



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

Processo nº 13609.000950/2007-11
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2402-005.026 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de fevereiro de 2016
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrentes RAL ENGENHARIA LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/11/2006

DOCUMENTAÇÃO QUE NÃO REFLETE A REALIDADE ECONÔMICA FINANCEIRA DA EMPRESA. POSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Abre-se ao Fisco a possibilidade de arbitrar as contribuições previdenciárias devidas, quando o sujeito passivo apresenta documentação que não reflete a sua realidade econômico-financeira.

GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PELO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES COM A SEGURIDADE SOCIAL

No presente caso a existência de grupo econômico de fato resta demonstrada pela fato de uma das empresas deter 99% do capital da outra, de serem administradas pela mesma pessoa, além de funcionarem no mesmo endereço.

As empresas integrantes de grupo econômico respondem solidariamente pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social.

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA POR ATO DO EXECUTIVO. LEGALIDADE.

É legal a fixação da alíquota da contribuição decorrente dos riscos ambientais do trabalho por ato do Poder Executivo, consoante jurisprudência pacífica do STJ.

MULTA. VALOR SUPOSTAMENTE EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Não pode a autoridade fiscal ou mesmo os órgãos de julgamento administrativo afastar a aplicação da multa legalmente prevista, sob a justificativa de que tem valor exorbitante.

JUROS SELIC. INCIDÊNCIA SOBRE OS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRADOS PELA RFB.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/11/2006

RECURSO DE OFÍCIO. VALOR ABAIXO DO LIMITE DE ALÇADA. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece o recurso de ofício, cujo valor exonerado do crédito referente às contribuições e à multa seja inferior ao limite fixado em ato do Ministro da Fazenda.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RELATÓRIO DE VÍNCULOS.

A relação apresentada no anexo “Relatório de Vínculos” não tem como escopo incluir os administradores da empresa no polo passivo da obrigação tributária, apenas lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da Administração, representantes legais ou não do sujeito passivo, indicando o tipo de vínculo, sua qualificação e período de atuação.

REPRESENTAÇÃO PARA FINS PENAIIS. COMPETÊNCIA DO CARF. AUSÊNCIA

O CARF carece de competência para se pronunciar sobre processo de Representação Fiscal Para Fins Penais.

Recurso de Ofício não Conhecido e Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício e negar provimento ao recurso voluntário.

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ronaldo de Lima Macedo, João Victor Ribeiro Aldinucci, Natanael Vieira dos Santos, Marcelo Oliveira, Ronnie Soares Anderson, Kleber Ferreira de Araújo e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício interposto pelo presidente da 7.^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em Belo Horizonte (MG) contra o seu Acórdão nº 02-042.792, que julgou improcedente em parte a impugnação apresentada para desconstituir Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 37.099.715-8.

Desta decisão também recorreu o sujeito passivo.

O crédito em questão refere-se à exigência das contribuições patronais para a Seguridade Social, inclusive aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, além da contribuição dos segurados.

As contribuições foram apuradas a partir de diferenças entre as remunerações pagas a segurados empregados apuradas por aferição indireta e aquelas contidas em folhas de pagamento da empresa. A mensuração da base de cálculo tomou como parâmetro os valores das notas fiscais de prestação de serviço, sobre os quais foram aplicados os percentuais previstos nos arts. 600 a 605 da Instrução Normativa SRP nº 03/2005.

Vale salientar que essa turma anulou decisão de primeira instância anteriormente exarada neste processo, ao identificar falha processual consistente na falta de intimação do sujeito passivo acerca de informações produzidas em sede de diligência fiscal.

A nova decisão reconheceu a decadência parcial das contribuições apuradas, expurgando do crédito os seguintes períodos:

- a) 01/1997 a 11/2001, declaradas decadentes para todos os estabelecimentos;
- b) 12/2001 a 08/2002, declaradas decadentes para o estabelecimento 01.182.232/0001-70 (existência de recolhimentos);
- c) 12/2001 a 07/2002, declaradas decadentes para o estabelecimento 11.712.01514/72 (existência de recolhimento).

Depois afastou a tese de ilegalidade do lançamento pela suposta colocação dos representantes legais da empresa no polo passivo. Para a DRJ, a relação acostada à NFLD tem função meramente informativa, não importando em qualquer gravame às pessoas físicas ali indicadas.

Na sequência foi reconhecida a ocorrência de grupo econômico, este formado pela autuada e a empresa Erege Participações Ltda, a qual detém 99% do capital social da RAL Engenharia Ltda e os 1% restantes pertencem ao Sr. Eduardo Barcelos Góes, que é o responsável legal pelas duas empresas, as quais funcionam na mesma sede.

Para a DRJ a apuração das contribuições por arbitramento foi legítima, posto que as evidências apresentadas pelo fisco mostraram-se consistentes, estando o procedimento adotado em consonância com a legislação de regência.

Também foi corroborada a afirmação do fisco de que teria havido apresentação deficiente de documentos. As falhas citadas foram a falta de contabilização de operações bancárias, o não registro de livros contábeis, além da omissão na apresentação de documentos relativos a reclamações trabalhistas.

Afirmou-se na decisão original que a única falha do fisco na apuração da base de cálculo não teria interferência na apuração final, posto que ocorrida em competência abarcada pela decadência.

Também foi afastado o argumento da empresa de que estaria impossibilitada de fazer a matrícula CEI de obra, em razão do caráter itinerante de sua atividade. Afirmou-se que o fisco efetuou de ofício as matrículas relativas aos contratos apresentados, para os casos em que a empresa não houvera adotado tal providência.

Ficou consignado que o Termo de Arrolamento de Bens é documento integrante da notificação e está previstos na legislação previdenciária, descabendo o inconformismo da empresa quanto a esse documento.

A DRJ declarou-se incompetente para enfrentar questionamentos acerca da Representação Fiscal para Fins Penais e sobre inconstitucionalidade de leis vigentes e eficazes.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso, no qual inicialmente narra os principais fatos do processo e alega ser ilegal a inclusão dos sócios da recorrente na condição de coobrigados.

Sustenta que não existe a possibilidade de enquadramento da empresa Erege Participações Ltda como codevedora, uma vez que o fisco não demonstrou interesse comum vinculando esta à notificada;

Advoga com veemência que o trabalho fiscal está calcado em presunções, não se preocupando o fisco em levar a efeito a adequada investigação, por isso o lançamento não deve prosperar;

A seguir, passa a discorrer pontualmente acerca dos motivos que o fisco adotou para justificar o arbitramento das contribuições, tentando afastar cada um deles.

Alega ser inconstitucional a contribuição ao SAT, posto que, embora prevista na Carta Magna, a sua regulamentação por lei ordinária deixou de observar o princípio da tipicidade, indispensável para a válida instituição de tributos.

A emissão de Representação Fiscal para Fins Penais - RFFP pela constatação, em tese, de ilícitos fiscais não se coaduna com o Direito Penal vigente no Brasil, posto que a evidência sugerida pela lei exige provas irrefutáveis pautadas em documentação idônea, afastando presunções, ficções ou qualquer outro meio de prova indireta.

Sustenta que, caso o lançamento seja mantido, deve haver a redução dos acréscimos de multa e juros, posto que exorbitantes.

Ao final pede a exclusão do polo passivo das pessoas físicas relacionadas no relatório da NFLD; o provimento integral do recurso ou, ao menos, a redução dos acréscimos legais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso de ofício não atende aos pressupostos de admissibilidade, posto que o valor de contribuições e multa exonerado foi de R\$ 987.050,19 (novecentos e oitenta e sete mil, cinquenta reais e dezenove centavos), portanto, abaixo do valor mínimo fixado pela Portaria MF n.º 03, de 03/01/2008, *verbis*:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Parágrafo único. O valor da exoneração de que trata o caput deverá ser verificado por processo.

Assim, não merece conhecimento o recurso necessário.

O recurso voluntário, todavia, merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Exclusão dos representantes legais

O pedido para exclusão dos representantes legais do polo passivo da relação tributária não merece acolhida. É que não há a vinculação dos mesmos na condição de devedores. No presente caso, a responsabilidade pelo crédito é da empresa notificada. Os administradores, por serem os representantes legais do sujeito passivo, constam da relação anexada ao AI apenas para cumprir formalidade das normas emanadas da Administração, sendo que este rol tem caráter apenas informativo

O Fisco não atribuiu responsabilidade direta aos gestores, mas apenas elencou no relatório fiscal quais seriam os responsáveis legais da empresa para efeitos cadastrais. Assim, a empresa carece de interesse de agir quanto ao pedido exclusão dos representantes legais, posto que inexistente a alegada responsabilização dos mesmos pelo crédito.

Essa questão, inclusive, é objeto de súmula do CARF, redigida nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 88: *A Relação de Co-Responsáveis - CORESP”, o “Relatório de Representantes Legais – RepLeg” e a “Relação de Vínculos – VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso*

administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.

De se concluir que a alegação do sujeito passivo não procede.

Responsabilidade solidária

Para vincular a empresa Erege Participações Ltda ao crédito lançado na qualidade de devedora solidária, o fisco lançou mão da regra insculpida no inciso IX do art. 30 da Lei n.º 8.212/1991, segundo a qual são responsáveis pelo cumprimento das obrigações relativas às contribuições previdenciárias as empresas integrantes de grupo econômico.

Para justificar a existência de grupo econômico entre a notificada e a Erege Participações, a autoridade lançadora lançou os seguintes argumentos:

"5. O devedor solidário Erege Participações Ltda. participa do capital social de Ral Engenharia Ltda., caracterizando grupo econômico de direito e de fato, nos termos do Código Tributário Nacional - CTN, art. 124, inciso II; Lei 8.212/1991, art. 30, inciso IX e Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999, art. 222.

5.1.1. A propósito, a Lei Básica da Previdência Social - Lei 8.212, de 24/07/1991 trata do efeito da existência do grupo econômico, estabelecendo:

'Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas a Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei n.º. 8.620, de 05/01/1993).

... IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei... '.

5.1.2. No caso em tela, o Sr. Eduardo Barcellos Góes é o responsável legal pelas duas empresas, que também possuem sede social em comum.

(...)

Embora a recorrente alegue que as duas empresas têm autonomia e que não há interesse comum que as vincule, os autos revelam forte entrelaçamento entre as mesmas. A Erege Participações detém 99% das cotas da empresa notificada, sendo que os 1% restantes pertencem ao Sr. Eduardo Barcelo Góes, o qual é o representante legal de ambas as empresas, como se pode ver do contrato social da autuada, fl. 371, e do próprio relatório fiscal, onde consta que esta pessoa é o sócio gerente da empresa Erege Participações.

Não bastasse isso, o fisco constatou ainda que as empresas tem como sede o mesmo endereço, o que também demonstra inequivocamente o entrelaçamento existente.

Nos termos do art. 124 do CTN a solidariedade pode decorrer de interesse comum das empresas na situação que constitua o fato gerador (inciso I) ou de disposição legal (inciso II).

Na espécie, a solidariedade imputada prescinde da demonstração de interesse comum, pois ela está fundamentada no inciso II do art. 124 do CTN, uma vez que há uma norma determinado a responsabilidade solidária entre as empresas integrantes de grupo econômico, qual seja, o inciso IX do art. 30 da Lei n.º 8.212/1991, *verbis*:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

(...)

Vê-se que a regra legal é enfática ao prescrever que, em se comprovando a existência de grupo econômico, seja de fato ou de direito, é automático o vínculo de solidariedade pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, entre as empresas que o integrem.

Para investigação acerca da existência de grupo econômico, é necessário que se busque o conceito legal desse instituto, o qual extraído do § 2.º do art. 2.º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, assim redigido:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

(...)

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

(...)

Inspirada no dispositivo acima, a IN SRP nº 03/2005, vigente na data da autuação, tratava da questão nos seguintes termos:

Art. 748. *Caracteriza-se grupo econômico quando duas ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.*

A situação fática encontrada pela Auditoria foi a existência de empresas sob comando único, funcionando com a mesma estrutura administrativa. Essa estreita vinculação societária das pessoas jurídicas, aliada a sua administração centralizada, leva-me a concluir pela existência do grupo econômico de fato.

Constatando-se a ocorrência desse pressuposto legal, ou seja, a existência de grupo econômico a vinculação por solidariedade é automática nos termos do inciso II do art. 124 do CTN c/c inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/1991.

Superadas essas questões preliminares, passemos ao mérito da contenda.

Aferição indireta da base de cálculo

Conforme noticiado acima, a apuração das contribuições deu-se por aferição indireta da base de cálculo, procedimento este que foi justificado pelo fisco mediante a narrativa de diversas situações que supostamente redundariam na desconsideração da contabilidade da empresa.

Esses motivos eleitos pelo fisco para motivar a lavratura foram veementemente rechaçados pelo sujeito passivo, cabendo a nós, nesse momento, lançar o olhar sobre cada um deles, de modo a chegar a uma conclusão segura acerca da procedência ou não do lançamento.

a) falta de apresentação do livro Razão e apresentação sem as formalidades legais

Segundo o fisco os livros Razão dos exercícios de 1996 a 1999 estariam desprovidos das formalidades extrínsecas tais como encadernação, termo de abertura e encerramento, autenticação, etc.

Considerando que este período foi abarcado pela decadência, deixo de apreciar a suposta desconformidade nesse interregno, uma vez que a sua análise já não teria interferência no resultado do julgamento.

Afirma ainda que empresa teria também se recusado a apresentar o Razão para os exercícios de 1997, 1998, 2000, 2001 e 2002. Como a decadência foi declarada até a competência 07/2002, interessa-nos apenas o Livro relativo a este último exercício.

Não considero que a falta de apresentação deste elemento seja causa a justificar o arbitramento das contribuições, haja vista que os Livros Diários foram apresentados. Pelo menos o fisco não fez qualquer menção à falta de exibição deste elemento.

De posse dos lançamentos do Diário, a autoridade fiscal teria como averiguar a ocorrência dos fatos geradores, assim, a falta do Razão, de per si, não seria hábil a justificar o arbitramento.

b) Falta de escrituração individualizada dos fatos geradores de contribuições previdenciárias por estabelecimento/obra de construção civil

O fisco acusa a empresa de, em todo o período auditado, não ter feito a escrituração dos fatos geradores em conformidade com as normas de regência. De acordo com o seu relatório, foram fiscalizados o estabelecimento matriz e diversas obras de construção civil, algumas matriculadas pela empresa, outras de ofício durante a ação fiscal. Afirma que não há como identificar na contabilidade as parcelas integrantes e não integrantes do salário-de-contribuição e as contribuições descontadas dos segurados para cada uma das obras e para a matriz.

A título ilustrativo, foi feita a transcrição de lançamentos da "Conta n.º 3.1.01.01.0001 - Salários", onde o fisco demonstra que eram registradas ali parcelas que integram a base de cálculo das contribuições juntamente com outras que não se submetem à tributação, além de que os lançamentos eram efetuados de forma globalizada, sem diferenciação por centro de custo.

Por conta deste prática irregular, foi lavrado auto de infração por descumprimento de obrigação acessória.

Alega a empresa que o arbitramento não seria justificável, na medida em que o fisco poderia ter apreciado o conjunto da documentação apresentada e chegar ao montante do tributo devido, sem necessidade de lançar mão do arbitramento, que deve ser utilizado apenas em casos extremos.

Nesse ponto eu não vejo como dar razão à empresa.

A falta de discriminação das parcelas integrantes e não integrantes do salário-de-contribuição impediu que o fisco com base apenas na contabilidade pudesse aferir o montante da base de cálculo.

Vejamos o que diz o Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999 acerca dessa obrigação das empresas.

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- tender 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.

As normas acima não representam meros formalismos, de fato, não basta que a empresa contabilize o total da folha de pagamento, mas é obrigatório que individualize em contas apropriadas os fatos geradores das contribuições daqueles que se referem, por exemplo, a verbas indenizatórias.

O objetivo desses preceitos é permitir uma maior agilização dos trabalhos fiscais, de modo que a auditoria possa de pronto verificar se a contabilidade espelha a realidade econômico-financeira da empresa.

Outra falha que praticamente inviabilizou a apuração das contribuições por estabelecimento/obra de construção civil foi o lançamento dos salários na contabilidade sem fazer a individualização do centro de custo ao qual se referem.

Observa-se que, mesmo para as obras que a própria empresa efetuou a matrícula, não há como o fisco, com base na contabilidade, identificar a qual obra o pagamento se refere ou mesmo se o pagamento diz respeito a um servidor administrativo ou a um operário do canteiro de obras.

Essas falhas, em verdade, acabam por criar uma barreira ao fisco, que se vê impossibilitado de levar adiante o seu mister de conferir se os recolhimentos efetuados pela empresa quitariam as contribuições devidas para cada estabelecimento/obra de construção civil que integram o empreendimento fiscalizado.

Assim, a falta de escrituração em contas individualizadas das parcelas conforme a sua natureza tributária, além do lançamento das remunerações sem levar em conta o estabelecimento a que se referem, pode levar à desconsideração da contabilidade.

c) falta de escrituração da movimentação bancária

A autoridade lançador acusou a empresa de não haver escriturado, no período de 01/2001 a 11/2006 a sua movimentação bancária, mesmo possuindo contas correntes em diversos estabelecimentos bancários.

Afirma que a conta "Caixa" possui saldo irreal, em razão da falta de registro contábil da movimentação bancária, isso impossibilitaria uma auditoria visando à conciliação da referida conta.

A empresa afirma haver juntado documento entregue a Receita Federal em que encaminha a escrituração das operações bancárias registradas no Livro "Razão Auxiliar de Disponibilidades". Assevera ainda que o fisco não efetuou intimação específica para apresentação de registros auxiliares que contemplassem sua movimentação bancária.

Observo que o documento juntado pela empresa para comprovar que efetuava a sua escrituração contábil em livro auxiliar não é hábil a afastar a acusação fiscal. O ofício de encaminhamento de extratos bancários, acompanhados do Livro "Razão Auxiliar de Disponibilidades" sequer contém comprovante de que foi recepcionado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Sete Lagoas (MG).

Por outro lado, o mencionado ofício não indica a que período a documentação juntada se refere. Observe-se que o fisco menciona a falta de escrituração para as competências de 01/2001 a 11/2006 e o ofício em questão está datado de 13/08/2007, mas sem mencionar o período de referência. Não custa lembrar que o Livro "Razão Auxiliar de Disponibilidades" também não foi acostado aos autos.

Desse modo, afasto a alegação do sujeito passivo de que teria efetuado a escrituração de sua movimentação bancária, posto que não apresentou as provas hábeis a dar suporte a sua argumentação.

d) falta de contabilização do pagamento da PLR de 2005

Essa acusação do fisco foi rebatida pela recorrente, sob o argumento de que o fisco não teria demonstrado que no exercício em questão haveria lucro a ser distribuído.

Também não tem razão a empresa quanto a esse ponto. É que o fisco mencionou a falta de contabilização da PLR com base no documento de fl. 343, relativo à pagamentos de PLR em 05/2005. Ora, se há a comprovação de que houve o pagamento desta rubrica a empregados, não haveria necessidade de se demonstrar a ocorrência do lucro, até

porque em muitos casos a PLR é paga em decorrência do alcance de metas vinculadas ao resultado da empresa, sem que haja necessariamente lucro apurado.

e) não contabilização de pagamentos decorrentes de processos trabalhistas

Segundo o fisco, a empresa fiscalizada apresentou diversas guias de recolhimento relativas a pagamentos de verbas decorrentes de reclamações trabalhistas, todavia, ao ser intimada a apresentar a contabilização das quantias envolvidas, bem como dos recolhimentos efetuados, não respondeu satisfatoriamente.

A recorrente alega que o fisco não individualizou os processos trabalhistas sobre os quais a empresa teria que se pronunciar, por esse motivo não pode atender à intimação.

A tese da empresa não merece acolhimento

O fisco, diante guias de recolhimento específicas de pagamentos decorrentes de reclamações trabalhistas, solicitou, sem sucesso, esclarecimentos acerca dos processos que teriam dado origem a tais guias.

A empresa poderia ter, ou apresentado os processos em questão, ou demonstrado que as guias que foram localizadas em sua documentação teriam sido preenchidas com erro na codificação e, assim, não estariam relacionadas a reclamações trabalhistas.

Ao simplesmente alegar que desconhece a existência dos processos trabalhistas, a empresa busca transferir ao fisco a culpa pela sua inércia em justificar a origem dos recolhimentos previdenciários, deixando transparecer mais uma vez que sua contabilidade não reflete o seu real movimento econômico-financeiro, posto que não contém a contabilização das guias de reclamações trabalhistas e dos valores correspondentes pagos aos segurados.

f) contabilização de despesas com base em cupons fiscais

A autoridade lançadora tomou como desconformidade com as normas tributárias o fato de haver a contabilização de despesas com base apenas em cupons fiscais, onde não existe a indicação do CNPJ da compradora, a descrição do bem ou serviço objeto da operação, a data e o valor envolvido.

Para a empresa essa observação do fisco não tem pertinência com o lançamento, posto que os referidos cupons fiscais não guardam relação com a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Alega que, pela natureza das atividades que desempenha, não tem como obter notas fiscais de pequenas despesas, a exemplo de lanches, abastecimento de veículos, material de escritório, etc.

Advoga que a própria jurisprudência administrativa admite que não deve subsistir o lançamento fundamentado unicamente no fato das notas simplificadas e tickets de caixa não serem hábeis a comprovar despesas.

De fato, vejo que esse motivo tomado isoladamente não teria a força necessária para afastar a confiabilidade da escrituração contábil da recorrente, todavia, quando essa constatação se junta a outras evidências de omissões e incorreções contábeis, assume relevância a justificar a desconsideração da contabilidade.

g) aquisição de vales transportes sem o correspondente registro de empregados

Outra constatação apresentada pelo fisco para demonstrar que havia segurados laborando para a notificada no exercício de 1997 sem o respectivo registro do vínculo empregatício, foi a aquisição de vales transportes no período.

A recorrente contestou essa evidência, sob o argumento de que a mera aquisição dos valores não serve como prova para desconsiderar sua contabilidade.

Considerando que as competências de 1997 foram alcançadas pela decadência, tenho como prejudicado esse ponto da contenda.

h) pagamentos a pessoas físicas

O fisco apontou que pagamentos realizados a pessoas físicas por serviços prestados foram contabilizados como despesa de pagamento a pessoas jurídicas, com lançamentos nas contas contábeis n.º 3.1.01.02.0009 e 3.1.02.01.0004.

A recorrente se defende alegando que, de fato, são pagamentos a pessoas físicas, todavia, os prestadores apresentaram notas fiscais avulsas emitidas pela Prefeitura Municipal de Santa Luzia.

Observa-se aí mais um procedimento contábil totalmente inadequado por parte da empresa fiscalizada. Fatos geradores de contribuição foram contabilizados como se fora pagamentos não sujeitos à tributação.

O fato do prestador pessoa física apresentar uma nota fiscal avulsa não altera a sua natureza frente às normas do custeio previdenciário, posto que o documento entregue não afasta sua vinculação ao RGPS como contribuinte individual e, por conseguinte, segurado obrigatório da Previdência Social.

A inclusão desses pagamentos em conta contábil de prestador pessoa jurídica é conduta que leva à redução da base de cálculo das contribuições sociais, indicando que a contabilidade não reflete a realidade econômica da empresa.

i) fornecimento dos elementos solicitados pelo fisco

Alega a recorrente que apresentou todos os elementos requeridos e, assim, não haveria necessidade do fisco de levar adiante o arbitramento das contribuições, posto que dispunha de dados para aferir diretamente a base de cálculo dos tributos em questão.

Nota-se que tem razão a recorrente quando assevera que disponibilizou farta documentação para a autoridade fiscal, todavia, foi exatamente com base nos elementos fornecidos que o fisco pode chegar à conclusão de que a escrita contábil da contribuinte destoava da sua realidade econômica financeira, com base, dentre outros fatos, na ocorrência de segurados não registrados e valores salariais não lançados nas folhas de pagamento.

Na verdade, a motivação da aferição não reside na falta de apresentação de documentos, mas na sua exibição com deficiências e omissões que comprometeram a confiabilidade dos registros da empresa, justificando, por isso, a aferição indireta do salário-de-contribuição.

j) necessidade de efetuar matrícula CEI

Citando o art. 162 da IN SRP nº 03/2005, a recorrente afirma que não teria obrigação de efetuar matrícula CEI haja vista que os seus empregados laboravam prestando serviço a vários tomadores simultaneamente.

Essa afirmação não condiz com a realidade dos autos. Parte das matrículas CEI fiscalizadas foram abertas pelo próprio sujeito passivo, o que contradiz o sua tese.

Por outro lado, o fisco relacionou os contratos de prestação de serviço apresentados na ação fiscal e concluiu que para as execuções que envolveram, dentre outros, os serviços de pavimentação asfáltica, construção de vias urbanas, construção de quadras poliesportivas e reformas de escolas, caberia o cadastramento de matrícula CEI, providência que foi adotada de ofício, para os casos em que houve omissão da empresa.

Todas essas situações, em absoluto, incluem-se nos casos de dispensa de efetivação de matrícula como defende a recorrente, além de que não restou comprovada a existência de trabalhadores laborando simultaneamente em serviços relativos a diferentes tomadores.

Afasta-se assim o argumento de dispensa da obrigatoriedade de efetivação do cadastramento de matrícula CEI.

k) Existência de folhas de pagamento não escrituradas

Nos termos do relatório fiscal, foram localizadas folhas de pagamento não escrituradas, onde se verifica a existência de empregados não registrados e o pagamento de remuneração adicional não oferecida à tributação.

Acerca dessa acusação a notificada manteve-se silente.

A meu sentir essa é mais grave das constatações do fisco. Ao localizar documento que comprova a utilização de mão-de-obra não formalizada e de pagamentos de remunerações não registradas em folha de pagamento e, logicamente, não integrantes das demonstrações contábeis, a auditoria apresentou fato que, fora de dúvida, subsume-se à hipótese de arbitramento das contribuições prevista no art. 148 do CTN:

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrar aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fê as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Os fatos narrados demonstram de forma contundente que a escrituração contábil do sujeito passivo, bem como toda sua documentação comprobatória de pagamentos de remunerações não apresentam confiabilidade, sendo cabível, portanto, a apuração da base de cálculo por aferição indireta. Esse procedimento encontra respaldo também no § 3.º do art. 33 da Lei n.º 8.212/1991, assim redigido:

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.

(...)

§ 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.

(...)

Nessa toada, afasto o argumento recursal de que o arbitramento das contribuições teria sido efetuado ao arrepio da legislação tributária.

Contribuição para financiamento dos benefícios acidentários

Afirma a recorrente que a contribuição destinada ao financiamento do benefício concedido em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT é inconstitucional posto que a lei instituidora não observou o princípio da tipicidade, deixando de fixar inteiramente as suas alíquotas, o que foi feito mediante ato do Poder Executivo, em total afronta ao ordenamento tributário pátrio.

Não devemos lhe dar razão.

Da leitura da Lei n.º 8.212/1991, verifica-se que as alíquotas da contribuição ao RAT encontram-se definidas em seu texto, como se pode ver:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)

As atividades econômicas preponderantes e os correspondentes graus de risco encontram-se enumeradas no Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999.

O entendimento dominante da jurisprudência pátria é de que a Lei n.º 8.212/1991 define satisfatoriamente todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária, quais sejam sujeito passivo, alíquota e base de cálculo, não havendo ofensa ao princípio da legalidade o fato da lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco".

Vê-se, portanto, que a irresignação da recorrente não merece provimento, eis que a decisão da DRJ está em perfeita sintonia com a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça - STJ sobre o tema, no sentido de que a indicação do grau de risco e da atividade preponderante por Decreto, para fixar a alíquota da contribuição ao RAT, é perfeitamente legal, como se pode ver da ementa de recentíssimo julgado daquela Corte:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT/RAT. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETO N. 6.042/2007. LEGALIDADE.

1. O Decreto n. 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT para 2% (dois por cento), o que se aplica, de todo, aos municípios.

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da legalidade do enquadramento, mediante decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição o SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/1991).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1496216 / PE, Relator Ministro Humberto Martins, DJe. 20/02/2015).

Acerca da suposta inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei n.º 8.212/1991 que tratam da matéria, é questão sobre a qual este colegiado falece de competência para se pronunciar nos termos de súmula do CARF, assim redigida:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Encaminho, então, por afastar o inconformismo da recorrente quanto à exigência da contribuição ao GILRAT.

Multa

Requer a recorrente a redução da multa aplicada, em face do seu valor exorbitante. Na análise dessa razão, não se pode perder de vista que o lançamento da multa por descumprimento de obrigação de pagar o tributo é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no *quantum* previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência da falta de pagamento do tributo - fato já apreciado - aplicou a multa no patamar fixado na legislação, conforme muito bem demonstrado no Discriminativo Sintético do Débito, em que são expressos os valores originários, a multa e os juros aplicados no lançamento.

Não há, portanto, que se deferir o pedido para redução da multa.

Juros SELIC

Quanto à substituição da taxa de juros SELIC, não merece melhor sorte a recorrente. Esta matéria já se encontra sumulada nesse Tribunal Administrativo, nos termos da Súmula CARF n. 04:

***Súmula CARF nº 4:** A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Nesse sentido, sendo a Súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF¹, não pode esse colegiado afastar a utilização da taxa de juros aplicada às contribuições lançadas no presente lançamento.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, decidiu com base na sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) que é legítima a aplicação da taxa SELIC aos débitos tributários, o que faz com que essa discussão torne-se, até certo ponto, desnecessária. Eis a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada,

¹ Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1111175 / SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe. 01/07/2009)

Não merece provimento o pedido para redução dos juros aplicados ao lançamento.

Representação Fiscal para Fins Penais

Quanto ao argumento que ataca a lavratura da Representação Fiscal Para Fins Penais, é matéria que não cabe a esse colegiado se pronunciar, nos termos da Súmula CARF n. 28:

Súmula CARF nº 28: O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Conclusão

Voto por não conhecer do recurso de ofício e por conhecer do recurso voluntário, negando-lhe provimento.

Kleber Ferreira de Araújo.