



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.001260/2010-33
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.462 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de dezembro de 2020
Recorrente TERMAQ TERRAPLENAGEM CONSTRUÇÃO CIVIL E ESCAVAÇÕES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 15/12/2010

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SUMULA CARF 148.

Nos termos da Súmula CARF n.º 148, No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto *TERMAQ TERRAPLENAGEM CONSTRUÇÃO CIVIL E ESCAVAÇÕES LTDA.*, contra o Acórdão de julgamento de que decidiu pela improcedência da impugnação.

O Acórdão recorrido assim dispõe:

“Trata-se de Auto de Infração emitido, tendo em vista que a empresa acima identificada, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 05, deixou de matricular no INSS obras de construção civil executadas sob sua responsabilidade no prazo de 30 dias do início de suas atividades, conforme o disposto no art. 49, §§ 1º e 3º da Lei nº 8.212/91.

Informado ainda que não constam Autos de Infração lavrados contra a empresa em ações fiscais anteriores, bem como não ocorreram outras circunstâncias agravantes. A multa aplicada foi de R\$74.453,08 (Setenta e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e três reais, e oito centavos), consolidada em 17/12/2010. A multa aplicada é aquela prevista nos arts. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 283, I, “d”, e art. 373 do Decreto nº 3.048/99”.

A recorrente apresenta seu Recurso Voluntário, reproduzindo as mesmas alegações de primeira instância, acrescentando o seguinte:

- Preliminar de decadência de exigência dos documentos que fundamentaram o lançamento, alegando que o referido instituto deve ser reconhecido, uma vez que não haveria fato gerador de obrigação acessória, em suma.

- pede a improcedência total do lançamento.

É o presente relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisá-lo.

DAS PRELIMINARES – PREJUDICIAL DE MÉRITO

DA DECADÊNCIA DO PERÍODO FISCALIZADO E DA INVALIDADE DA BASE DE CÁLCULO

Alega a recorrente que inexistente exigência da obrigação acessória ao presente caso, e se mesmo assim o tiver, deveria ser considerado inexistir a ocorrência de fato gerador no presente caso.

A decisão de piso não reconheceu a decadência nos autos da demanda acessória em razão de que para essa exigência se aplica a regra do art. 173, inciso I, do CTN e não o artigo 150, parágrafo quarto, do CTN, nos seguintes termos:

Por fim, como derradeira conclusão desse encadeamento lógico, o prazo de que o Fisco dispõe para a prática do ato administrativo referido no parágrafo anterior não pode ser o do § 4º do art. 150, mas o do inciso I do art. 173, ambos do Código de 1966. Em suma, o prazo cujo termo inicial é o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

Diante destas considerações, tendo-se em vista que a ciência do Auto de Infração se deu em 27/12/2010, e que os fatos geradores, ou seja, as matrículas das obras teriam que ser efetuadas entre 01/2005 e 12/2005, pela contagem de prazo com base no mencionado inciso I, do art. 173, do CTN, as infrações correspondentes a todas as competências da

autuação **não foram alcançadas pela decadência**, estando o crédito tributário correspondente devidamente constituído.

A legislação impõe que a matrícula deve ser feita para qualquer obra de construção civil, constituindo-se assim em uma obrigação acessória, da qual não foi cumprida pela recorrente, conforme se observa do art. 49, § 1º, da Lei 8.212/1991 abaixo transcrito:

Art. 49

(...)

§ 1º No caso de **obra de construção civil**, a matrícula deverá ser efetuada mediante comunicação obrigatória do responsável por sua execução, no prazo de 30 (trinta) dias, contado do início de suas atividades, quando obterá número cadastral básico, de caráter permanente.

148: Ratificando a decisão de piso aplico também ao presente caso a Súmula CARF n.º

Súmula n.º 148. No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Assim, consoante a decisão de primeira instância, também não reconheço a decadência arguida.

A Lei, que é taxativa, não permite mera liberalidade de não aplicar a pena para os casos dos autos, sendo, portanto, devida a aplicação da multa pelo descobrimento da obrigação acessória, constituindo infração aos dispositivos já citados.

A legislação obriga o agente fiscal a realizar o ato administrativo, verificando assim o fato gerador e o montante devido, determinar a exigência da obrigação tributária e sua matéria tributável, confeccionar a notificação de lançamento, lavrando-se o auto de infração, e checar todas essas ocorrências necessárias para as fiscalizações de cobrança, quando da identificação da ocorrência do fato gerador, independente da ação judicial manejada, sendo legítima a lavratura do auto de infração em conformidade com o art. 142, do CTN e com o art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, conforme dispositivos *in verbis*:

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

"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 do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional".

DECRETO n.º 70.235/72.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula".

Por outro lado, em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente. Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

"Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei".

Em igual sentido, temos o art. 373, inciso I, do CPC:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor".

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo *decisum* abaixo transcrito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013, grifou-se).

Assim, não assiste razão a recorrente.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, para não acolher as preliminares arguidas e no mérito negá-lo provimento.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator