



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

Processo nº 17546.000435/2007-74
Recurso nº 271.620 Voluntário
Acórdão nº 2402-001.583 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente CASA DE REDAÇÃO EDITORA E JORNALISMO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE - INOCORRÊNCIA

Não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa se o Relatório Fiscal da Infração e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento e a fundamentação legal que o ampara

CO-RESPONSABILIDADE DOS REPRESENTANTES LEGAIS.

Com a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pelo artigo 79, inciso VII da Lei nº 11.941/09, a “Relação de Co-Responsáveis – CORESP” passou a ter a finalidade de apenas identificar os representantes legais da empresa e respectivo período de gestão sem, por si só, atribuir-lhes responsabilidade solidária ou subsidiária pelo crédito constituído.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - DESCUMPRIMENTO - MULTA POR INFRAÇÃO

Consiste em descumprimento de obrigação acessória prevista em lei, a empresa deixar de reter 11% do valor bruto das notas fiscais/faturas de prestação de serviços e de recolher em nome das empresas cedentes da mão-de-obra

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos em acolher parcialmente as preliminares, vencidos os Conselheiros Ana Maria Bandeira, relatora e Ronaldo de Lima Macedo. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Designado para redigir o voto quanto às preliminares o Conselheiro Julio César Vieira Gomes.

Júlio César Vieira Gomes – Presidente e Redator Designado.

Ana Maria Bandeira - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes (Presidente), Ana Maria Bandeira, Wilson Antônio de Souza Correa, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araújo Soares.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em razão de a empresa ter deixado de reter 11% do valor bruto das notas fiscais/faturas de prestação de serviços e de recolher em nome das empresas cedentes da mão-de-obra, contrariando o que dispõe o art. 31, caput, da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pelo Lei n. 9.711, de 20.11.98, combinado com o Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art. 219.

A auditoria fiscal informa que na lavratura do presente Auto de Infração e aplicação da multa foi verificada a circunstância agravante de reincidência específica, tendo em vista trânsito em julgado do AI DEBCAD nº 35.806.472-4, lavrado em procedimento de fiscalização anterior por este mesmo tipo de infração.

A autuada apresentou defesa (fls. 28/33) onde alega que a impugnação suspende a exigibilidade do crédito.

Alega nulidade em razão de não terem sido discriminadas as omissões.

Solicita exclusão dos co-responsáveis em razão de não terem exercido gerência no período.

Pelo Acórdão nº 05-19.725 (fls. 36/37) a 8ª Turma da DRJ/Campinas (SP) considerou o lançamento procedente.

Contra tal decisão a autuada apresentou recurso tempestivo (fls. 37/43) onde efetua a repetição das alegações de defesa e inova na alegação de que Independente de haver a retenção dos 11% ou não sobre as referidas notas fiscais/faturas em nome das empresas cedentes de serviços mediante cessão de mão-de-obra, tal fator não trouxe prejuízos à instituição, visto que não obstar os trabalhos da fiscalização em identificar os contribuintes de fato das operações realizadas, qual seja, a empresa cedente do serviço prestado mediante cessão de mão-de-obra.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente alega nulidade em razão de não terem sido discriminadas as omissões.

Tal alegação não merece acolhida.

Os elementos que compõem os autos são suficientes para a perfeita compreensão do lançamento, qual seja, aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória consubstanciada na ausência de retenção de 11% do valor bruto das notas fiscais/faturas de prestação de serviços e de recolher em nome das empresas cedentes da mão-de-obra.

Toda a fundamentação legal que amparou o lançamento foi disponibilizada ao contribuinte conforme se verifica na folha de rosto do Auto de Infração.

Ademais a auditoria fiscal relacionou todas as notas fiscais, por empresa e competência e valor, conforme se verifica às folhas de 09 a 11.

Assim, não há que se falar em nulidade da autuação por esse fundamento.

Quanto à alegação da necessidade de exclusão dos co-responsáveis elencados no relatório Relação de Vínculos, cabe dizer que trata-se de relatório informativo dos sócios que exerceram atividade de gestão e os períodos correspondentes.

Cabe esclarecer que os co-responsáveis mencionados pela fiscalização não são responsáveis solidários e não figuram no pólo passivo do presente lançamento;

Os sócios relacionados não integram o pólo passivo do lançamento e tal relação tem como uma de suas finalidades identificar as pessoas que poderiam ser responsabilizadas na esfera judicial, caso fosse constatada a prática de atos com infração de leis, conforme determina o Código Tributário Nacional e permitir que se cumpra o estabelecido no inciso I do § 5º art. 2º da lei nº 6.830/1980 que estabelece o seguinte:

Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

.....
§ 5º O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros (g.n.);

Portanto, não é possível acolher o argumento da recorrente.

Em sede recursal, a recorrente inova na alegação de que a ausência da retenção nas notas fiscais de serviços prestados pelas cedentes de mão de obra não representou óbice à ação fiscal.

Não obstante estar precluído o direito de trazer matéria não impugnada em sede de recurso, cabe esclarecer que a ausência ou não de óbice à ação fiscal não é motivo para desconstituição do presente lançamento.

A recorrente foi autuada por descumprir obrigação acessória prevista em lei e como tal está sujeito à multa punitiva correspondente.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso voluntário e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Ana Maria Bandeira

Voto Vencedor

Julio Cesar Vieira Gomes – Redator Designado

Embora na essência não exista dissenso do colegiado quanto à aplicação do artigo 79, inciso VII da Lei nº 11.941/09 que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, entendo que a decisão do colegiado passou a ser no sentido do acolhimento parcial dessa preliminar argüida. Isto porque após a revogação acima a denominada “Relação de Co-Responsáveis – CORESP” não pode mais ostentar em seu título qualquer expressão que venha mesma a apenas insinuar uma co-responsabilidade das pessoas nela relacionadas. Segue transcrição:

Lei 8.620/93:

Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à seguridade social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a seguridade social, por dolo ou culpa.

A “Relação de Co-Responsáveis – CORESP” atualmente não mais existe, fora substituída pela relação de “Representantes Legais – REPLEG” que apenas identifica os sócios e diretores da empresa e respectivo período de gestão sem, por si só, atribuir-lhes responsabilidade solidária ou subsidiária pelo crédito constituído. Não é consequência do aludido documento que os referidos representantes legais passem a constar no pólo passivo da obrigação tributária.

O Relatório "REPLEG" serve apenas como subsídio à Procuradoria da Fazenda Nacional - PFN, caso haja necessidade de execução judicial do crédito previdenciário, e sendo verificada a ocorrência das hipóteses legais para a responsabilização tributária prevista no Código Tributário Nacional. Assim, tem-se que a indicação dos representantes legais é mero subsídio para, se necessário e cabível, o crédito previdenciário ser exigido dos administradores exclusiva, solidária ou subsidiariamente com o contribuinte.

No entanto, nem por isso os representantes legais não devam constar em relação preparada pelo fisco. É através do exame de contratos sociais e estatuto que são identificados os sócios e diretores da empresa e é da relação a PFN poderá indicar eventuais co-responsáveis pelo crédito, conforme dispõe em especial o artigo 135 da Lei n.º 5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional — CTN):

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

RPS aprovado pelo Decreto 3.048/99:

Em síntese, temos que:

a) a “Relação de Co-Responsáveis – CORESP” atualmente apenas identifica os sócios e diretores da empresa e respectivo período de gestão sem, por si só, atribuir-lhes responsabilidade solidária ou subsidiária pelo crédito constituído;

b) a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pelo artigo 79, inciso VII da Lei nº 11.941/09 alcança o crédito ainda não definitivamente constituído, pois o documento somente se presta para a cobrança através da Certidão de Dívida Ativa;

c) não há de se falar em exclusão da relação que apenas identifica os representantes legais quando os documentos da empresa confirmam a veracidade da informação.

Portanto, embora não se atenda ao requerido para exclusão de sócios e diretores da “Relação de Co-Responsáveis – CORESP”, deve-se acolher parcialmente a preliminar para que se reconheça que a finalidade do documento é apenas indicar os representantes legais da empresa, “Representantes Legais – REPLEG”, como subsídio para a PFN.

Voto pelo acolhimento parcial da preliminar de co-responsabilidade.

Júlio César Vieira Gomes