social, sob pena de Crime de Apropriação Indébita.

Os valores das contribuições descontadas dos segurados, como se encontram registrados na contabilidade da empresa, desvirtua totalmente a natureza do desconto, descumpre a Lei quanto à forma de contabilizarão, não permitindo a fiscalização apurar se houve ou não crime de apropriação indébita, além de reduzir seu custo contábil, maculando o custo real da referida obra.

Na análise dos arquivos digitais foi constatado que a Notificada utilizou a conta contábil código 330321056 - Férias, para contabilização das despesas tributáveis e não tributáveis, da obra Matr. CEI 39.370.00500/79, deixando de observar o inciso II e parágrafo 13 do art. 225 do Decreto nº 3.048/99.

Foi constatado ainda, na comp.12/2004, o valor total de R\$ 11.471,93 contabilizado indevidamente no centro de custos da obra denominada Fórum Rio Verde, conta contábil código nº 3156101213, R\$ 995,83 contabilizados no Centro Custo da Obra 55 denominada CRER - Goiania, conta contábil código nº 315510129, ambos valores deveriam ser contabilizados em título próprio de sua contabilidade, conta contábil código nº 330321129, no Centro de Custos da Obra S. Pirineus, ora fiscalizada.

Ocorreram outros registros contábeis de fatos geradores, efetuados em títulos não próprios de sua contabilidade, conforme constante no MAPA DE APURAÇÃO DE DIFERENÇAS NA CONTABILIZAÇÃO DA FP, no campo Resumo da Ocorrência, juntado a este AIOA.

O relatório fiscal do auto de infração de obrigação principal a que este está juntado por apensação, não destoia do que dito aqui, basta ler a transcrição abaixo do REFISC, de fls. 353 a 368, dos autos principais 10120.010782/2008-48 que é do conhecimento do contribuinte e por este citado em seu recurso.

A empresa apresentou arquivos digitais de Folhas de Pagamentos e Contabilidade com inconsistências, em 11/12/07, vindo em 11/02/2008, apresentar o arquivo digital da contabilidade sem inconsistências, código de identificação nº. 9a622533-08325b2b-2824b885-f4eecda6. Com referência aos Livros Diários em meio papel, foram entregues em tempo hábil. A relação constando o número e registro junto ao órgão competente dos Livros Diários colocados à disposição desta fiscalização foi juntada a este AIOA, fls. 64.

Em relação aos resumos de Folhas de Pagamentos em meio papel, a empresa apresentou três (03) versões, todas com diferentes valores de Bases de Cálculo. Questionada a manifestar sobre as diferenças, a empresa alegou ocorrência de erro no seu programa de Folha. Em seguida, a empresa apresentou Resumo Manual das Folhas de Pagamentos Mensais, que foi juntada ao presente AIO, fls. 65 a 70.

Analisando os arquivos digitais apresentados, em confronto com os resumos das folhas de pagamentos, tanto em relação às Bases de Cálculo (BC) quanto aos Descontos dos Segurados (DS), foram constatadas diversas diferenças consubstanciadas, nos anexos abaixo denominados, os quais demonstram as diferenças encontradas:

a) Mapas de Apuração de Diferenças em Folhas de Pagamentos:- Resumidos por competência, dos valores das Bases de Cálculo (BC), das Folhas de Pagamentos em meio Papel, versus, GFIP, versus, Folha de Pagamento em meio Digital, e, Mapa de Apuração de Diferenças na contabilização da Folha de Pagamento (FP), todos juntados ao presente AIOP, fls. 71 a 85.

b) O resultado do confronto, por competência, dos valores de Base de Cálculo (BC), entre os dados apurados ;nas diversas fontes especificadas nos Mapas de Apuração de Diferenças em Folhas de Pagamentos, os mesmos foram entregues à empresa em fiscalização, para os esclarecimentos necessários.

A empresa através de seu Contador, Fabio Henrique de Brito, enviou à fiscalização, os esclarecimentos bem como, justificativas e explicações sobre as diferenças, que se encontram demonstradas em resumo, no campo "OCORRENCIAS" dos respectivos Mapas de Apuração de Diferenças.

As Diferenças resultantes do comparativo entre os valores das Bases de Cálculo (BC) apuradas Nos Resumos de Folhas de Pagamentos em papel e a Contabilidade, restou provado após os esclarecimentos prestados a fiscalização pela empresa, que se trata de diversas fontes, como segue:

a) Contabilização indevida de Bases de Calculo de Contribuições Previdenciária sob "Regime de Caixa", ao invés de "Regime de Competência", contrariando disposições legais: art. 177 da Lei 6.404 de 15/12/1976, inciso 1 do parágrafo 13 de art. 225 do Decreto nº 3.048/99, art. 1.184 da Lei 10.406 de 10/01/2002 (Código Civil vigente a partir de 11/01/2003), e ainda, a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade — CFC nº 750193, notadamente nas competências: 07/2003 a 12/2003, 01/2004, 03/2004 a 12/2004, 02/2005 a 06/2005, 08/2005, 09/2005, 02/2006, 03/2006, 07/2006, 08/2006, 02/2007 a 05/2007, 09/2007 e 10/2007, conforme demonstra Mapa de Apuração de Diferenças na Contabilização da FP, juntado a este AIOP fls. 80 a 85, e Mapa Demonstrativo de Documentos Contabilizados em 'Regime de Caixa', juntado a este AIOP fls. 86 a 87, bem como copias de documentos a ele anexos fls. 88 a 158, deste AIOP.

b) Ocorreu também, contabilização indevida de Bases de Calculo em Centros de Custos diverso da realidade, ora contabilizando custos de outra obra no centro de Custos da obra fiscalizada, e ora contabilizando custos desta, no centro de custos de outras, conforme Mapa de Apuração de Diferenças na

Contabilização da FP, no campo "resumo da ocorrência", juntado a este AIOP fls. 80 a 85, especialmente nas competências 07/2004, 12/2004, 03/2005, 06/2005, 12/2005, 06/2006, 08/2006, 10/2006 e 10/2007.

c) Foi constatado ainda, que parte das diferenças referem-se a utilização da mesma conta contábil, código 3303211056 — Férias, para contabilizar valores pagos tributáveis e não tributáveis (férias indenizadas e férias normais), e outros valores não contabilizados em títulos próprios de sua contabilidade, todos constantes no Mapa retro mencionado, infringindo o disposto, no inciso II do parágrafo 13 do art. 225 do Decreto 3.048/99.

Importante ressaltar que ficou caracterizado a não contabilização em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, quando efetua lançamentos contábeis em uma mesma conta referentes a parcelas tributáveis e não tributáveis, e também contabilização de valores em centro de custo diverso da realidade.

A empresa contabilizou incorretamente os valores pagos a título de salário família. Mensalmente utilizou ° a conta contábil de despesa denominada PREVIDENCIA SOCIAL — código 330321080 e 330421085, para debitar o valor referente ao salário família devido na competência, conforme Mapa Demonstrativo da Contabilidade da Conta Previdência Social, juntado a este AIOP fls. 249 a 276.

Desse modo o custo da obra ficar acrescido no respectivo valor debitados. Como se trata de valor a recuperar, deveria ser registrado no seu Ativo Circulante. A empresa não registrou em título próprio de sua contabilidade a devida compensação em Guia do valor mensal do salário família.

De igual forma, a empresa não apropriou as consignações dos Descontos Previdenciários dos Segurados, efetuados nas Folhas de Pagamentos, em conta própria do passivo circulante, INSS A RECOLHER ou outra denominação.

Mensalmente, a empresa utilizou a conta contábil de despesa denominada PREVIDENCIA SOCIAL — código 330321080, para creditar os valores descontados dos segurados nas Folhas de Pagamentos, reduzindo assim, o custo da referida obra, com o respectivo valor creditado.

Ambos procedimentos acima relatados, tornam irreal o custo da obra e, conseqüentemente, a sua movimentação financeira.

Ora, o valor de Desconto Previdenciário consignado em Folha de Pagamento não pode, de forma alguma, ser considerado como crédito da empresa em relação a Previdência social, mas sim, como retenção de cunho obrigatório previsto na Lei 8.212/91, o qual terá que ser repassado na data estabelecida em Lei a Previdência Social, sob pena de Crime de Apropriação Indébita.

Os lançamentos contábeis dos valores descontados nas folhas de pagamentos, como se encontram registrados na contabilidade da empresa, a crédito da conta contábil de despesa, desvirtua totalmente a natureza da consignação, descumpra a Lei quanto a forma de contabilização, não permitindo a fiscalização apurar se houve ou não crime de apropriação indébita, além de macular o custo real da referida obra.

A empresa não obedece ao princípio contábil da competência, conforme prevê o Art. 177 da Lei 6.404 de 15/12/1976, art. 1.184 da Lei 10.406 de 10/01/2002 (Código Civil vigente a partir de 11/01/2003), Resolução do Conselho Federal de Contabilidade — CFC nº 750/93, e ainda previsto no Decreto nº 3.048 de 06/05/1999, inciso 1 do parágrafo 13 do Art. 225, aqui transcrito:

A empresa contabilizou de forma irregular, utilizando o "regime de caixa" para registrar diversos fatos geradores, conforme demonstrado no campo "Resumo da Ocorrência", constante do MAPA DE APURACAO DE DIFERENCAS NA CONTABILIZACAO DA FP, fls. 80 a 85 e MAPA DEMONSTRATIVO DE DOCUMENTOS CONTABILIZADOS EM "REGIME DE CAIXA" com as respectivas copias de Diários e copias dos documentos probatórios dos lançamentos, juntados a este Auto de Infração de Obrigação Principal — AIOP fls. 86 a 158, objeto da emissão do Auto de Infração de Obrigação Acessória — AIOA DEBCAD nº 37.055.107-9, fundamentação legal 38, Processo nº 10120.010770/2008-13.

A contabilização dos fatos contábeis não utilizando "regime de competência", fere ao princípio contábil da 'oportunidade', não satisfaz a exigência legal, além de impossibilitar a apuração dos créditos previdenciários através da escrita contábil.

A empresa não registrou fielmente no centro de custo contábil da obra CONDOMINIO SERRA DO SUL, composto pelos edifícios: Jardim da Serra, contabilizado no centro de Custo Contábil código 3303, e Serra dos Pirineus, contabilizado no centro de Custo Contábil código 3304, contas contábeis: 330321013 e 330421018 — Mão de Obra Direta; 330321129 e 330421123 — Férias gozadas; 330321056 e 330421050 — Férias; 330321048 e 330421042 - 13 1 Salário, (Contas do Custo de Construção), os valores declarados em Guia de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP da obra em questão, nem os valores informados em folha de pagamento em meio magnético, no item FOPAG — Mestre da Folha, na lotação da Obra, nem os resumos de Folhas de Pagamentos em meio papel apresentados, conforme Mapas juntados a este Auto de Infração de Obrigação Acessória — AIOA, com os seguintes títulos:

-Mapa de Apuração de Diferenças na Contabilização da FP fls. 80 a 85 deste AIOP;

-Mapa de Contabilização dá , Fólha`de Pagamento fls. 159 a 187 deste AIOP.

As irregularidades acima—citadas foram constatadas no comparativo da escrituração contábil com os arquivos digitais, resumos das Folhas de Pagamentos mensais, e as GFIPs apresentadas a esta fiscalização.

Ressalta-se que a empresa deixou de contabilizar em títulos próprios de sua contabilidade, os valores de Salário Família e Descontados dos Segurados nas Folhas de Pagamentos, para lançar mensalmente, nas contas de despesa denominadas PREVIDENCIA SOCIAL, códigos nºs 330321080 e 330421085.

Pode-se afirmar assim que, a empresa não registrou o movimento real da remuneração do segurado a seu serviço, do faturamento e do lucro, nos termos que dispões o parágrafo 60 do art. 33 da Lei 8.212 de 24/07/1991.

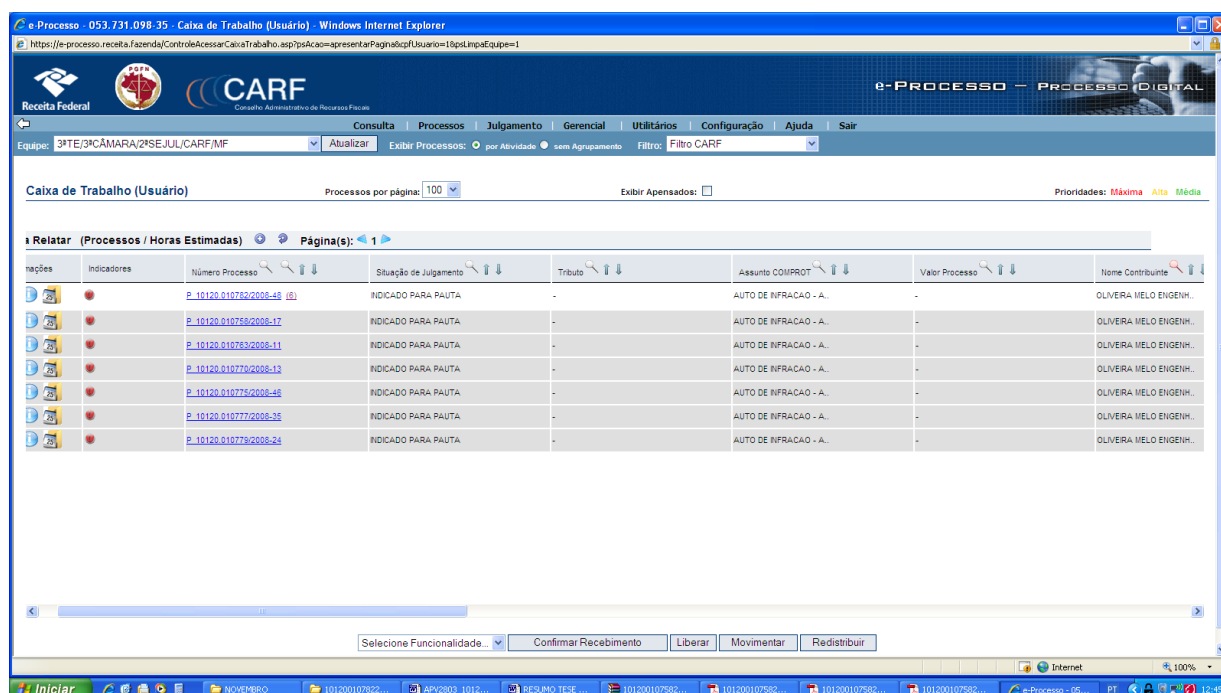
Apesar do esforço empreendido pela fiscalização em apurar os fatos geradores e descontos previdenciários através da contabilidade, consubstanciada nos Livros Diários nºs. 30 (período: janeiro a dezembro de 2003), 31 (período: janeiro a dezembro de 2004) 32 (período: janeiro a junho 2005) , 33 (período: julho a dezembro 2005), 34 (período: janeiro a dezembro de 2006), 35 (período: janeiro a setembro de 2007), 36 (período: outubro de 2007), sendo esse último registrado na JUCEG sob nº. 081007043-4 de 24/03/2008. Não foi possível considerar a sua contabilidade pelos motivos acima relatados, conforme fundamentos legais a seguir elencados: (destaque do original).

A análise conjunta dos autos lançados em face do contribuinte fica evidente, uma vez que os sete autos foram distribuídos a um único relator em um único sorteio e o relator indicou e está analisando os sete autos para julgamento conjunto na sessão de novembro próximo futuro, basta ver a tabela abaixo.

Aliás, a imagem abaixo, também demonstra sem sombra de dúvidas qual é processo principal e quais são os secundários, o que mais uma vez comprova e confirma as teses alhures declinadas neste acórdão.

Processo nº 10120.010758/2008-17
Acórdão n.º 2803-002.836

S2-TE03
Fl. 495



A recorrente confirma, o que dito e comprovado pelo agente fiscal lançador, no que tange ao lançamento contábil realizado ao arrepio da lei, pois em violação ao artigo 32, II, da Lei 8.212/91, tendo a própria recorrente dito que: o salário família, salários, 13º salários, férias gozadas, aviso-prévio trabalhados e os descontos previdenciários estão lançados na conta Previdência Social – código 330321080 a débito e a crédito.

A alegação de anulação dos lançamentos no saldo da conta contábil ou no balanço é irrelevante para o caso, não é isso o que a lei diz, a lei manda separar em títulos próprios da contabilidade como exigido.

De igual sorte a não alteração do lucro contábil da recorrente e sua forma de tributação para o IRPJ são irrelevantes para a determinação da contribuição social previdenciária, pois esta não é aferida ou baseada no lucro, mas sim nas rubricas que compõe a remuneração do empregado, no pró-labore dos sócios, na retribuição/honorários/pagamentos efetuados as pessoas físicas que lhe prestam serviços e etc.

O princípio da insignificância é tema aplicável pelos tribunais em matéria penal e não no processo administrativo fiscal, pois este princípio não lhe é afeto, tendo em vista que é causa suprallegal de extinção da ilicitude ou tipicidade que são matérias penais nada tendo a ver com processo administrativo tributário.

Não fosse isso suficiente o crédito lançado em decorrência da incorreta escrituração fiscal e da não comprovação dos recolhimentos previdenciários ou do recolhimento insuficiente destas contribuições é de R\$ 436.808,61, só no principal, o que não autoriza a aplicação do princípio nem na esfera penal.

O agente lançador deixa claro no MAPA DE APURAÇÃO DE DIFERENÇAS NA CONTABILIZAÇÃO DA FP – (FOLHA DE PAGAMENTO), de fls. 08 a 13, os registros contábeis equivocados, não sendo supostas as divergências, mas sim demonstradas.

O que cabe a autoridade fiscal corrigir com base nos artigos 145 e 149, da Lei 5.172/66 é o lançamento do crédito tributário, se neste houver as situações autorizadoras da lei, mas não a contabilidade da recorrente, o fisco nada tem a ver com a escrituração desta e não cabe ao fisco corrigir tais erros.

O fisco não aferiu o lucro da recorrente, pois como dito tal elemento é irrelevante no campo da contribuição social previdenciária, do artigo 195, I, “a” e II, da CRFB/88. Ficou demonstrado no REFISC, as irregularidades praticadas pela recorrente e constatadas pelo agente lançador.

A recorrente faz uma verdadeira confusão em suas alegações, ora diz que escritura o Livro Diário e o Razão e depois diz que escritura o Livro Caixa por ser do lucro presumido, a própria recorrente parece não saber qual a contabilização que faz, veja as passagens.

*...se ao final de cada mês esses valores se anulam, devidamente comprovado pela escrituração contábil dos **Livros Diário e Razão** (doe. nº 31/253 da impugnação) e GPS recolhidas (doe. d 254/337 da impugnação), do período de execução da obra.*

*A impugnante, ora Recorrente, expôs e apresentou para a Autoridade Fiscal, toda sua escrituração contábil e fiscal, elaborada de acordo com as leis comerciais e fiscais, tendo inclusive trazido para o bojo do processo peças extraídas dos **livros Diário e Razão** as quais subsidiaram a Auditoria Fiscal.*

*Portanto, i. Relator e Senhores Julgadores, diante de tudo que foi exposto, conclui-se que a Recorrente não cometeu nenhuma ofensa à legislação fiscal previdenciária quando apresentou, sua contabilidade do período de execução da Obra Matr. CEI 39.370.00500/79 (Obra S. Pirineus), que contém toda a escrituração do **LIVRO CAIXA**, embora desobrigada de fazê-la, não trazendo nenhum embaraço e sim auxiliando em muito a Fiscalização no desenvolvimento e conclusão de seu trabalho por ter acesso a todos os fatos inerentes à referida obra. (os grifos são meus).*

Engana-se a recorrente, o fato de ser tributada pelo lucro presumido, como por ela alegado, não a isenta de realizar escrituração fiscal-tributária, mas apenas tal forma de tributação lhe dá a opção de substituir o livro Diário e Razão pelo Livro Caixa e Livro Registro de Inventário e nada mais, isto é o que diz o artigo 45, da Lei 8.981/95 c/c o artigo 527, do Decreto 3.000/99, veja a transcrição da lei.

Art. 45. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada;

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam

pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

No caso em tela todos os elementos estão presentes aos autos o que dispensa a necessidade de complementação de prova pela realização de diligência, possibilitando o julgamento do feito.

HABEAS CORPUS. ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/1986. ART. 333, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. PACIENTE ABSOLVIDO. PEDIDO PREJUDICADO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL REQUERIDA NA DEFESA PRELIMINAR E NA FASE DO ART. 499 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. RAZOABILIDADE. 1. Diante da notícia de que um dos pacientes foi absolvido na ação penal de que aqui se cuida, o writ mostra-se prejudicado quanto a ele. 2. É pacífico o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal de que o deferimento de prova pericial e de diligências na fase do art. 499 do Código de Processo Penal está condicionado à avaliação de sua conveniência, cabendo ao julgador aferir, em cada caso, dentro da esfera de discricionariedade, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção. 3. Não há que falar em cerceamento de defesa se o indeferimento da realização da perícia está suficientemente justificado, de forma razoável, notadamente pela possibilidade de a defesa produzir provas diversas capazes de atingir o fim almejado com a perícia, assim também pela existência de outros elementos de convicção hábeis a comprovar a prática do delito, não evidenciado qualquer constrangimento ilegal. 4. Habeas corpus julgado prejudicado quanto a a Flávio Antônio Bonet e denegado em relação a Cezar Antônio Bonet. (HC 200601141456, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 30/06/2008) (realce do relator).

Desta forma, indefiro o pedido de perícia, pois desnecessário a solução do caso.

A ausência de correção da falta, que só se demonstra com a correção das falhas verificadas na contabilidade, situação que não foi comprovada nos autos, impede o reconhecimento da relevação desta, pois não atendido os pressupostos para a aplicação deste benefício.

Assim com esses esclarecimentos rejeito todas as alegações realizadas em preliminar e em mérito, suscitadas pela recorrente, não havendo razão para atender os pleitos desta.

Todavia, penso que a sistemática de cálculo da multa não esteja ajustada as novas prescrições legais.

O parágrafo 8º, do artigo 32, da Lei 8.212/91 foi revogado pela MP 449/2008 e tal revogação mantida pelo lei de conversão, Lei 11.941/2009.

Assim sendo, não há mais previsão legal para que o valor da multa seja o da data da lavratura do AI e o artigo 283, *caput*, do Regulamento da Previdência Social – RPS apenso ao Decreto 3.048/99 estabelecendo e organizando os valores mínimos e máximos para as multas em razão as infrações os elenca em seus incisos I e II e assim deve-se observar à época da infração.

Da leitura do Relatório Fiscal da Infração, trecho transcrito, abaixo, verifica-se que o agente lançador considerou a falta ocorrida entre 01/2003 a 10/2007, inclusive, considerando este período para fixação da reincidência.

A empresa Fiscalizada apresentou à fiscalização os documentos solicitados. Apresentou a sua Contabilidade em meio digital no Padrão MANAD, conforme dispõe art. 8º da Lei 10.666, validado e autenticado com código de autenticação n 0 eelb9ad2-5815184d-7e4479e8-6ccb1bdf, de 1/12/2007 as 15:57:45, referente ao período 01/2003 a 10/2007, e posterior autenticação n 0 9a622533-08325b2b-2824b885-f4eecda6, de 11/02/2008, as 10:48:39.

No entanto, ele aplicou o valor mínimo da tabela constante da Portaria Interministerial MPS/MF Nº 77, de 11/03/2008 norma que estava em vigor à época da atuação.

Entretanto, entendo que tal procedimento não está mais amparado na lei, pois tal norma foi revogada, estando apenas apoiado no artigo 479, da IN/RFB Nº 971/2009, conforme transcrição.

Art. 479. *O valor-base da multa aplicada por infração a dispositivo da legislação previdenciária deverá ser o vigente na data da lavratura do Auto de Infração ou da Notificação de Lançamento, observados os critérios de sua gradação nos termos do art. 292 do RPS, se for o caso.*

Assim, se está adotando dois pesos e duas medidas, pois a infração é considerada ocorrida entre 2003 a 2007, mas a multa base é a que esta em vigor em 2008, quando do lançamento.

Tal medida viola o artigo 144 c/c o 112, IV, ambos, da Lei 5.172/66. Cabe aqui a aplicação do artigo 106, II, “c”, do diploma legal citado.

Destarte, penso que a multa a ser aplicada era a que estava em vigor à época da ocorrência do fato gerador da infração, ou seja, para janeiro/2003 a outubro de 2007, o valor que estava em vigor na última competência em que foi constatada a infração, ou seja, 10/2007, assim sendo o valor seria R\$ 11.951,21 – PT MPS Nº 142/2007, conforme seu artigo 9º, inciso VI.

Desta forma, aplicando-se o valor da multa à época da infração e o fator de elevação – gradação da multa – em razão da dupla reincidência genérica, teremos R\$ 11.951,21 X 2 = 23.902,42 reais.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto voto por conhecer do recurso, para no mérito dar-lhe provimento parcial para reconhecer que o valor da multa seja retificado, devido a alteração na legislação.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.

Voto Vencedor

Conselheiro Oseas Coimbra Junior

Sr Presidente,

Dirijo do entendimento do i. Relator no tocante ao valor da multa. A autoridade fiscal aplicou o valor correto, consoante Portaria Interministerial MPS/MF Nº 407, de 14/07/2011, não havendo reparo a ser efetivado.

Caso vingasse a tese defendida pelo Relator, com a aplicação do valor na data da infração, teria este que se submeter à atualização monetária deste então, para se apurar o valor devido na data da lavratura, resultando no mesmo resultado aplicado pela autoridade fiscal, a comprovar mais uma vez o acerto da autuação.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto pelo conhecimento do recurso, para no mérito negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente).

Oseas Coimbra.

Processo nº 10120.010758/2008-17
Acórdão n.º **2803-002.836**

S2-TE03
Fl. 500



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por OSEAS COIMBRA JUNIOR em 20/12/2013 13:33:00.

Documento autenticado digitalmente por OSEAS COIMBRA JUNIOR em 20/12/2013.

Documento assinado digitalmente por: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 30/12/2013, OSEAS COIMBRA JUNIOR em 20/12/2013 e EDUARDO DE OLIVEIRA em 20/12/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 23/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP23.1019.10293.Y6UK

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
2B6F7B927B8BB2CAC64A30D3EC519CD4F4C982FB**