



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

Processo nº 10680.008789/2007-73
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.594 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de maio de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL
Recorrente M.M. ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2003

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO. CONTABILIDADE. TÍTULOS IMPRÓPRIOS.

É devida a autuação da empresa pela falta de lançamento 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.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente

Ronaldo de Lima Macedo – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado pelo descumprimento da obrigação tributária acessória, prevista no art. 32, inciso II, da Lei 8.212/1991, combinado com o art. 225, inciso II e parágrafos 13 a 17, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999, que consiste em 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 descontada, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, para as competências 04/2002 a 06/2003.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 11/13), os fatos geradores de contribuições previdenciárias que deixaram de ser lançados mensalmente em títulos próprios da contabilidade foram os incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados, uma vez que foi constatada a omissão tanto na Contabilidade como na GFIP, que serviu de base de cálculo para a apuração das contribuições recolhidas, da mão-de-obra de 12 trabalhadores da obra de construção do Centro de Formação do SENAC/MG de Conselheiro Lafaiete e de 17 trabalhadores da obra de reforma do Hotel Grogotó em Barbacena.

O Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fl. 14) informa que foi aplicada a multa prevista nos arts. 92 e 102, ambos da Lei 8.212/1991, c/c o art. 283, inciso II, alínea “a”, o art. 373 e o art. 290, inciso V, parágrafo único, todos do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999. O valor da multa aplicada foi de R\$11.568,83 (onze mil quinhentos e sessenta e oito reais e oitenta e três centavos), atualizada pela Portaria Interministerial MPS/GM nº 119, de 19/04/2006.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 27/09/2006 (fl.01).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 97/117 e 355/367) – acompanhados de anexos de fls. 118/296 –, alegando, em síntese, que:

1. houve claríssimo cerceamento de defesa, pelo descumprimento da manifestação do contribuinte nas indevidas e prolixas alegações do fiscal autuante na diligência;
2. foi descumprido no AI e na NFLD ao ônus que lhe incumbia, como autor do lançamento suplementar ao homologatório, de demonstrar os elementos essenciais e cumulativos da existência do nexos causal (fato gerador, elemento nuclear para tipificação da circunstância material com a hipótese de incidência);
3. todos os atos de fiscalização foram com base em documentação do arquivo do contribuinte, tempestivamente fornecido quando solicitados nos termos de fiscalização, ou seja, indevido e inadequado o arbitramento em desfavor da prova material idônea, hábil e contemporânea, produzida pelo contribuinte, sem que houvesse prévia notificação de desclassificação dos documentos, recibos, planilhas,

contratos e notas fiscais emitidas pelo contribuinte, que demonstraram a efetividade da verdade material conforme declarado nas obrigações acessórias (GFIP) e integralmente recolhido extinguindo (CTN 156,1) a obrigação principal e, em havendo dúvida, milita a favor do contribuinte o art. 112,1 e II do CTN, conforme impugnação e recurso voluntário;

4. a informação fiscal de fls. 299/309, sofismática e que inverte a lei, doutrina e *lege ferenda*, não pode modificar o Auto de Infração e nem a NFLD, de cujos termos o contribuinte formulou as impugnações, pediu a conexão, aceita e parte foi cancelada pelo próprio autuante e na DRJ BH - 6a Turma;
5. se foi cancelada a notificação de penalidade isolada (NFLD), que se referia a não manutenção de registros detalhados de interesse da auditoria fiscal vinculada, conclui-se que os mantidos pelo contribuinte são de boa qualidade técnica, o que inibe a desclassificação e a adoção do arbitramento;
6. argumenta que quem tem a sujeição passiva de retenção e recolhimento de 11% sobre cessão de mão de obra é o tomador dos serviços, clientes (Hotel Grogotó e Senac-CL, etc) do impugnante, que são os sujeitos passivos na ocorrência dos fatos geradores respectivos e a quem deveria ter sido lavrado o AI e NFLD. Somente na eventualidade de em execução fiscal (lei 6.830/80) não haja bens livres para penhora, é que poderá ser redirecionada ao prestador de serviços, como devedor solidário;
7. outro sério equívoco é alegar que há presunção absoluta de liquidez e certeza no lançamento suplementar ao homologatório que, somente a legislação prevê após a inscrição em dívida ativa, quando se inverterá o ônus da prova que, no Judiciário, incumbirá ao contribuinte;
8. além de confusa, prolixa e sofismática, e não atendendo ao CTN 142 e CPC 333, I, ônus probante dirigidos ao auditor tributário, deve ser desqualificada, ressalvando o direito de fiscalização de dirigir a sujeição passiva ao substituto detentor na fonte dos 11% da cessão de mão de obra;
9. ratifica as razões de direito e de fato do recurso voluntário, pedindo que seja totalmente cancelado o residual do "AI 37.022.805-7 e da NFLD 37.022.806-5" (sic), com ordem, em acórdão da 2ª Seção do CARF, de arquivamento e anotações de estilo, com efeito suspensivo do art. 151, III, CTN e comunicando-se a ARF Pará de Minas e DRF BH para baixas dos créditos constituídos.

Pela segunda vez, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Belo Horizonte/MG – por meio do Acórdão 02-35.729 da 6ª Turma da DRJ/BHE (fls. 320/385) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele foi lavrado com pleno embasamento legal e observância às normas vigentes, não tendo a Defendente apresentado elementos ou fatos que pudessem ilidir a sua lavratura.

Processo nº 10680.008789/2007-73
Acórdão n.º **2402-003.594**

S2-C4T2
Fl. 4

A Notificada apresentou recurso, manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados no auto de infração e no mais efetua as alegações da peça de impugnação.

A Agência da Receita Federal do Brasil (DRF) em Pará de Minas/MG informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Com relação ao procedimento utilizado pela auditoria fiscal, a Recorrente alega que não houve cumprimento da legislação vigente.

Tal alegação não será acatada, eis que o Fisco cumpriu a legislação de regência, ensejando o lançamento de ofício em decorrência da Recorrente ter incorrido no descumprimento de obrigação tributária acessória, conforme os fatos e a legislação a seguir delineados.

Verifica-se que – para as competências 04/2002 a 06/2003 – a Recorrente deixou de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, eis que ela não contabilizou os valores das remunerações pagas aos segurados empregados, decorrentes de 12 trabalhadores da obra de construção do Centro de Formação do SENAC/MG de Conselheiro Lafaiete e de 17 trabalhadores da obra de reforma do Hotel Grogotó em Barbacena. Esse fato está devidamente delineado no Relatório Fiscal (fls. 11/13).

Com isso, a Recorrente incorreu na infração prevista no art. 32, inciso II, da Lei 8.212/1991, transcrito abaixo:

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; (grifos nossos)

Esse art. 32, inciso II, da Lei 8.212/1991 é claro quanto à obrigação acessória da empresa e o Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999, complementa, delineando a forma que deve ser observada para o cumprimento do dispositivo legal, conforme dispõe em seu art. 225, inciso II, §§ 13 a 17:

Art. 225. 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;

(...)

§ 13. Os lançamentos de que trata o inciso II do caput, devidamente escriturados nos livros Diário e Razão, serão exigidos pela fiscalização após noventa dias contados da ocorrência dos fatos geradores das contribuições, devendo, obrigatoriamente:

I - atender ao princípio contábil do regime de competência; e

*II - **registrar, em contas individualizadas, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias de forma a identificar, clara e precisamente, as rubricas integrantes e não integrantes do salário-de-contribuição,** bem como as contribuições descontadas do segurado, as da empresa e os totais recolhidos, por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços. (g.n.)*

O valor da multa aplicada, por sua vez, está em perfeita conformidade com o disposto artigo 283, inciso II, alínea “a” e artigo 373, c/c artigo 290, inciso V e parágrafo único, todos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1999.

Portanto, o procedimento utilizado pela auditoria fiscal para a aplicação da multa foi devidamente consubstanciado na legislação vigente à época da lavratura do auto de infração. Ademais, não verificamos a existência de qualquer fato novo que possa ensejar a revisão do lançamento em questão nas alegações registradas na peça recursal da Recorrente.

Dentro desse contexto fático, depreende-se do art. 113 do CTN que a obrigação tributária é principal ou acessória e pela natureza instrumental da obrigação acessória, ela não necessariamente está ligada a uma obrigação principal e decorre de cada circunstância fática praticada pela Recorrente, que será verificada no procedimento de Auditoria Fiscal. Em face de sua inobservância, há a imposição de sanção específica disposta na legislação nos termos do art. 115 também do CTN.

Código Tributário Nacional (CTN) – Lei 5.172/1966:

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.

(...)

*Art. 115. **Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.** (g.n.)*

As obrigações acessórias são estabelecidas no interesse da arrecadação e da fiscalização de tributos, de forma que visam facilitar a apuração dos tributos devidos. Elas, independente do prejuízo ou não causado ao erário, devem ser cumpridas no prazo e forma fixados na legislação.

Assim, constata-se que as demais alegações expostas na peça recursal reproduzem os mesmos fundamentos esposados na defesa relativa ao lançamento da obrigação previdenciária principal, constituída no Auto do processo 10680.008735/2007-16 (NFLD 37.022.805-7). Após essas considerações, informo que as conclusões acerca dos argumentos da peça recursal – concernente ao descumprimento da obrigação acessória, no que forem coincidentes –, foram devidamente enfrentadas, quando da análise do processo da obrigação principal.

Assim, passarei a utilizar o conteúdo assentado na decisão do processo da obrigação principal para explicitar que os seus elementos fáticos e jurídicos serão parte integrante deste Voto. Isso está em conformidade ao art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999 – diploma que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal –, transcrito abaixo:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

§ 1º. A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão integrante do ato. (g.n.)

Esse processo assentou em sua ementa os seguintes termos:

“[...] DESCONSIDERAÇÃO DA CONTABILIDADE. AFERIÇÃO INDIRETA. CABIMENTO.

A constatação, pelo exame da escrituração contábil ou de qualquer outro documento da empresa, de que a contabilidade não registra o movimento real das remunerações dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, é motivo justo, bastante, suficiente e determinante para a apuração, por aferição indireta, das contribuições previdenciárias efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO.

O instituto da retenção de que trata o art. 31 da lei nº 8.212/91, na redação dada pela lei nº 9.711/98, configura-se como hipótese legal de substituição tributária, na qual a empresa contratante assume o papel do responsável tributário pela arrecadação, mediante a retenção de 11% sobre o valor bruto das notas fiscais de serviços ou de empreitada de construção civil, e o recolhimento antecipado dos valores assim arrecadados em nome da empresa prestadora, a contribuinte de fato das contribuições previdenciárias retidas.

Recurso Voluntário Negado (Acórdão nº 2302-002.390, de 14/03/2013, proferido pela 2ª Seção, 3ª Câmara e 2ª TO) [...]”.

Por fim, pela apreciação do processo e das alegações da Recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade nem a modificação do lançamento ou da decisão de primeira instância, eis que o lançamento fiscal e a decisão encontram-se revestidos das

Processo nº 10680.008789/2007-73
Acórdão n.º **2402-003.594**

S2-C4T2
Fl. 6

formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com o arcabouço jurídico-tributário vigente à época da sua lavratura.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.