



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10540.000559/2007-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-008.404 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de setembro de 2020
Recorrente ZOKISS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 31/12/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONTABILIDADE. ESCRITURAÇÃO EM TÍTULOS PRÓPRIOS. ERRO NA SUBSUNÇÃO DO FATO A NORMA. NULIDADE. VICIO MATERIAL.

Não caracteriza descumprimento da obrigação acessória de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, a conduta do sujeito passivo de deixar (não) realizar os lançamentos.

O equívoco da subsunção da conduta do infrator ao dispositivo legal infringido, que resulta também na aplicação de norma sancionatória inapropriada, configura vício material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Rodrigo Lopes Araújo e Miriam Denise Xavier que negavam provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andréa Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araújo, Matheus Soares Leite, André Luis Ulrich Pinto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2401-008.404 - 2ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10540.000559/2007-61

Relatório

ZOKISS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 5ª Turma da DRJ em Salvador/BA, Acórdão n.º 15-13.488/2007, às e-fls. 74/81, que julgou procedente o lançamento fiscal, concernente a infração ao disposto no artigo 32, inciso II da Lei n.º 8.212/91 c/c artigo 225 do Regulamento da Previdência Social – RPS (CFL 34), pelo fato de ter a empresa deixado de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, conforme Relatório Fiscal de fls. 14/16 e demais documentos que instruem o processo, consubstanciado no DEBCAD n.º 37.050.797-5.

Conforme consta do Relatório Fiscal, não se verifica na contabilidade o devido lançamento em títulos próprios de valores devidos A Seguridade Social relativos A obra de construção civil — matrícula CEI 40.380.

Constatou que no período de 08/2005 a 12/2005 os Livros Diário e Razão não registram os valores correspondentes As contribuições previdenciárias patronais e de Terceiros devidas nas competências indicadas.

Os lançamentos correspondentes aos valores pagos de salário foram devidamente contabilizados na conta "Salários"(despesa) de n.º4.20.1.83.0001-5. O mesmo não ocorreu em relação às contas "INSS — 2.10.4.0039-7 e INSS -4.20.1.83.0003-1: só houve lançamento de provisão na competência 07/2005.

Não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes e nem a atenuante, previstas respectivamente nos artigos 290 e 291 do Regulamento da Previdenciária Social – RPS (aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999).

A contribuinte, regularmente intimada, apresentou impugnação, requerendo a decretação da improcedência do feito.

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Salvador/BA entendeu por bem julgar procedente o lançamento, conforme relato acima.

Regularmente intimada e inconformada com a Decisão recorrida, a autuada, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 85/94, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, repisa às alegações da impugnação, motivo pelo qual adoto o relatório da decisão de piso, vejamos:

- NULIDADE DO AUTO — assevera que o Auto de Infração incorreu em vícios insanáveis, acometendo-o de nulidade pela infração ao art. 10 0 do Decreto 70.235/72 (transcrito fl.54). Entende que, tendo sido lavrado em local diverso do endereço da autuada, ou seja, na própria Agência da Previdência Social, o Auto seria nulo. Neste sentido também transcreve lições de jurisprudência sobre o tema, reiterando que a autuação deve se dar no mesmo local e momento em que se verifica a infração;

- HISTÓRICO DA OBRA e LANÇAMENTO — faz breve relato da natureza da obra em questão, contratada pelo Município de Itapetinga: valor de R\$ 3.148.292,00, CEI n.º 40.380.0029/79, no período de 07/2005 a 08/2006.

Com a solicitação posterior de CND para a averbação da obra, a impugnante foi submetida a ação fiscal que, de posse de documentos solicitados, considerou como

inapta a contabilidade e procedeu a autuação em tela e ao correspondente lançamento por aferição indireta de supostas diferenças.

Reconhece que houve "omissão da provisão do INSS", alegando, no entanto, que "foram recolhidos com atraso, acrescidos de multa e acréscimos legais no mês de março de 2007". Reitera que "tal erro não impede que a fiscalização seja realizada".

-ARBITRAMENTO - transcrevendo o art. 33, parágrafos 3º e 40 da Lei 8.212/91, bem como o art. 148 do CTN, rechaça a utilização do arbitramento de valores no caso em tela, ou seja, motivado tão somente pela falta de provisionamento das contribuições previdenciárias de 08/2005 a 12/2005, "fato posteriormente corrigido quando da época do pagamento das contribuições, ocorrida somente no mês de março e devidamente registrada nos livros contábeis da impugnante".

- MULTA. ILEGALIDADE. FALTA DE PROPORCIONALIDADE — alega desrespeito aos princípios da legalidade e proporcionalidade na aplicação da multa, tal como prevista nos arts. 283, II e 284, III do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99 (transcritos as fls. 59/60).

-RELEVAÇÃO DA MULTA - transcrevendo os arts. 290 e 291 do RPS (fls.61/62), pleiteia o benefício da relevação da multa, considerando a ausência de agravantes e a boa fé da autuada evidente na retificação procedida antes do julgamento do Auto.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINAR

NULIDADE

Conforme Relatório Fiscal da Infração, por ocasião da ação fiscal verificou-se que a escrituração contábil não foi feita de forma regular, já que a autuada deixou de contabilizar corretamente, em títulos próprios de sua contabilidade, os valores devidos à Seguridade Social, relativos à obra da Mat. CEI 40.380.

Para melhor compreensão da motivação do ato de lançamento da multa, transcrevo a íntegra do relatório fiscal da infração (fl. 14):

Em auditoria fiscal na Zokiss Construtora e Incorporadora Ltda verificou-se que a empresa não contabilizou em títulos próprios os valores devidos à Seguridade Social, relativos a obra objeto da Mat. CEI 40.380 incluídos nessas as contribuições previdenciárias parte patronal e terceiros, conforme se evidencia da análise do Plano de Contas, Livros Diário e Razão apresentados, copias anexas, senão vejamos:

O Diário não registra lançamentos de provisão de contribuições previdenciárias nos meses de AGO a DEZ/2005.

Na conta 4.20.1.83.0001-5 - SALÁRIOS foram lançados pagamentos de Salários nos meses de JUL a DEZ/2005, no entanto nas contas 2.10.4.01.0039-7 - INSS e 4.20.1.83.0003-1 - INSS só foi lançada a provisão de JUL/2005.

Em face do exposto só restou a fiscalização lavrar o presente Auto de Infração por infringência ao inciso II, do art. 32, da Lei n.º 8.212/91, desconsiderar a contabilidade da auditada, arbitrando o valor das contribuições previdenciárias com base na área construída, utilizando-se o Custo Unitário Básico - CUB, uma vez que foi constatada a existência de situação que comprova que a escrituração contábil não reflete a real situação dos negócios da mesma, ferindo os princípios e convenções contábeis geralmente aceitos, conforme resoluções do Conselho Federal de Contabilidade.

É ver-se que a conduta irregular constatada é de **NÃO** registrar lançamentos referentes a contribuições.

Contudo, tal motivação da autuação não me parece alinhar-se com a obrigação acessória exigida no inciso II do art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991, cujo preceptivo é apontado pela fiscalização como infringido pela recorrente. Eis sua redação:

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.

O dispositivo legal prevê que a empresa registre as bases de cálculo de contribuição previdenciária em contas individualizadas, separando-as dos demais lançamentos contábeis que não representam ou não guardem relação com fatos geradores, bem como identifique as contribuições descontadas dos segurados, as da empresa e os totais recolhidos.

Antes de tudo, para configurar essa infração deve haver uma contabilização, porém em título impróprio, englobando na mesma conta lançamentos que são fato gerador de contribuição previdenciária e outros que não são.

Em que pese a legislação previdenciária exigir que a escrituração atenda ao princípio contábil do regime de competência, conforme inciso I e § 13 do art. 225 do RPS, a ausência de formalidades extrínsecas ou intrínsecas, tal como escriturar sem cumprir princípios ou normas contábeis, *in casu*, **NÃO registrar lançamentos**, implica apresentar documento ou livro deficiente, com infringência do § 3º do art. 33 da Lei n.º 8.212, de 1991, c/c art. 233 do RPS, abaixo reproduzidos:

Lei n.º 8.212, de 1991

Art. 33 (...)

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida.

(...)

RPS, de 1999

Art. 233. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal podem, sem prejuízo da penalidade cabível nas esferas de sua competência, lançar de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa, ao empregador doméstico ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

Parágrafo único. Considera-se deficiente o documento ou informação apresentada que não preencha as formalidades legais, bem como aquele que contenha informação diversa da realidade, ou, ainda, que omita informação verdadeira.

Ainda que idêntico o valor da penalidade, a capitulação da multa a ser aplicada também é diversa, porquanto prevista na alínea "j" do inciso II do art. 283 do RPS, e não aquela da alínea "a" do mesmo inciso.

De sorte tal que a autoridade fiscal incorreu em erro na interpretação da regramatrix de incidência da penalidade, no que tange ao seu critério material, na medida em que, ao identificar o descumprimento da obrigação acessória, fez a subsunção da conduta com o dispositivo legal equivocado, o que resultou na aplicação de norma sancionatória também inapropriada.

Uma vez empregada a legislação de forma distorcida, nos termos expostos acima, o ato administrativo do lançamento revela vício intrínseco, de modo que a sua validade somente seria possível por meio da edição de um novo ato com conteúdo alterado.

Destarte, é ato inconvalidável, ainda que em tese possível a sua reedição, observado o prazo decadencial para lançamento.

Em vista disso, concluo pela insubsistência do lançamento, por evidente afronta e inobservância dos preceitos do art. 142 do CTN, caracterizando natureza de vício material.

Por todo o exposto, estando o lançamento *sub examine* em dissonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO e DAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira