



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.002941/2008-40
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.075 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2021
Recorrente CONSTRUTORA MINEIRA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 02/02/2005

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário decai após o prazo de cinco anos a partir do primeiro dia do ano seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO. ALEGAÇÃO DE OPÇÃO PELO SIMPLES. AUSÊNCIA DE PROVAS.

Quando não identificada nos sistemas da Administração Tributária, cabe ao recorrente apresentar prova de opção pelo Simples para efeito de eximir-se do dever de retenção.

MULTA. LANÇAMENTO. ATIVIDADE OBRIGATÓRIA E VINCULADA.

Identificada a ocorrência do fato gerador, o lançamento da multa é atividade obrigatória e vinculada.

MULTA. CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE. REINCIDÊNCIA GENÉRICA.

A multa deve ser duplicada no caso de haver, o contribuinte, praticado infração a dispositivo distinto da legislação previdenciária.

MULTA. RELEVAÇÃO.

Não é possível a relevação da multa lançada com condição agravante.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo da matéria relativa ao depósito recursal, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência das multas correspondentes às notas fiscais emitidas até 31/12/2000, inclusive.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Maurício Vital, Wesley Rocha, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fernanda Melo Leal, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocada), Letícia Lacerda de Castro, Maurício Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de lançamento de multa isolada decorrente de deixar, o contribuinte, na condição de contratante de mão-de-obra, de destacar onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, conforme dispunha o art. 31, § 1º, da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991 (CFL 37).

Apresentada defesa, a autoridade competente a apreciou e proferiu a Decisão-Notificação nº 11.401.4/1145/2006 (e-fls. 56 a 60) que considerou a autuação procedente.

Manejou-se recurso voluntário (e-fls. 66 a 71) em que se alegou:

- a) a decadência;
- b) a desobrigação da retenção em tela por se tratar de empresa optante pelo Simples;
- c) a ausência de prejuízo ao Fisco em face da não retenção;
- d) que não houve reincidência a justificar o aumento da penalidade aplicada, e
- e) a possibilidade de relevação da multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Maurício Vital, Relator.

O recurso é tempestivo. Porém, deixo de reconhecer da questão afeta ao depósito recursal porque o recurso teve seguimento e a matéria não é controversa. Conheço do restante.

1 Decadência

O recorrente alegou que parte do lançamento teria sido atingido pela decadência, com base no inc. I do art. 173 do Código Tributário Nacional – CTN.

O contribuinte tomou ciência do lançamento em 12/07/2006 (e-fl. 3).

No presente caso, o fato gerador da multa aplicada foi a falta de destaque, nas notas fiscais de cessão de mão-de-obra, da retenção de 11% a que a empresa estava obrigada a

efetuar. O momento da ocorrência dos fatos geradores correspondeu à data da emissão das notas fiscais, portanto.

Na tabela anexa ao auto de infração (e-fls. 21 a 24), estão relacionadas as notas fiscais que não tiveram destaque das retenções e que foram consideradas pela Autoridade Lançadora. Ali se vê que há documentos emitidos desde 01/02/1999 até 02/02/2005.

Com razão o recorrente. Dada a regra decadencial do inc. I do art. 173 do CTN e considerando que o lançamento foi aperfeiçoado em 12/07/2006, foram atingidas pela decadência as multas relativas às notas fiscais emitidas até o dia 31/12/2000, inclusive.

2 Da desobrigação de reter em razão da opção pelo Simples

O recorrente alegou ser optante pelo Simples e, portanto, estaria desobrigado à retenção de 11% sobre os valores de cessão de mão-de-obra.

A decisão recorrida assim se pronunciou sobre a matéria (e-fl. 59):

18- Quanto à alegação de ser optante do SIMPLES, não merece acolhida, visto que não consta nos autos prova do alegado. Ademais, cabe registrar que consultando o SITE da Receita Federal (www.receita.fazenda.gov.br), verificou-se que a Construtora Mineira Ltda, inscrita no CNPJ 01.782.965/0001-46, não é optante pelo SIMPLES.

O recorrente não carrou ao recurso voluntário nenhum documento para contestar o acórdão recorrido e comprovar sua condição de optante pelo Simples. Portanto, não há como admitir a alegação desprovida de prova, sobretudo quando a opção não foi identificada pelo colegiado *a quo* ao consultar o sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil na internet.

3 Da ausência de prejuízo ao Fisco

O recorrente alegou que, mesmo não tendo efetuado as retenções, a Autoridade Lançadora efetuou o lançamento das contribuições devidas; portanto, o descumprimento da obrigação acessória não teria causado qualquer dano ao Fisco.

A decisão recorrida destacou que *o lançamento da referida contribuição não exime a empresa do cumprimento das obrigações* (e-fl. 59). De fato, como estabelece o art. 142 do CTN, o lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, é dizer que, uma vez identificado o fato gerador da obrigação tributária acessória (que, no presente caso, foi deixar de destacar as retenções nas notas fiscais), a penalidade deve ser aplicada pela autoridade competente. A alegação de ausência de prejuízo não exclui o fato gerador e nem desobriga o lançamento.

4 Da reincidência

O recorrente alegou que é indevido o aumento da multa em razão da reincidência porque a infração anteriormente cometida, constante do Auto de Infração nº 35.535.756-9, não se referia à mesma conduta.

O acórdão recorrido rechaçou a alegação esclarecendo que, na legislação previdenciária em vigor, havia duas formas de reincidências: 1) a específica, quando o contribuinte praticava a mesma conduta pela qual já havia sido autuado, e 2) a genérica, quando o contribuinte praticava conduta diversa. No caso de reincidência específica, a multa devida seria triplicada e, sendo, a reincidência, genérica, a multa seria o dobro, que foi o caso dos autos.

De fato, consta do relatório fiscal (e-fl. 19) que o contribuinte incorreu na circunstância agravante prevista no inc. V do art. 290 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999. Neste caso, em obediência ao que consta do inc. IV do art. 292 daquele regulamento, a Autoridade Lançadora dobrou o valor da multa devida em razão da ocorrência de reincidência genérica.

5 Da relevação da multa

O recorrente solicitou a relevação da multa. Entretanto, tendo em vista ocorrência da circunstância agravante correspondente à reincidência genérica e considerando o que consta do § 1º do art. 291 do Regulamento da Previdência Social, a relevação não pode ser concedida.

Conclusão

Voto por conhecer, em parte, do recurso, não conhecendo da matéria relativa ao depósito recursal, e por dar-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência das multas correspondentes às notas fiscais emitidas até 31/12/2000, inclusive.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital