



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

Processo n° 14479.000276/2007-61
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-01.191 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 30 de novembro de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente SQG EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 30/08/2007

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS RELACIONADOS COM AS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto de infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar a fiscalização na verificação do cumprimento da obrigação principal.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI 37.014.775-8/2008 lavrado por ter o contribuinte deixado de apresentar à fiscalização folhas de pagamento, documentos e livros relacionados com as contribuições à Seguridade Social, que não atendem às formalidades legais exigidas, conforme Relatório Fiscal da Infração, fls. 11/14, período de 2003, 2004, 2005 e 2006. Deixar de exibir documentos ou livros relacionados com as contribuições previstas na Lei 8.212/1991 ou elaborá-los em desacordo com as formalidades legais exigidas, constitui infração ao artigo 33, §§ 2º e 3º da Lei 8.212/1991, combinado com os artigos 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999. Consta antecedente de autuação por infração a dispositivo legal não coincidente com o Auto de Infração em epígrafe, configurando reincidência genérica. No Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fl. 32, consta que a multa foi calculada e aplicada com fundamento nos artigos 92 e 102 da Lei 8.212/91, e artigos 283, II, "j" e 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, combinados com a Portaria MPS/GM n.º 142, de 11/04/2007. A gradação da multa aplicada foi definida com fundamento no art. 292 do RPS.

A empresa deixou de apresentar à fiscalização, em especial, as folhas de pagamento referentes aos estabelecimentos e competências, conforme item 2 do Relatório Fiscal, fl. 14, abaixo discriminados:

- CNPJ: 00469673/0001-95 nas competências 08/03, 01/04, 07/04, 08/04, 12/04 a 01/05, 03/05, 05/05 a 08/05, 10/05, 12/05 a 01/06, 06/06, 09/06;
- CEI: 21.901.14433/78 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 04/05, 12/05, 13/05;
- CEI: 21.902.03800/73 nas competências 11/03, 01/04, 07/04, 08/04, 13/04, 12/05, 13/05;
- CEI: 21.902.03801/75 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 13/04, 04/05, 07/05, 08/05, 12/05, 13/05;
- CEI: 21.902.03802/77 nas competências 03/03, 01/04, 07/04, 08/04, 13/04, 12/05, 13/05;
- CEI: 21.902.03803/70 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 13/04;
- CEI: 21.902.03949/74 nas competências 03/03 a 11/03, 13/03, 01/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 04/05;
- CEI: 21.902.03950/70 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 12/05, 13/05;
- CEI: 21.902.03952/74 nas competências 01/04, 05/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 04/05, 08/05, 12/05, 13/05;
- CEI: 21.902.03985/71 nas competências 03/03 a 06/03, 11/03 a 05/04, 07/04, 08/04, 13/04, 12/05, 13/05;

-CEI: 21.907.05022/74 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 13/04, 07/05, 08/05, 10/05, 12/05;

- CEI: 21.907.05322/74 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 10/05, 12/05, 13/05;

- CEI: 37.500.00162/78 nas competências 01/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 10/05 a 13/05;

- CEI: 37.500.00163/71 nas competências 03/03, 06/03 a 1/4;

- CEI: 37.500.00164/73 nas competências 01/04, 08/04, 12/04, 13/04, 12/05, 13/05;

- CEI: 38.390.06429/70 nas competências 03/03, 01/04, 07/04, 08/04, 12/04, 13/04, 07/05, 10/05, 12/05, 13/05.

O contribuinte foi cientificado da autuação fiscal em 30/08/2007, fl. 01, inconformado apresentou impugnação acompanhada de anexos às folhas 34/42 e 43/62.

O órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal decidiu pela procedência da autuação, fls. 66 a 69.

A ciência da decisão se deu em 19/06/2008, fl. 72. Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em 14/07/2008, fls. 76 a 84. Em síntese alega o seguinte:

- o lançamento por arbitramento está pautado em mera presunção e não permitem concluir a inidoneidade da documentação contábil, não se sustentando, assim, a exigência do débito apurado na notificação em epígrafe que deve ser cancelado, ressaltando que os documentos comprobatórios dos argumentos ora apresentados foram acostados à defesa administrativa apresentada na NFLD 37.014.779-0;

- No item 4.1.2. do relatório elaborado pela fiscalização foi suscitado como lançamento "equivocado" a aquisição de cotas do sócio Arnaldo Aparecido de Carvalho, que consta nos livros contábeis como "adiantamento a terceiros". Tal equívoco, assim como a não contabilização de algumas obras, mencionado no item 4.1.1. do relatório fiscal, não prejudicam em absolutamente nada a fiscalização e a apuração do indigitado débito previdenciário, tratando-se de irregularidades contábeis admissíveis diante da complexidade da contabilidade da empresa, levando o profissional a erros sem, contudo, prejudicar o fisco, como ocorre no caso "sub judice", daí não se justificar o lançamento por arbitramento. ;

- na inadequação contábil na conta 412010039, que se refere à devolução dos valores pagos aos adquirentes de imóveis em construção, não há nada de errado na devolução, pela requerente, dos valores pagos aos associados. Isso porque, o contrato firmado entre as Cooperativas e a ora recorrente prevê que a partir da entrega do último prédio até o pagamento integral das unidades, pertence à SQG 100% dos recebíveis, enquanto que no período inicial até a entrega do último prédio a ela pertence 70% dos recebíveis. Considerando que a rescisão de um contrato de venda e compra de unidade habitacional mediante a devolução de valores pagos aos adquirentes permitirá que a mesma unidade seja novamente vendida, cujo preço será integralmente recebido pela SQG, nada mais correto do que o pagamento ser efetuado por ela e não pela Cooperativa;

- a auditoria se limitou a analisar os registros contábeis, sem atenção a outros documentos satisfatórios à elucidação dos fatos, confirmando a precipitação do lançamento por arbitramento, novamente sem qualquer relação com a contribuição devida ao INSS, cujo fato gerador incide sobre a folha de salários;

- a retirada de pró-labore e distribuição de lucros exige que a empresa tenha condições de fazê-lo, o que não vem acontecendo em razão das dificuldades vividas nos últimos tempos, tanto que impetrou recuperação judicial no ano de 2006, cujo feito tramita perante a 2ª Vara de Falências e Recuperação (proc. n. 2006.228.593-0), prova cabal da dificuldade econômico-financeira, que justifica a não retirada de pró-labore;

- nas contas contábeis nºs 211012314 e 412010007, que segundo revelariam lançamentos sem suporte documental. A primeira conta refere-se a lançamentos feitos em nome de Anarlete Martins, advogada que representou inúmeros ex-empregados da requerente em demandas trabalhistas, sendo que os acordos previam o depósito dos pagamentos na conta bancária de titularidade da referida advogada, prática muito comum na Justiça Especializada e ora comprovada por meio dos documentos anexos, inexistindo, assim, qualquer irregularidade. O número 5103 mencionado pela fiscalização corresponde ao número do documento interno da SQG de solicitação de pagamento à advogada Anarlete, formulado ao departamento competente, nada mais, como se vê dos documentos anexos, que não podem ser considerados documentos inábeis comprovação do pagamento;

- o mesmo ocorre com os pagamentos feitos ao advogado Roberto Teixeira, que prestou serviços advocatícios à recorrente. Com efeito, independentemente da indicação contábil as notas fiscais, por óbvio que os recibos são documentos hábeis à comprovação daquele pagamento e, portanto, satisfatórios para fins contábeis;

- a fiscalização afirma que o contribuinte teria aceitado em duas ocasiões distintas notas fiscais de mesma numeração e serviços e datas diferentes, o que caracterizaria infração. "*Ab initio*" importa ressaltar que a repetição do número da nota fiscal poderia, se o caso, gerar conseqüências ao seu emitente, mas nunca à recorrente que, por óbvio, não tem controle sobre os números das notas fiscais emitidas pelo prestador de serviço, tanto que as emissões dos documentos fiscais ocorreram em anos diferentes. A análise atenta dos documentos fiscais permite identificar, com facilidade, que a repetição dos números das notas fiscais ocorreu nos dois casos identificados pela Sra. Auditora porque, na primeira delas, a emissão foi feita pela Municipalidade e, a segunda pela empresa emitente, com autorização da Municipalidade, o que deve ter ocasionado a repetição dos números. Trata-se de procedimento determinado pela legislação municipal e que atinge a esfera do emitente da nota, exclusivamente, sem qualquer participação do adquirente do produto e/ou serviço, até porque ambas as notas foram corretamente lançadas nos livros contábeis, razão pela qual não poderia a Administração Federal imputar tal fato como razão motivadora para o lançamento por arbitramento;

- apreende-se dos argumentos expostos que as constatações retratadas no relatório fiscal não autorizam a conclusão de que os documentos fiscais da requerente seriam inidôneos, inexistindo qualquer prova nesse sentido revelando mais uma vez que as presunções foram admitidas como fato certo sem preocupação com o conjunto probatório. É ônus da fiscalização a obtenção de provas concretas, que pudessem confirmar absolutamente os indícios, colhidos de forma lícita, o que efetivamente não ocorreu no caso "sub judice" diante da inércia da fiscalização, que deixou de buscar elementos de prova junto a fornecedores e

demais profissionais indicados pela fiscalização, procedendo à autuação fiscal em razão de mera presunção, o que não se pode admitir, até porque as penalidades tributárias devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao contribuinte, "ex vi" do disposto no artigo 112, inciso III, do CTN;

- não há como prevalecer a cobrança do Auto de Infração em epígrafe, tendo em vista que além de proceder ao lançamento por arbitramento da contribuição previdenciária no período de competência de 03/2003 a 12/2006, procedeu a três outras autuações distintas, no mesmo período e tendo como objeto as mesmas contribuições, prova cabal da existência de outros meios para a apuração do valor correto da contribuição previdenciária, o que resulta na nulidade do lançamento fiscal, a justificar o seu cancelamento, o que se requer.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O recurso é tempestivo, conforme fl. 93; pressuposto de admissibilidade superado passo para o exame das questões preliminares ao mérito.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo contribuinte, estes não são suficientes para elidir a autuação fiscal. Não consta dos autos a comprovação da correção da falta, qual seja, a apresentação das folhas de pagamento referente ao estabelecimento CNPJ: 00469673/0001-95 e várias matrículas CEI, período de 2003 a 2005, constantes no item 2 do Relatório Fiscal, fl. 14. Ademais, o contribuinte reconhece que não contabilizou algumas obras de construção civil, conforme recurso voluntário, fls. 78, com segue:

Tal equívoco, assim como a não contabilização de algumas obras, mencionado no item 4.1.1. do relatório fiscal, não prejudicam em absolutamente nada a fiscalização e a apuração do indigitado débito previdenciário, tratando-se de irregularidades contábeis admissíveis diante da complexidade da contabilidade da empresa,

Deixar de exhibir documentos (folha de pagamento) ou livros relacionados com as contribuições previstas na Lei 8.212/1991 ou elaborá-los em desacordo com as formalidades legais exigidas, constitui infração ao artigo 33, §§ 2º e 3º da Lei 8.212/1991, combinado com os artigos 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999. Consta antecedente de autuação por infração a dispositivo legal não coincidente com o Auto de Infração em epígrafe, configurando reincidência genérica. No Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fl. 32, consta que a multa foi calculada e aplicada com fundamento nos artigos 92 e 102 da Lei 8.212/91, e artigos 283, II, “j” e 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, combinados com a Portaria MPS/GM n.º 142, de 11/04/2007. A gradação da multa aplicada foi definida com fundamento no art. 292 do RPS.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 115, todos do CTN, com a descrição da infração e dispositivo legal infringido, o valor da multa aplicada e sua fundamentação legal, período apurado, relatório fiscal da infração e da aplicação da multa, a Instrução para o Contribuinte – IPC; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, e demais informações constantes das folhas 01 a 32, bem como, lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/12/2011 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 04/12/2011 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA

Impresso em 07/03/2012 por APARECIDA DA SILVA - VERSO EM BRANCO

Processo nº 14479.000276/2007-61
Acórdão n.º **2803-01.191**

S2-TE03
Fl. 100

CÓPIA