



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
AgRg no RECURSO ESPECIAL N° 1.445.477 - SC (2014/0069773-2)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : M R ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIOMIRO FILIPPI CHIELA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARBITRAMENTO. AFERIÇÃO INDIRETA. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, com base na prova dos autos, que "o procedimento administrativo tributário, antes da consumação do lançamento fiscal, é eminentemente inquisitório, já que o contribuinte deve apenas suportar os poderes de investigação do fisco e colaborar com a prestação de informações e documentos, justamente para que a verdade material seja alcançada. Após a notificação do contribuinte acerca do lançamento, abre-se a possibilidade de contraditório e de ampla defesa, o que de fato foi oportunizado à empresa embargante. Conquanto esse momento seja próprio para que o contribuinte apresente as provas e os documentos hábeis a refutar os vícios e as falhas na contabilidade que ensejaram o arbitramento, a empresa, na via administrativa, não cumpriu com o seu ônus a contento. Tentou suprir a falha na via judicial, juntando a este processo balancetes mensais e GRPS, contudo, não é possível, pelo simples exame desses elementos de prova, constatar que a desconsideração da contabilidade da empresa resulta da simples escrituração errônea de alguns fatos contábeis" (fl. 627, e-STJ).

2. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de maio de 2014(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN, Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL N° 1.445.477 - SC (2014/0069773-2)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : **M R ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA**
ADVOGADO : **CLAUDIOMIRO FILIPPI CHIELA E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**
ADVOGADO : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão (fls. 440-446, e-STJ) que negou seguimento ao recurso.

A agravante sustenta, em suma, que "não há que se falar em óbice da Súmula 7/STJ. Este tribunal superior não precisa reexaminar a prova produzida nos autos para aferir a inexistência de processo administrativo-fiscal regular prévio ao arbitramento" (fl. 731, e-STJ).

Pleiteia, ao final, a reconsideração da decisão agravada.

É o **relatório**.



AgRg no RECURSO ESPECIAL N° 1.445.477 - SC (2014/0069773-2)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 12.5.2014.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão.

Conforme consignei no *decisum*, no que tange à suposta violação do art. 148 do Código Tributário Nacional e do art. 33, §§ 4º e 6º, da Lei 8.212/1991, o Tribunal *a quo* consignou (fl. 627, e-STJ, grifei):

Sustenta a embargante que a fiscalização previdenciária, ao identificar irregularidades na contabilidade, deveria ter oportunizado o contraditório e a ampla defesa contra o arbitramento. Aduz que a matéria deve ser analisada à luz do art. 148 do CTN e dos arts. 5º, incisos II e LV, 150, inciso I, e 195, da CF.

Entretanto, o procedimento administrativo tributário, antes da consumação do lançamento fiscal, é eminentemente inquisitório, já que o contribuinte deve apenas suportar os poderes de investigação do fisco e colaborar com a prestação de informações e documentos, justamente para que a verdade material seja alcançada.

Após a notificação do contribuinte acerca do lançamento, abre-se a possibilidade de contraditório e de ampla defesa, o que de fato foi oportunizado à empresa embargante. Conquanto esse momento seja próprio para que o contribuinte apresente as provas e os documentos hábeis a refutar os vícios e as falhas na contabilidade que ensejaram o arbitramento, a empresa, na via administrativa, não cumpriu com o seu ônus a contento. Tentou suprir a falha na via judicial, juntando a este processo balancetes mensais e GRPS, contudo, não é possível, pelo simples exame desses elementos de prova, constatar que a desconsideração da contabilidade da empresa resulta da simples escrituração errônea de alguns fatos contábeis.

Já nas razões do Recurso Especial, sustenta-se (fls. 654-657, e-STJ, grifei):

O arbitramento realizado pela autoridade previdenciária deu-se com base nos §§ 4º e 6º do art. 33, da Lei 8.212/91. *Os agentes fiscais*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desconsideraram a contabilidade em razão da falta de alocação de mão-de-obra em alguns serviços prestados pela recorrente; a falta de discriminação, em sua contabilidade, dos custos com material empregado; o saldo credor da conta caixa em alguns dias dos anos de 1999, 2000 e 2003; e a escrituração intempestiva de imóvel e não observância de alguns critérios relativos à escrituração contábil de empresas construtoras e incorporadoras.

Todavia, a desconsideração da contabilidade da recorrente com base em meras irregularidades é medida que não merece subsistir. A desconsideração da contabilidade não se deu mediante processo regular assecuratório do direito de defesa do contribuinte, como exige o artigo 148 do Código Tributário Nacional.

(...)

Destarte, está evidente a mais não poder, que a aferição indireta/arbitramento proposta pela autoridade coatora, vista sob os aspectos aqui enfocados, não encontra amparo legal. Na realidade, quando optou por essa forma de aferição, o impetrado apostou na sua interpretação restrita, equivocada e tendenciosa da norma, apenas para aumentar o tributo supostamente devido, sem conceder à recorrente o direito de impugnar o arbitramento antes do lançamento do crédito tributário.

Assim, é inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL – (...) CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – MÉTODO DE AFERIÇÃO INDIRETA DE DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS – MEDIDA EXCEPCIONAL – PRETENSÃO POR REEXAME DE PROVAS – APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia essencial destes autos restringe-se ao exame da aferição indireta para apuração de contribuições previdenciárias devidas, em decorrência da execução de obra de construção civil.

(...)

3. O Tribunal de origem, no caso, firmou seu entendimento, com fulcro em matéria fático-probatória. Assim, inviável a irresignação recursal no que se refere aos incidentes ocorridos na instância de origem, pois esta envolve amplo exame de questões de fato, observadas as peculiaridades do caso concreto; inviável nesta instância, nos termos do enunciado 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(REsp 384.546/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 15/05/2007, grifei).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AFERIÇÃO INDIRETA. ARTS. 148, DO CTN, E 33 DA LEI 8.212/91. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. (...)

1. Consoante dispõem os arts. 148, do CTN, e 33, §§ 4º e 6º, da Lei 8.212/91, caso não seja apresentada documentação regular que demonstre o montante referente aos salários pagos pela execução de obra de construção civil, para fins de lançamento tributário, tal valor será obtido pela autoridade competente nos termos do mencionado § 4º, cabendo, entre outros, ao proprietário da obra o ônus da prova em contrário.

2. *Na hipótese em exame, o Tribunal a quo, analisando o conjunto fático-probatório dos autos, entendeu pela legalidade da aferição indireta do quantum devido realizada pelo INSS, considerando que a documentação apresentada pela contribuinte continha irregularidades, e que não foi juntada nenhuma prova que demonstrasse o valor dos salários pagos na execução da obra.*

3. *Mostra-se, portanto, inviável a análise das alegações apresentadas no recurso especial, pois, para que esta Corte Superior adote entendimento no sentido da impossibilidade de se proceder à aferição indireta no presente caso, seria necessário reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que é defeso em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.*

(...)

(REsp 716.884/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 18/12/2008, grifei).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRA. CONSTRUÇÃO CIVIL. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. AFERIÇÃO INDIRETA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 07/STJ. VIOLAÇÃO NÃO APONTADA.

I - *O acórdão recorrido, ao dirimir a controvérsia, entendeu ser cabível o lançamento tributário por meio da aferição indireta, porquanto demonstradas irregularidades nos recolhimentos efetuados pelo contribuinte, não cabendo a esta Corte, com isso, refutar a referida assertiva, eis que, para tanto, seria necessário o reexame do substrato fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula nº 07/STJ.*

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 547.608/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 17/10/2005, grifei)

Logo, ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Por tudo isso, nego provimento ao Agravo Regimental.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0069773-2

AgRg no
REsp 1.445.477 / SC

Número Origem: 200572020026424

PAUTA: 27/05/2014

JULGADO: 27/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : M R ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIOMIRO FILIPPI CHIELA E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário - Suspensão da Exigibilidade

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : M R ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIOMIRO FILIPPI CHIELA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.