



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.009929/2007-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-006.813 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 07 de agosto de 2019
Recorrente CRE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2000 a 30/11/2006

NORMAS GERAIS DIREITO TRIBUTÁRIO. LIVRE CONVICÇÃO JULGADOR. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO.

Nos termos do artigo 29 do Decreto nº 70.235/72, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo determinar diligência que entender necessária.

A produção de prova pericial deve ser indeferida se desnecessária e/ou protelatória, com arrimo no § 2º, do artigo 38, da Lei nº 9.784/99, ou quando deixar de atender aos requisitos constantes no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72.

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

AFERIÇÃO INDIRETA. ARBITRAMENTO. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. POSSIBILIDADE.

Com a recusa ou apresentação deficiente de documentos a fiscalização promoverá o lançamento de ofício por arbitramento, inscrevendo as importâncias que reputar devidas, conforme respaldo no art. 33, §3º da Lei 8.212/91, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

NORMAS PROCEDIMENTAIS. AFERIÇÃO INDIRETA/ARBITRAMENTO. APLICABILIDADE.

Aplicável a apuração do crédito previdenciário por aferição indireta/arbitramento na hipótese de deficiência ou ausência de quaisquer documentos ou informações solicitados pela fiscalização, que lançará o débito que imputar devido, invertendo-se o ônus da prova ao contribuinte, com esteio no artigo 33, § 3º, da Lei nº 8.212/91.

DECADÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 45 DA LEI Nº 8.212/91. SUMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Consideram-se decaídos os créditos tributários lançados com base no artigo 45 da Lei nº 8.212/91, que determinava o prazo decadencial de 10 anos para as contribuições previdenciárias, por ter sido este artigo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos da Súmula Vinculante nº 8, publicada no DOU em 20/06/2008.

OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. DECADÊNCIA.

No arbitramento da remuneração dos segurados empregados em obra de construção civil através do ARO ou CUB, embora a competência do lançamento seja o mês de cálculo, devem ser excluídas as parcelas alcançadas pela decadência referente ao período de execução da obra.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e dar provimento parcial ao recurso voluntário para declarar a decadência do crédito tributário lançado relativo à obra das Cataratas do Iguaçu S.A.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Suplente Convocada), Andrea Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa. e Miriam Denise Xavier. Ausente a Conselheira Marialva de Castro Calabrich Schlucking.

Relatório

CRE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 6ª Turma da DRJ em Curitiba/PR, Acórdão nº 06-18.336/2008, às e-fls. 1.977/1.992, que julgou procedente em parte o lançamento fiscal, concernente às contribuições previdenciárias destinadas aos fundos e entidades denominadas Terceiros (FNDE, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI), excluídas, nos termos do art. 178, § 2º, da IN MPS/SRP nº 03, de julho de 2005, das NFLDs nº 37.044.580-5 (solidário: Cataratas do Iguaçu S/A), nº 37.044.581-

3 (solidário: Ceres Investimento e Incorporação Imobiliária Ltda), n.º 37.044.582-1 (solidário: Câmara Municipal de Paranaguá), n.º 37.044.589-9 (solidário: Município de Paranaguá), em relação a competência 11/2006, conforme Relatório Fiscal, às fls. 30/190 e demais documentos que instruem o processo, consubstanciado no DEBCAD n.º 37.044.588-0.

Conforme consta do Relatório Fiscal:

2.1 Este relatório é integrante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) acima identificada. A presente notificação tem por finalidade apurar e constituir o crédito relativo às contribuições arrecadadas pelo INSS e destinadas aos Fundos e entidades denominados Terceiros (FNDE, Incra, Sebrae, Sesi e Senai). Os débitos lançados pela presente Notificação referem-se às competências de novembro/2006.

2.2 A atribuição ao Ministério da Previdência Social (Secretaria da Receita Previdenciária) da competência de promover a arrecadação, fiscalização e cobrança das contribuições sociais destinadas ao financiamento da previdência social, bem como as relativas a outras entidades e fundos, é conferida pelo artigo 1.º da Lei n. 11.098, de 13/01/2005, regulamentada pelo Decreto n. 5.403, de 28/03/2005 (Anexo), artigo 15).

2.3 As contribuições apuradas e constituídas por intermédio da presente Notificação decorrem do que dispõe o art. 178, § 2.º, da Instrução Normativa SRP n. 03, de 14 de julho de 2005, que exclui da responsabilidade solidária as contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos. Por isso, estas contribuições foram excluídas das seguintes Notificações Fiscais de Lançamento de Débito:

- NFLD 37.044.580-5 — Solidário: Cataratas do Iguaçu S/A;

- NFLD 37.044.581-3 — Solidário: Ceres Investimento e Incorporação Imobiliária Ltda;

- NFLD 37.044.582-1 — Solidário: Câmara Municipal de Paranaguá;

NFLD 37.044.589-9 — Solidário: Município de Paranaguá Assim, o presente débito refere-se, exclusivamente, a contribuições destinadas às entidades denominadas "terceiros".

2.4 De acordo com os bancos de dados do INSS, o contribuinte entregou regularmente à rede bancária as GFIP mensais.

(...)

No decorrer da auditoria fiscal na empresa contratada (CRE), a partir da análise dos lançamentos contábeis relativos ao período de 10/99 a 03/2006 e dos documentos apresentados pela empresa, foram identificados todas as obras e serviços executados e os respectivos contratantes. Resultantes desta análise, surgiram diversos questionamentos a respeito da regularidade da mão de obra empregada na execução dos serviços e das obras identificadas. O esclarecimento destes questionamentos e a apresentação de inúmeros documentos foram formalmente solicitados à empresa através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, datado de 15/09/2006, com prazo inicial de cumprimento para o dia 20/09/2006 e posteriormente prorrogado, a pedido da empresa, para o dia 02/10/2006. No dia 02/10/2006, através de documento com páginas numeradas de 1 a 11 (em anexo) a empresa limitou-se a apresentar documentos e esclarecimentos relativos a pequena parcela das obras e serviços executados. Pela não apresentação da totalidade dos documentos e esclarecimentos solicitados, o que se configura como infração prevista na Legislação Previdenciária, foram lavrados os Autos de Infração 37.044.578-3 e 37.044.575-9.

Resultante da análise dos contratos de prestação de serviços e dos demais documentos relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, quando confrontados com os lançamentos contábeis e, ainda, em associação com a omissão da empresa em esclarecer parcela significativa dos fatos relatados no TIAD, constatou-se que a contabilidade não registrou a totalidade das remunerações dos segurados empregados, como também não registrou o movimento real de seu faturamento a partir dos serviços prestados.

Embora a empresa tenha apresentado a contabilidade formalizada, relativa aos exercícios de 1999 a 2005, verificou-se que em todos os exercícios:

- foram omitidos lançamentos relativos ao pagamento da mão de obra (direta e/ou terceirizada) utilizada na execução das obras e serviços executados
- não foram emitidas/contabilizadas notas fiscais de serviços prestados;

Estas omissões, além de outros vícios detalhados neste relatório, ferem Princípios Fundamentais de Contabilidade, estabelecidos pelo Conselho Federal de Contabilidade (Resolução CFC n.º 750/93), cuja observância é obrigatória (Art. 177, da Lei n.º 6.404/96), como os abaixo relacionados:

(...)

O fiscal continua seu relatório indicando as irregularidades verificadas para cada contratante e os critérios de aferição.

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

Em face dos documentos e esclarecimentos apresentados na defesa, em atenção ao princípio do contraditório, determinou-se a manifestação da fiscalização, nos termos dos despachos de fls. 1.932. Após a manifestação de fls. 1.934/1.940, colheu-se novo pronunciamento da notificada (fls. 8.233/8.243)

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Curitiba/PR entendeu por bem julgar procedente em parte o lançamento, **retificando a base de cálculo em conformidade com a documentação apresentada pela empresa**, conforme relato acima.

Regularmente intimada e inconformada com a Decisão recorrida, a autuada, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 1.998/2.036, 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 as alegações da impugnação, inovando apenas quanto a nulidade da decisão de piso pela negativa da perícia.

Nos demais pontos, adoto o relatório da DRJ, *in verbis*:

4.1. Nulidade. Impossibilidade de cumprir as exigências da Fiscalização. Foi concedido prazo exíguo para a apresentação de documentos relativos a oito exercícios financeiros. O Fisco pode exigir os documentos indispensáveis para a fiscalização, mas não pode simplesmente exigir todos e só depois verificar os indispensáveis. Portanto, o débito lançado com base em violações e abusos não pode subsistir, sendo nulo por suprimir do indivíduo a possibilidade do contraditório, afrontando a noção básica de Estado Democrático de Direito.

4.2. Nulidade. Impossibilidade da desconsideração da escrituração contábil. Não há qualquer irregularidade nos registros contábeis, assim como nos recolhimentos tributários efetuados. A Fiscalização não juntou prova suficiente para embasar a presente NFLD, desconsiderando indevidamente a escrita fiscal e arbitrando de forma fantasiosa a movimentação da empresa.

A Fiscalização com base em meras suposições e artifícios subjetivos desconsidera a contabilidade, entendendo haver má-fé por parte da contribuinte. Logo, há tentativa de enriquecimento ilícito por parte do Estado e o lançamento tributário referente NFLD n.º 37.044.588-0 merece ser julgado nulo.

4.3. Decadência. A Impugnante recolheu antecipadamente todas as contribuições previdenciárias da obra Cataratas do Iguaçu. Dessa forma, havendo o pagamento

antecipado, aplica-se o § 4º do art. 150 do CTN. Há decadência mesmo que se aplique o art.

173, I, do CTN. O art. 45 da Lei n.º 8.212/91 é inconstitucional por afrontar o art. 146, III, b, da Constituição. Cientificada da NFLD em 02/01/07, operou-se a decadência de todo o lançamento referente à obra "Centro de Visitantes e Complexo Gastronômico em Foz do Iguaçu/PR".

4.4. Da obra da Cataratas do Iguaçu SA. A obra "Centro de Visitantes e Complexo Gastronômico de Porto Canoas, Foz do Iguaçu/PR" foi contratada mediante empreitada global, com o fornecimento de materiais e mão-de-obra. As retenções foram efetuadas e todas as contribuições incidentes sobre a folha de pagamento da obra foram pagas, conforme documentos anexos. A mão-de-obra terceirizada esteve vinculada aos subempreiteiros, os quais efetuaram o pagamento da mão-de-obra e o recolhimento das contribuições, conforme documentos anexos. A fiscalização não analisou e não considerou toda a documentação apresentada pela impugnante. As contribuições destinadas aos Terceiros já foram pagas, parte pela impugnante e parte pelos subempreiteiros, o que explica o fato da fiscalização não ter encontrado todas essas informações na contabilidade da impugnante.

4.4.1. O alegado será provado pela análise dos documentos anexos e através de perícia contábil. Considerando que a contabilidade está correta, o tributo não poderia ter sido calculado mediante aferição indireta. Portanto, o lançamento é improcedente

(...)

4.6. Das obras da Câmara e do Município de Paranaguá. Não merece prosperar a desconsideração da contabilidade, pois a impugnante registrou todos os fatos contábeis das obras, conforme documentos apresentados nas NFLDs n.º 37.044.582-1 e n.º 37.044.589-9, recolhendo integralmente todas as contribuições previdenciárias. Além disso, a fiscalização não considerou a mão-de-obra empregada pelos subempreiteiros, conforme documentação apresentada nas NFLDs n.º 37.044.582-1 e n.º 37.044.589-9.

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.

PRELIMINARES

NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

A contribuinte aduz pela nulidade da ação fiscal, ao fim da qual foi lavrado o Auto de Infração em epígrafe, sendo inválida porque em seu desenvolvimento ocorreu a completa inobservância das disposições legais e, conseqüentemente, ferindo os princípios constitucionais.

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem

o processo, conclui-se que os lançamentos, corroborados pela decisão recorrida, apresentam-se formalmente incensuráveis, devendo ser mantidos em sua plenitude.

Resta evidenciada a legitimidade da ação fiscal que deu ensejo ao presente lançamento, cabendo ressaltar que trata-se de procedimento de natureza indeclinável para o Agente Fiscalizador, dado o caráter de que se reveste a atividade administrativa do lançamento, que é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação de penalidade cabível.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente o "Relatório Fiscal", além do "Discriminativo Analítico de Débito", "Fundamentos Legais do Débito" e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhe suportaram, ou melhor, os fatos geradores das contribuições previdenciárias ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento.

Mais a mais, a exemplo da defesa inaugural, a contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que os lançamentos encontram-se maculados por vício em sua formalidade, escorando seu pleito em simples arazoado desprovido de demonstração do sustentado.

Destarte, é direito da contribuinte discordar com a imputação fiscal que lhe está sendo atribuída, sobretudo em seu mérito, mas não podemos concluir, por conta desse fato, isoladamente, que o lançamento não fora devidamente fundamentado na legislação de regência. O argumento de erro do fato gerador, na eleição da base de cálculo etc, se confundem com o mérito que iremos tratar posteriormente, como já dito, não ensejando em nulidade.

Concebe-se que o auto de infração foi lavrado de acordo com as normas reguladoras do processo administrativo fiscal, dispostas nos artigos 9º e 10º do Decreto nº 70.235/72 (com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93), não se vislumbrando nenhum vício de forma que pudesse ensejar nulidade do lançamento.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, as hipóteses de nulidade são as previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões preferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Especificamente em relação ao questionamento acerca da suposta impossibilidade de cumprir as exigências da Fiscalização, melhor sorte não resta a contribuinte, conforme muito bem rebatido pela decisão de piso, senão vejamos:

Os documentos e esclarecimentos solicitados no TIAD de 08/03/2006 (fls. 19) e no TIAD de 15/09/2006 (fls. 20/24) são específicos e indispensáveis para a verificação do cumprimento das obrigações tributárias relacionadas no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) n.º 09291674 e complementares (fls. 11/18) em face do conteúdo dos mesmos (contribuições, período e verificações a serem realizadas). O volume de documentos e esclarecimentos decorre da própria abrangência da Auditoria-Fiscal determinada nos MPFs.

8.1 Em face de pedido da empresa e considerando o volume de documentos e de esclarecimentos, a Fiscalização ampliou o prazo fixado no TIAD de 15/09/2006, como consignado pela Fiscalização no próprio TIAD (fls. 20).

8.1.1. Ao término do prazo prorrogado do TIAD de 15/09/2006, a empresa não solicitou prorrogação de prazo. Não há prova nos autos e nem a mera alegação de ter a atuada formulado tal pedido de prorrogação para a apresentação dos documentos e esclarecimentos faltantes.

8.1.2. Portanto, a conduta da atuada revela que a empresa conformou-se com os prazos fixados, não tendo postulado nova prorrogação.

8.1.3. Note-se que, se considerasse o prazo insuficiente (não razoável e desproporcional), deveria ter apresentado parcialmente os documentos e esclarecimentos solicitados, prontificando-se a apresentar os faltantes no menor prazo possível, prazo este que pleitearia como o adequado para ser o novo prazo a ser deferido pela autoridade fiscal.

8.2. Destarte, como os documentos e esclarecimentos solicitados eram indispensáveis e a empresa conformou-se com os prazos fixados, não prosperam as alegações de ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade ou de ofensa a direitos fundamentais ou ao Estado Democrático de Direito, aflorando o caráter protelatório das mesmas, eis que alegações de inconstitucionalidade não podem ser acolhidas na esfera do processo administrativo-fiscal (Portaria MF/RFB n.º 10.875, de 2007, art. 18).

8.3. Em relação à alegação de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, devemos observar que não se aplica o art. 59, II, do Decreto n.º 70.235, de 1972, ao procedimento de Auditoria-Fiscal.

8.3.1. Durante a Auditoria-Fiscal, não há processo, mas um mero procedimento oficioso e inquisitivo de coleta de dados contábeis e fiscais e de esclarecimentos, estando o contribuinte obrigado a fornecer os documentos e esclarecimentos necessários à fiscalização.

8.3.2. Logo, na fase oficiosa da Auditoria-Fiscal, não se cogita em cerceamento de defesa ou ofensa ao contraditório e ao devido processo legal.

Neste diapasão, afasto a preliminar.

NULIDADE - DA AFERIÇÃO INDIRETA - SUPOSTA IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL

A recorrente afirma não existir qualquer irregularidade nos registros contábeis, assim como nos recolhimentos tributários efetuados. A Fiscalização não juntou prova suficiente para embasar a presente NFLD, desconsiderando indevidamente a escrita fiscal e arbitrando de forma fantasiosa a movimentação da empresa.

A Fiscalização com base em meras suposições e artifícios subjetivos desconsidera a contabilidade, entendendo haver má-fé por parte da contribuinte. Logo, há tentativa de

enriquecimento ilícito por parte do Estado e o lançamento tributário referente NFLD n.º 37.044.588-0 merece ser julgado nulo.

Melhor sorte não resta a contribuinte, senão vejamos:

O presente auto de infração por descumprimento de obrigação principal previdenciária - AIOP - encontra-se revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o disposto no caput do artigo 37 da Lei n.º 8.212/1991, que determina:

Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Mais a mais, a exemplo do tópico anterior, a contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que os lançamentos encontram-se maculados por vício em sua formalidade, escorando seu pleito em simples arazoado desprovido de demonstração do sustentado.

A fundamentação legal para o procedimento adotado Aferição Indireta encontra-se na no artigo 33, §§ 3º e 6º da Lei n.º 8.212/91. Confira-se:

art. 33: Parágrafo 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o Departamento da Receita Federal (DRF) podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

(...)

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

Pois bem, o fiscal foi por demais incisivo e cuidadoso ao utilizar-se da apuração por aferição indireta, conforme resta claro no relatório fiscal, *in verbis*:

No decorrer da auditoria fiscal na empresa contratada (CRE), a partir da análise dos lançamentos contábeis relativos ao período de 10/99 a 03/2006 e dos documentos apresentados pela empresa, foram identificados todas as obras e serviços executados e os respectivos contratantes. Resultantes desta análise, surgiram diversos questionamentos a respeito da regularidade da mão de obra empregada na execução dos serviços e das obras identificadas. O esclarecimento destes questionamentos e a apresentação de inúmeros documentos foram formalmente solicitados à empresa através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, datado de 15/09/2006, com prazo inicial de cumprimento para o dia 20/09/2006 e posteriormente prorrogado, a pedido da empresa, para o dia 02/10/2006. No dia 02/10/2006, através de documento com páginas numeradas de 1 a 11 (em anexo) a empresa limitou-se a apresentar documentos e esclarecimentos relativos a pequena parcela das obras e serviços executados. Pela não apresentação da totalidade dos documentos e esclarecimentos solicitados, o que se configura como infração prevista na Legislação Previdenciária, foram lavrados os Autos de Infração 37.044.578-3 e 37.044.575-9.

Resultante da análise dos contratos de prestação de serviços e dos demais documentos relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, quando confrontados com os lançamentos contábeis e, ainda, em associação com a omissão da empresa em esclarecer parcela significativa dos fatos relatados no TIAD, constatou-se que a

contabilidade não registrou a totalidade das remunerações dos segurados empregados, como também não registrou o movimento real de seu faturamento a partir dos serviços prestados.

Embora a empresa tenha apresentado a contabilidade formalizada, relativa aos exercícios de 1999 a 2005, verificou-se que em todos os exercícios:

- foram omitidos lançamentos relativos ao pagamento da mão de obra (direta e/ou terceirizada) utilizada na execução das obras e serviços executados;
- não foram emitidas/contabilizadas notas fiscais de serviços prestados;

Estas omissões, além de outros vícios detalhados neste relatório, ferem Princípios Fundamentais de Contabilidade, estabelecidos pelo Conselho Federal de Contabilidade (Resolução CFC n.º 750/93), cuja observância é obrigatória (Art. 177, da Lei n.º 6.404/96), como os abaixo relacionados:

(...)

Os fatos relatados no item 6 acima resultaram na desconsideração da contabilidade como elemento de prova em favor do contribuinte, tendo em vista que a mesma *não* registrou o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro. As contribuições devidas, relativamente a todas às obras e serviços executados, foram apuradas por aferição indireta conforme previsão da legislação abaixo detalhada.

(grifamos)

Observa-se da transcrição encimada que o Relatório Fiscal especifica os pressupostos de fato do lançamento, inclusive evidenciando para cada uma as obras envolvidas no lançamento, de forma pormenorizada, os fatos que justificaram a adoção da aferição indireta da base de cálculo sob o fundamento da não apresentação de documentos e esclarecimentos (informações) e da constatação da contabilidade não registrar o movimento real da remuneração dos segurados, do faturamento e/ou do lucro.

Além disso, devemos destacar que tanto no Relatório Fiscal como na FLD a Fiscalização fundamentou a desconsideração da contabilidade na previsão normativa dos parágrafos 3º e 6º do art. 33 da Lei n.º 8.212, de 1991.

Neste contexto, verifica-se que o lançamento foi devidamente motivado com a exposição dos pressupostos de fato e de direito, não havendo que se falar em nulidade do lançamento pela desconsideração imotivada da contabilidade.

Por outro lado, devemos esclarecer que a alegação de enriquecimento sem causa, em verdade, tem por pressuposto o lançamento indevido. Em outras palavras, o fato de inexistir nulidade a ser reconhecida não implica o enriquecimento sem causa do Fisco.

Assim, incabível falar em nulidade.

NULIDADE DA DECISÃO DE PISO - PEDIDO DE PERÍCIA E PRODUÇÃO DE PROVAS

A contribuinte suscita preliminarmente a nulidade da decisão de primeira instância pelos seus próprios fundamentos, haja vista do cerceamento de defesa pela negativa da perícia.

No entanto, observamos que o pedido de perícia constante da impugnação foi genérico sem apontar os motivos que a justificariam e sem qualificar o perito de sua parte que indicava. Assim, de acordo com o art. 16, §1º, o pedido é considerado não formulado. Se o pedido não foi formulado adequadamente não pode ser considerado como causa de nulidade sua não apreciação.

Contudo, o item 15 da decisão justificou a negativa para a realização de perícia e, anteriormente ao julgamento de primeira instância, os autos foram baixados em diligência para análise da documentação ofertada pela recorrente.

Diante disto, penso que a alegação é estéril e não merece prosperar. Com efeito, o lançamento pautou-se nos elementos trazidos aos autos pela fiscalização, bem como naqueles acostados pela contribuinte por ocasião da apresentação de seus argumentos.

Ademais, nos termos do art. 29 do Decreto n.º 70.235/1972, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo indeferir o pedido de perícia que entender desnecessário.

A solicitação para produção de provas não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, o art. 16, inciso II do Decreto 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possui, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo se ficar caracterizada algumas das hipóteses do §4º do art. 16, o que não foi demonstrado pela recorrente e também não foram apresentadas novas provas para análise. Por seu turno, a decisão de primeira instância justificou a negativa de produção de provas no item retro mencionado do decisório.

Portanto, não merece acolhimento a suscitada preliminar.

DA DECADÊNCIA

A recorrente alega ser decadente às contribuições lançadas em face da prestação de serviço com a Cataratas do Iguaçu S.A. pois o referido contrato foi assinado em 15/09/1999 e a obra foi executada no período de dezembro de 1999 a maio de 2001, segundo reconhecido pela própria fiscalização na NFLD e conforme provam os documentos que a compõem (Contrato de Prestação de Serviço e Atestado Técnico).

O exame dessa matéria impõe sejam levadas a efeito algumas considerações, senão vejamos.

O artigo 45, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, estabelece prazo decadencial de 10 (dez) anos para a apuração e constituição das contribuições previdenciárias, como segue:

Art. 45 – O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

[...]

Por outro lado, o Código Tributário Nacional em seu artigo 173, caput, determina que o prazo para se constituir crédito tributário é de 05 (cinco) anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado, *in verbis*:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

[...]

Com mais especificidade, o artigo 150, § 4º, do CTN, contempla a decadência para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, nos seguintes termos:

Art. 150 O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O núcleo da questão reside exatamente nesses três artigos, ou seja, qual deles deve prevalecer para as contribuições previdenciárias, tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Ocorre que, após muitas discussões a respeito do tema, o Supremo Tribunal Federal, em 11/06/2008, ao julgar os RE's n.ºs 556664, 559882 e 560626, por unanimidade de votos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, oportunidade em que aprovou a Súmula Vinculante nº 08, abaixo transcrita, rechaçando de uma vez por todas a pretensão do Fisco:

Súmula nº 08: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Registre-se, ainda, que na mesma Sessão Plenária, o STF achou por bem modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade em comento, estabelecendo, em suma, que somente não retroagem à data da edição da Lei em relação a pedido de restituição judicial ou administrativo formulado posteriormente à 11/06/2008, concedendo, por conseguinte, efeito *ex tunc* para os créditos pendentes de julgamentos e/ou que não tenham sido objeto de execução fiscal.

Consoante se positiva da análise dos autos, a controvérsia a respeito do prazo decadencial para as contribuições previdenciárias, após a aprovação/edição da Súmula Vinculante nº 08, passou a se limitar a aplicação dos artigos 150, § 4º, ou 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Indispensável ao deslinde da controvérsia, mister se faz elucidar, resumidamente, as espécies de lançamento tributário que nosso ordenamento jurídico contempla, como segue.

Primeiramente destaca-se o **lançamento de ofício ou direto**, previsto no artigo 149 do CTN, onde o fisco toma a iniciativa de sua prática, por razões inerentes a natureza do tributo ou quando o contribuinte deixa de cumprir suas obrigações legais. Já o **lançamento por declaração ou misto**, contemplado no artigo 147 do mesmo Diploma Legal, é aquele em que o contribuinte toma a iniciativa do procedimento, ofertando sua declaração tributária, colaborando ativamente. Alfim, o **lançamento por homologação**, inscrito no artigo 150 do Códex Tributário, em que o contribuinte presta as informações, calcula o tributo devido e promove o pagamento, ficando sujeito a eventual homologação por parte das autoridades fazendárias.

Dessa forma, estando às contribuições previdenciárias sujeitas ao lançamento por homologação, defende parte dos julgadores e doutrinadores que a decadência a ser aplicada seria aquela constante do artigo 150, § 4º, do CTN, levando-se em consideração a natureza do tributo atribuída por lei, independentemente da ocorrência de pagamento, entendimento compartilhado por este conselheiro.

Ou seja, a regra para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o artigo 150, § 4º, do Código Tributário, o qual somente não prevalecerá nas hipóteses de ocorrência de dolo, fraude ou conluio, o que ensejaria o deslocamento do prazo decadencial para o artigo 173, inciso I, do mesmo Diploma Legal.

Não é demais lembrar que o lançamento por homologação não se caracteriza tão somente pelo pagamento. Ao contrário, trata-se, em verdade, de um procedimento complexo, constituído de vários atos independentes, culminando com o pagamento ou não.

Observe-se, pois, que a ausência de pagamento não desnatura o lançamento por homologação, especialmente quando a sujeição dos tributos àquele lançamento é conferida por lei. E, esta, em momento algum afirma que assim o é tão somente quando houver pagamento.

Não fosse assim, o que se diria quando o contribuinte apura prejuízos e não tem nada a recolher, ou mesmo quando encontra-se beneficiado por isenções e/ou imunidades, onde, em que pese haver o dever de elaborar declarações pertinentes, informando os fatos geradores dos tributos dentre outras obrigações tributárias, deixa de promover o pagamento do tributo em razão de uma benesse fiscal?

Cabe ao Fisco, porém, no decorrer do prazo de 05 (cinco) anos, contados do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, proceder à análise das informações prestadas pelo contribuinte homologando-as ou não, quando inexistir concordância. Neste último caso, promover o lançamento de ofício da importância que imputar devida.

Aliás, como afirmado alhures, a regra nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o prazo decadencial insculpido no artigo 150, § 4º, do CTN, o qual dispôs expressamente os casos em que referido prazo deslocar-se-á para o artigo 173, inciso I, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação comprovados. Somente nessas hipóteses a legislação específica contempla a aplicação de outro prazo decadencial, afastando-se a regra do artigo 150, § 4º. Como se constata, a toda evidência, a contagem do lapso temporal em comento independe de pagamento.

Ou seja, comprovando-se que o contribuinte deixou efetuar o recolhimento dos tributos devidos e/ou promover o auto-lançamento com dolo, utilizando-se de instrumentos ardilosos (fraude e/ou simulação), o prazo decadencial será aquele inscrito no artigo 173, inciso I, do CTN. Afora essa situação, não se cogita na aplicação daquele dispositivo legal. É o que se extrai da perfunctória leitura das normas legais que regulamentam o tema.

Por outro lado, alguns julgadores e doutrinadores entendem que somente aplicar-se-ia o artigo 150, § 4º, do CTN quando comprovada a ocorrência de recolhimentos relativamente ao fato gerador lançado, seja qual for o valor. Em outras palavras, a homologação dependeria de antecipação de pagamento para se caracterizar, e a sua ausência daria ensejo ao lançamento de ofício, com observância do prazo decadencial do artigo 173, inciso I.

Ressalta-se, ainda, o entendimento de outra parte dos juristas, suscitando que o artigo 150, 4º, do Código Tributário Nacional, prevalecerá quando o contribuinte promover qualquer ato tendente a apuração da base de cálculo do tributo devido, seja pelo pagamento, escrituração contábil, declaração do imposto em documento próprio, etc. Melhor elucidando, o contribuinte deverá adotar algum procedimento com o fito de apurar o tributo para que pudesse se cogitar em “homologação”.

Afora posicionamento pessoal a propósito da matéria, por entender que as contribuições previdenciárias devem observância ao prazo decadencial do artigo 150, § 4º, do

Códex Tributário, independentemente de antecipação de pagamento, salvo quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o certo é que a partir da alteração do Regimento Interno do CARF (artigo 62A), introduzida pela Portaria MF nº 586/2010, os julgadores deste Colegiado estão obrigados a “reproduzir” as decisões do STJ tomadas por recurso repetitivo, razão pela qual deixaremos de abordar aludida discussão, mantendo o entendimento que a aplicação do dispositivo legal retro depende da existência de recolhimentos do mesmo tributo no período objeto do lançamento, na forma decidida por aquele Tribunal Superior nos autos do Resp nº 973.733/SC, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Na esteira desse raciocínio, uma vez delimitado pelo STJ e, bem assim, pelo Regimento Interno do CARF que nos lançamentos por homologação a antecipação de pagamento é indispensável à aplicação do instituto da decadência, nos cabe tão somente nos quedar a aludida conclusão e constatar ou não a sua ocorrência.

Entretanto, a controvérsia em relação a referido tema encontra-se distante de remansoso desfecho, se fixando agora em determinar o que pode ser considerado como antecipação de pagamento no Imposto de Renda Pessoa Física, sobretudo em face das diversas modalidades e/ou procedimentos adotados por ocasião do lançamento fiscal.

No arbitramento da remuneração dos segurados empregados em obra de construção civil através do ARO, embora a competência do lançamento seja o mês de cálculo, devem ser excluídas as parcelas alcançadas pela decadência da realização da obra (período da obra).

Em suma, despidiendas maiores elucubrações a propósito da matéria, uma vez que o crédito decorrente da obra prestada para Cataratas do Iguaçu S.A. encontra-se fulminado pela decadência por qualquer um dos dois artigos supra mencionados, deixo de tecer maiores explicações.

Assim, tendo a fiscalização constituído o crédito previdenciário decorrente da prestação de serviço da contribuinte com a Cataratas do Iguaçu S.A em 02/01/2007 com a devida ciência da contribuinte, verifica-se que os fatos geradores relativos ao período da obra (prestação de serviços) às competências 12/1999 a 05/2001 encontram-se extintas pela decadência, seja pelo art. 150 ou 173.

MÉRITO

OBRA DA CATARATAS DO IGUAÇU S.A.

Depreende-se do tópico anterior que o período relativo a esta obra fora alcançado pelo instituto da decadência, motivo pelo qual deixo de apreciar às razões meritórias.

OBRA DA CÂMARA MUNICIPAL DE PARANAGUÁ

Conforme consta do relatório fiscal, diante da constatação da baixa participação percentual da mão de obra própria (0,52%) sobre o total faturado e no intuito de avaliar se a mão de obra terceirizada, representada pelas notas fiscais de serviços apresentadas, foi aquela efetivamente empregada na execução dos serviços, a fiscalização intimou a empresa, através do TIAD de 15/09/2006, a apresentar, entre outros, os contratos de subempreitada (item 12.6) e as planilhas de medições dos serviços executados pelos subempreiteiros contratados (item 12.7)

Em suas razões recursais, pretende a contribuinte a reforma da decisão recorrida, a qual manteve integralmente a exigência fiscal, aduzindo para tanto os mesmos argumentos da impugnação, não acrescentando nem um novo documento ou fundamento relevante.

Assim sendo, uma vez que a contribuinte simplesmente repisa as alegações da defesa inaugural, peço vênha para transcrever excertos da decisão recorrida e adotá-los como razões de decidir, por muito bem analisar as alegações suscitadas pela autuada e documentos acostados aos autos, *in verbis*:

(...) No TIAD de 15/09/06, constou especificamente em relação à obra objeto da presente NFDL:

12) CONTRATANTE: (CAMARA MUNICIPAL DE PARANAGUA CNPJ: 78.179.264/0001-41 Rua Visconde de Nacar, 728 Edital de tomada de pregos 01/2003 CONTRATO numero 0112003 Data do contrato: 19/11/2003 Preço Global: R\$ 467.179,88 OBJETO: Execução de edificação sobre uma estrutura pré-fabricada existente, com área de 2.400 m2 TERMO ADITIVO AO CONTRATO 00112003 Data: 26/12/2003 R\$: 115.659,30 • execução das obras necessárias a conclusão do objeto, não previstas no edital de tomada de preços CARTA CONVITE 06/2003 - CONTRATO 0312003 Data: 12/12/2003 R\$: 33.316,89 Construção do ramal de entrada de energia e ligação de energia elétrica, com fornecimento de material e mão-de-obra na nova sede da Câmara Municipal de Paranaguá.... Prazo de entrega: 60 dias Edital de tomada de pregos 01/2004 CONTRATO numero 01/2004 Data do contrato: 23/04/2004 Preço Global: R\$ 996.400,00 estimados gastos de: mão-de-obra - 30%, equipamentos - 30%; materiais - 30% Prazo de entrega: 90 dias OBJETO: Construção da etapa final da nova sede da Câmara Municipal, com área de 2.684,78 m2 Custos contabilizados na conta 3.3.01.01 0029 CAMARÁ MUNICIPAL PARANAGUA

12.1 - Apresentar a Matrícula da obra junto ao INSS e o Termo de Recebimento da Obra.

12.2 - Apresentar o projeto arquitetônico da obra

12.3 - Apresentar cópias xerográficas das faturas emitidas para a contratante;

12.4 - Apresentar as folhas de pagamento e GFIP's relativas a mão-de-obra própria empregada

12.5 - Apresentar planilha relativa ao orçamento de custos unitários;

12.6- Apresentar contrato(s) de subempreitada

12.7 - Apresentar planilhas de medições dos serviços executados por subempreiteira(s) contratada(s)

12.8 - Apresentar as Notas Fiscais de Prestação de Serviços relativas a mão-de-obra de terceiros

12.9 - Apresentar as guias de recolhimento das contribuições devidas

12.10 - Apresentar as ART's relativas aos projetos arquitetônico, estrutural, elétrico e hidráulico

12.11 - Apresentar os documentos abaixo discriminados e as respectivas guias de recolhimento (II% sobre NFS) quando for o caso

(...)

13.1. Em resposta ao TIAD de 15/09/06, a CRE não apresentou esclarecimentos sobre a obra objeto da presente NFLD, bem como não tendo apresentado todos os documentos constantes dos itens 12.1 a 12.11 do TIAD, conforme especificado no Relatório Fiscal.

13.2. Diante dos poucos documentos apresentados pela empresa e da constatação de que a contabilidade como um todo não registrava o movimento real da remuneração dos segurados, do faturamento e do lucro (itens 5, 6 e 7.3 do Relatório Fiscal), não há como se negar que a fiscalização estava autorizada a aferir indiretamente a base de cálculo, nos termos dos parágrafos 3º e 6º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991. Além disso, devemos esclarecer que, na esfera administrativa, o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, deve ser observado, não podendo ser acolhidas as alegações de ilegalidade formuladas pela impugnante (Portaria MF/RFB nº 10.875, de 2007, art. 18).

13.2.1. Note-se que mesmo ao tempo da impugnação, a autuada não dispunha de toda a documentação necessária para demonstrar suas alegações, eis que formulou requerimento de prazo para a juntada de documentos não localizados.

13.3. Segundo a defesa, as contribuições ou foram pagas pela impugnante ou pelos subempreiteiros. Para comprovar estas alegações, a empresa carrou aos autos GFIPs

próprias e folhas de pagamento próprias, bem como notas fiscais e guias de recolhimentos.

13.3.1. Conforme a manifestação de fls. 2.969/2.975, a documentação apresentada já havia sido considerada quando do lançamento. Em seu pronunciamento de fls. 2.979/2.991, a impugnante não demonstrou a incorreção dessa constatação da

13.4. A mão de obra constata das GFIPs e das folhas de pagamento da notificada foram consideradas para se abater as bases de cálculo aferidas (IN MPS/SRP n.º 03/05, arts. 445, 446 e 453), fato este expressamente mencionado no próprio relatório fiscal e evidenciado em seus anexos.

13.5. Em relação aos subempreiteiros, a impugnante não apresentou nenhuma GFIP, nem genérica e nem vinculada à obra em tela, não se desincumbindo do ônus de provar suas alegações. Logo, não há como se considerar os eventuais recolhimentos (IN MPS/SRP n.º 03/05, art. 447, III).

13.6. Portanto, os documentos não afastam as irregularidades apontadas no relatório fiscal e que justificaram o lançamento por arbitramento, não tendo sequer o condão de alterar a base de cálculo obtida via aferição indireta.

Essas são as razões de decidir do órgão de primeira instância, as quais estão muito bem fundamentadas, motivo pelo qual, após análise minuciosa da demanda, compartilho das conclusões acima esposadas.

OBRA DO MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ

Conforme consta do relatório fiscal, diante da constatação da baixa participação percentual da mão de obra própria (0,48%) sobre o total faturado e no intuito de avaliar se a mão de obra terceirizada, representada pelas notas fiscais de serviços apresentadas, foi aquela efetivamente empregada na execução dos serviços, a fiscalização intimou a empresa, através do TIAD de 15/09/2006, a apresentar, entre outros, os contratos de subempreitada (item 13.6) e as planilhas de medições dos serviços executados pelos subempreiteiros contratados (item 13.7).

Em suas razões recursais, pretende a contribuinte a reforma da decisão recorrida, a qual manteve integralmente a exigência fiscal, aduzindo para tanto os mesmos argumentos da impugnação, não acrescentando nem um novo documento ou fundamento relevante.

Assim como no item anterior, a recorrente discorda da parte mantida pela decisão de primeira instância, aduzindo para tanto a mesma argumentação da defesa inaugural, não acrescentando novos documentos. Portanto, mais uma vez, peço vênia para transcrever excertos da decisão recorrida e adotá-los como razões de decidir, por muito bem analisar as alegações suscitadas pela autuada e documentos acostados aos autos, senão vejamos:

(...) No TLAD de 15/09/06, constou especificamente em relação à obra objeto da presente NFLD:

13) CONTRATANTE: MUNICÍPIO DE PARANAGUA CNPJ: 76.017.458/0001-15
Rua Julia da Costa, 322 CEP 83.203-060 Data do contrato: 08/09/2003 Contrato de empreitada 87/2003 **OBJETO:** Execução da segunda etapa das obras do Complexo Esportivo Educacional do Município de Paranaguá composto de complementação da etapa civil, iluminação interna e externa e pavimentação da pista de atletismo, com a área total de 6.850,00 m2 Custos contabilizados na conta 3.3.01.01.0025 COMPLEXO ESPORTIVO PARANAGUA

13.1 - **Apresentar** o Termo de Recebimento da Obra emitido pelo contratante.

13.2 - **Apresentar** o projeto arquitetônico da obra

13.3 - **Apresentar** cópias xerográficas das faturas emitidas para a contratante;

13.4 - **Apresentar** as folhas de pagamento e GFIP's relativas a mão-deobra própria empregada

13.5 - **Apresentar** planilha relativa ao orçamento de custos unitários;

13.6 - **Apresentar** contrato(s) de subempreitada

13.7 - **Apresentar** planilhas de medições dos serviços executados por subempreiteira(s) contratada(s)

13.8 - **Apresentar** as Notas Fiscais de Prestação de Serviços relativas a mão-de-obra de terceiros

13.9 - **Apresentar** as guias de recolhimento das contribuições devidas

13.10 - **Apresentar** as ART's relativas aos projetos arquitetônico, estrutural, elétrico e hidráulico

13.11 - **Apresentar** os documentos abaixo discriminados e as respectivas guias de recolhimento (11 % sobre NFS) quando for o caso

(...)

14.1. Em resposta ao TIAD de 15/09/06, a CRE não apresentou esclarecimentos sobre a obra objeto da presente NFLD, bem como não tendo apresentado todos os documentos constantes dos itens 13.1 a 13.11 do TIAD, conforme especificado no Relatório Fiscal.

14.2. Em face dos poucos documentos apresentados pela empresa e da constatação de que a contabilidade como um todo não registrava o movimento real da remuneração dos segurados, do faturamento e do lucro (itens 5, 6 e 7.4 do Relatório Fiscal), não há como se negar que a fiscalização estava autorizada a aferir indiretamente a base de cálculo, nos termos dos parágrafos 3º e 6º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991. Além disso, devemos esclarecer que, na esfera administrativa, o Regulamento da Previdência Social, e aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, deve ser observado, não podendo ser acolhidas as alegações de ilegalidade formuladas pela impugnante (Portaria MF/RFB nº 10.875, de 2007, art. 18).

14.2.1. Note-se que mesmo ao tempo da impugnação, a autuada não dispunha de toda a documentação necessária para demonstrar suas alegações, eis que formulou o requerimento de prazo para a juntada de documentos não localizados.

14.3. Segundo a defesa, as contribuições foram pagas. Para comprovar estas alegações, a empresa carrou aos autos GFIPs próprias e dos subempreiteiros, bem como notas fiscais e guias de recolhimentos que as corroboram.

14.3.1. Como bem destacou a fiscalização em sua manifestação de fls. 2.969/2.975, as GFIPs da notificada foram consideradas para se abater as bases de cálculo aferidas (IN MPS/SRP nº 03/05, arts. 445, 446 e 453), fato este expressamente mencionado no próprio relatório fiscal e evidenciado em seus anexos.

14.3.2. As GFIPs dos subempreiteiros, carreadas aos autos pela defesa, com código de recolhimento 115 não podem ser consideradas, uma vez que não há vinculação nas GFIPs entre as remunerações informadas e a obra em tela. A norma do art. 447, III, da IN MPS/SRP nº 03, de 2005, é expressa ao exigir, entre outros requisitos, que a GFIP seja referente à obra. Logo, não é relevante se a GFIP genérica está ou não "sem utilização" ou se houve ou não erro material no preenchimento da GFIP, eis que tal GFIP não se refere a qualquer obra em razão da utilização do código 115.

14.3.2.1. Portanto, não podem ser consideradas as GFIPs cód. rec. 115 dos subempreiteiros J Vitor Empreendimentos Imobiliários e Construções Civas (08/2004) e Adão Valtair Pires Construções Civas (11/2003 e 12/2003), bem como as GFIPs cód. rec. 150 da empresa Phedra Serviços de Limpeza Industrial Ltda (11/2003 e 12/2003) em razão da vinculação à matrícula CEI 34.21 0.06569/79 (matricula que não se refere a obra objeto do presente lançamento).

Neste diapasão, nego provimento ao recurso voluntário neste ponto.

Quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

Assim, escoreita a decisão recorrida devendo nesse sentido ser mantido o lançamento, uma vez que a contribuinte não logrou infirmar os elementos colhidos pela Fiscalização que serviram de base para constituição do crédito previdenciário, atraindo pra si o *ônus probandi* dos fatos alegados. Não o fazendo razoavelmente, não há como se acolher a sua pretensão.

Por todo o exposto, estando os lançamentos *sub examine* em consonância parcial com os dispositivos legais que regulam a matéria, **VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO**, rejeitar às preliminares e, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** apenas para declarar decadente o período relativo a obra das Cataratas do Iguaçu S.A, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira