



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

Processo nº 14751.002063/2009-69
Recurso nº 873.265 Voluntário
Acórdão nº **2401-01.863 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 8 de junho de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente GRADIENTE CONSTRUÇOES CIVIS TERRAPLENAGEM LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS DIGITAIS. DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO

A não exibição de arquivos digitais solicitados pelo Fisco, no prazo por esse estabelecido, caracteriza infração, por descumprimento de obrigação acessória.

ALEGAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS DEVERES PARA COM A FAZENDA PÚBLICA E A COLETIVIDADE EM PERÍODOS ANTERIORES À OCORRÊNCIA DO ILÍCITO TRIBUTÁRIO. INTERFERÊNCIA NO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA.

Quando o Fisco demonstra a existência de tributos não recolhidos, o fato de, em períodos pretéritos à ocorrência dos fatos geradores, a empresa haver adimplido com todos os seus encargos fiscais e ter cumprido com o seu papel social, não interfere na aplicação de multa por inobservância de obrigações acessórias.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, or unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário, fls. 65/70, interposto pela empresa acima identificada contra acórdão da Delegacia de Julgamento em Recife, fls. 59/62, que decidiu pela procedência do lançamento consignado no Auto de Infração n. 37.231.044-3.

Da autuação

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fl. 22, a empresa descumpriu com a obrigação acessória de apresentar no prazo solicitado pelo Fisco arquivos digitais correspondentes aos registros dos seus negócios e atividades econômicas ou financeiras, livros ou documentos de natureza contábil e fiscal:

*1. Em cumprimento de Mandado de Procedimento Fiscal - MPF n.º 0430100.2008.00433, em Auditoria Fiscal Previdenciária na empresa **GRADIENTE CONSTRUÇÕES CIVIS TERRAPLENAGEM LTDA**, a fiscalização solicitou e reiterou nos Termos de Intimação Fiscal — TIF n.º 01 e 02, cientificados em 27/02/2009 e 08/06/2009, mas a empresa deixou de apresentar, nos prazos neles fixados, 20 (vinte) dias, até a presente data, as informações necessárias à fiscalização relativas aos arquivos em meio digital das informações relacionadas com as contribuições previdenciárias, indispensáveis à verificação do regular cumprimento das obrigações previdenciárias principais e acessórias, utilizadas por processamento eletrônico de dados na produção da escrituração contábil, livros Diário e Razão, dos exercícios de 2004 e 2005. O que constitui infração à obrigação tributária acessória disposta no artigo 11 da Lei 8.218/91.*

1.1. A empresa apresentou à fiscalização os livros Diário e Razão, dos exercícios de 2004 e 2005, em meio papel, os quais foram produzidos por processamento eletrônico de dados.

Foram colacionados documentos que supostamente comprovaria a ocorrência da infração apontada.

A ciência da lavratura deu-se em 28/08/2009 e a multa foi aplicada no valor de R\$ 21.344,96 (vinte e um mil e trezentos e quarenta e quatro reais e noventa e seis centavos), a qual teve como fundamento legal o art. 12, inciso III e parágrafo único, da Lei 8.218/1991, e resultou da aplicação de 0,02% por dia de atraso, calculado sobre a receita operacional bruta informada na Demonstração do Resultado do Exercício dos anos de 2004 e 2005.

Da impugnação

A empresa apresentou impugnação, fls. 43/46, na qual alega, em síntese, que sempre cumpriu com suas obrigações tributárias; que os valores retidos pelos seus tomadores de serviço, no percentual de 11% do valor das notas fiscais, quitariam as contribuições

lançadas e, ainda, que época da ocorrência dos fatos geradores inexistia norma que a obrigação a apresentação de escrituração digital, portanto, não lhe pode ser imputada a obrigação que deu ensejo à lavratura.

Da decisão recorrida

A DRJ em Recife decidiu por manter o crédito tributário na integralidade, exarando o acórdão assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

PREVIDENCIÁRIO. INFORMAÇÕES EM MEIO DIGITAL. NÃO APRESENTAÇÃO.

Constitui obrigação das empresas que utilizam sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, a manter, à disposição da então Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digital.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do recurso

No seu recurso a empresa, após breve sinopse dos fatos constantes no processo, alega, em apertada síntese, que:

a) a vasta documentação apresentada é suficiente para desconstituir o lançamento sob cuidado;

b) a recorrente é cumpridora de seus deveres legais, uma vez que atua no ramo da construção civil desde o ano de 1973, sem que nunca tenha sido autuada por irregularidades fiscais;

c) exerce um importante papel no desenvolvimento econômico e social do Estado da Paraíba;

d) nos anos de 2004 e 2005 foi contratada pelas empresas Siemens e WFI para execução de serviços na modalidade contratual de empreitada global;

e) os trabalhadores que laboraram na execução dos serviços estão corretamente informados nas folhas de pagamento e Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, fato que comprova que as contribuições foram corretamente adimplidas;

f) a obrigatoriedade de efetuar a escrituração digital veio a ser instituída somente pela Instrução Normativa n. 787/2007, de 20/11/2007, para as empresa sujeitas ao Sistema Público de Escrituração Digital, o que não é o seu caso;

g) mesmo que estivesse obrigada a essa sistemática, deve-se observar que os fatos geradores envolvidos no AI são anteriores a referida Instrução Normativa, portanto, não ocorreu a infração, por falta de previsão normativa para cumprimento da obrigação acessória.

Ao final, pede a declaração de improcedência da autuação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

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

Do histórico da empresa

Na sua peça recursal a empresa alega que sempre cumpriu com suas obrigações tributárias e que cumpre relevante papel social no desenvolvimento do Estado da Paraíba. Não posso desprezar tais argumentos, uma vez que é de fundamental importância, não só para a Paraíba, mas para todo o País, que as empresas contribuam, quer pelo correto adimplemento de suas obrigações fiscais, quer pela assunção da responsabilidade pelo bem estar das pessoas que residem na sua área de atuação. Todavia, por mais relevantes que sejam essas alegações, as mesmas não se prestam para afastar o lançamento de que se cuida.

O Fisco, ao constatar a existência de descumprimento de obrigação tributária acessória, vê-se obrigado a aplicar a penalidade legalmente prevista, procedimento que é plenamente vinculado e independe do fato da empresa demonstrar que até então vinha cumprindo integralmente com suas obrigações para com a Fazenda Pública. Inexiste no ordenamento pátrio comando legal que impeça o Fisco de efetuar o lançamento tributário em razão da ausência de antecedentes do sujeito passivo quanto ao cometimento de ilícitos fiscais ou quanto ao abandono de sua responsabilidade social.

Nesse sentido, o que temos que analisar é se o procedimento administrativo de aplicação da multa está em consonância com a legislação que rege a matéria, não sendo necessário nos aprofundarmos sobre o histórico da empresa no que diz respeito ao cumprimento dos seus deveres fiscais e sociais.

Da impertinência de teses recursais

Uma leitura superficial da peça recursal já revela que há argumentos ali lançados que não guardam correlação com a infração imputada no presente AI. Em algumas passagens, a empresa se reporta a lançamento decorrente de descumprimento de obrigação principal, nas quais alega que as contribuições foram quitadas.

Verifica-se que há uma confusão conceitual, quando a recorrente defende-se contra autuação decorrente de falta de pagamento do tributo ao invés de se contrapor a acusação de cometimento de infração por descumprimento de dever instrumental. Essa distinção – obrigação principal X obrigação acessória - vem estampada no Código Tributário Nacional – CTN que estabelece no seu art. 113 a clara separação entre os institutos¹

¹ Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Da infração

Alega a recorrente que inexistiu a infração, posto que, no período a que se refere o AI, não havia legislação que obrigasse tal conduta. Esse dever somente veio ao ordenamento pela Instrução Normativa - IN n. 787/2007, de 20/11/2007, e isso para as empresa sujeitas ao Sistema Público de Escrituração Digital, o que não é o seu caso.

Percebo que a empresa lança argumento impreciso. A apresentação de arquivos digitais relativos ao seu movimento contábil, fiscal, trabalhista e previdenciário difere do que se define como escrituração digital, essa sim introduzida no rol das obrigações acessórias somente em momento posterior.

De fato, foi a IN 787/2007 que institui a Escrituração Contábil Digital - ECD, para fins fiscais e previdenciários, a qual nos termos do art. 2.º, alíneas “a”, “b” e “c”, do referido normativo, compreende:

Art. 2º A ECD compreenderá a versão digital dos seguintes livros:

I - livro Diário e seus auxiliares, se houver;

II - livro Razão e seus auxiliares, se houver;

III - livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos.

As empresas obrigadas a essa sistemática devem transmitir a ECD ao Sistema Público de Escrituração Digital – Sped anualmente até o último dia do mês de junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração (art. 1.º, § 1.º, combinado com art. 5.º, “caput”, da IN n. 787).

Já o art. 10 da mesma IN, ao tratar da penalidade pelo descumprimento da obrigação de apresentar a ECD, assim dispõe:

Art. 10. A não apresentação da ECD no prazo fixado no art. 5º acarretará a aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário ou fração.

A infração capitulada no presente a AI, todavia, é de outra natureza e, é lógico, contém fundamentação legal diverso. No caso do AI sob testilha, a conduta tida como contrária ao ordenamento diz respeito à omissão da empresa em apresentar os arquivos digitais utilizados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal. Essa obrigação vem estampada na Lei n. 8.218/1991, nos seguintes termos:

Art.11.As pessoas jurídicas que utilizarem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, ficam obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo

decadencial previsto na legislação tributária. .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

A penalidade para a infração a esse dever instrumental, vem apresentada na mesma Lei nos seguintes termos:

Art. 12 - A inobservância do disposto no artigo precedente acarretará a imposição das seguintes penalidades:

I - multa de meio por cento do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período, aos que não atenderem à forma em que devem ser apresentados os registros e respectivos arquivos;

II- multa de cinco por cento sobre o valor da operação correspondente, aos que omitirem ou prestarem incorretamente as informações solicitadas, limitada a um por cento da receita bruta da pessoa jurídica no período; .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - multa equivalente a dois centésimos por cento por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica no período, até o máximo de um por cento dessa, aos que não cumprirem o prazo estabelecido para apresentação dos arquivos e sistemas. .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Parágrafo único. Para fins de aplicação das multas, o período a que se refere este artigo compreende o ano-calendário em que as operações foram realizadas. .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Pois bem, tendo concluído que o sujeito passivo laborou em equívoco ao tentar justificar a inoccorrência da infração pela suposta falta de norma impositiva na época da ocorrência dos fatos geradores, resta-me perquirir se efetivamente a empresa cometeu a falta que deu ensejo à aplicação da penalidade constante no AI.

Sobre essa questão deve-se atentar para o fato de que o Fisco afirma que a empresa efetivamente utilizava de sistema de processamento de dados para preparar sua contabilidade, tendo juntado inclusive documentos para comprovar essa assertiva. A empresa não se contrapôs a esse fato, nem de forma incidental.

Por outro lado, também não houve a apresentação de qualquer documento que viesse a comprovar a exibição dos dados magnéticos requeridos pela Auditoria, podendo-se, com segurança, chegar-se a conclusão de que a omissão apontada no AI concretizou-se, sendo cabível a penalidade imposta.

Por outro lado, alegada apresentação de GFIP não supre a referida omissão, uma vez que são obrigações de natureza diversa. Portanto, a suposta declaração dos fatos geradores em GFIP não é motivo para que se desconstitua a autuação.

Não posso, assim, concordar com a reforma do Acórdão da DRJ que considerou procedente a lavratura.

Processo nº 14751.002063/2009-69
Acórdão n.º **2401-01.863**

S2-C4T1
Fl. 76

Conclusão

Diante do exposto, por concluir que a empresa infringiu o dever legal acima transcrito, voto por conhecer do recurso, negando-lhe provimento.

Kleber Ferreira de Araújo