



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

Processo nº 10140.720287/2010-27
Recurso nº 000.000
Resolução nº **2402-000.186 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 18 de janeiro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CERAMICA PANTANAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência.

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Igor Araújo Soares, Ronaldo de Lima Macedo, Ewan Teles Aguiar e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento fiscal com base nos valores informados em RAIS – Relação Anual de Informações Sociais, período de 07 a 12/2008. A fiscalização constatou que esses valores eram muito superiores aos registrados em folhas de pagamento, conforme relatório fiscal e discriminativo do débito. O lançamento foi realizado em 20/07/2010. Seguem transcrições de trechos do relatório fiscal e acórdão recorrido:

Relatório Fiscal:

Dos segurados empregados, devidas à Previdência Social, lançadas por arbitramento, incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês pela empresa, contribuições estas NÃO arrecadadas pela empresa.

...

3.1 Com a apresentação do TIPF informamos ao contribuinte o período da auditoria fiscal, para o qual foram solicitados à empresa, além de outros documentos, os livros diário e razão, as folhas de pagamento de todos os segurados em meio papel e no padrão MANAD - Manual de Arquivos Digitais, estabelecido pela IN MPS/SRP nº 12 de 20/06/2006, conforme preconiza o art. 8º da lei 10.666, publicada no Diário Oficial da União- D.O.U. em 09/05/2003.

...

3.5 Neste Auto de Infração estão sendo lançadas apenas as contribuições dos segurados, incidentes sobre os fatos relatados nos itens 3.1 a 3.4, arbitrado com base nas informações prestadas pela empresa à RAIS.

Acórdão:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2008

CERCEAMENTO DE DEFESA Inexiste cerceamento de defesa quando os fatos geradores das contribuições e os dispositivos legais que amparam o lançamento encontrase discriminados no Relatório Fiscal e seus Anexos, possibilitando ao impugnante identificar, com precisão, os valores apurados e, assim, permitindo-lhe o exercício do pleno direito de defesa.

ARBITRAMENTO Constatando-se que a escrituração contábil não registra os valores reais de remuneração, a fiscalização pode utilizar-se de método de aferição indireta para apurar as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário. Assim, autoriza o §6º do artigo 33 da Lei 8.212/91.

MULTA E DOS JUROS A multa e os juros que encontram embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, não podem ser alterados ou excluídos administrativamente se a situação fática verificada enquadra-se na hipótese prevista pela norma.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

...

Verifica-se que consta de tal relatório a informação de que da análise das informações prestadas pelo contribuinte à RAIS –Relação Anual de Informações Sociais foi constatada uma imensa massa salarial informada que se encontra ausente das folhas de pagamento.

...

O argumento do contribuinte, ao alegar que os valores devidos podem ser averiguados pela contabilidade da empresa, não podendo esta ser desconsiderada, não pode ser acolhido por falta de elemento probante que lhe dê sustentação.

Assim, vê-se que resta incontestado o crédito lançado.

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário, onde reitera as alegações trazidas na impugnação:

- Existem vícios que maculam AI, apresentado-se suficientes a ensejar sua nulidade;*
- a validade do instrumento de formalização de débito fiscal deve conter a indicação da origem e a natureza do crédito, conforme preceituam o art. 202 do CTN e o art. 2 da Lei 6.830/80. A partir disso, é preciso analisar o AI que ensejou a cobrança da tributação ora questionada.*
- no AI e seus anexos não fica claro como o fiscal apurou o suposto débito tributário. Não está identificado o que efetivamente está sendo cobrado pela RFB;*
- não há qualquer explicação e/ou descrição de como teria chegado à base de cálculo arbitrada sobre a qual fez incidir as alíquotas de tributação das contribuições sociais ora cobradas;*
- sem a demonstração minuciosa da suposta obrigação imputada à recorrente, fica a mesma subordinada ao arbítrio do fisco, na medida em que não sabe exatamente a origem e a natureza do crédito tributário, sendo extremamente difícil elaborar qualquer defesa;*
- as folhas de pagamento apresentadas e sobre as quais a tributação foi paga pela Impugnante, representam a integridade das relações jurídicas mantidas, representadas nos contratos firmados;*
- constaram da RAIS outras informações que, apesar de relacionadas, não são base de cálculo para qualquer tributação. Tais fatos, podem ser averiguados pela contabilidade da empresa;*
- ao contrário do afirmado pela autoridade fiscal, a contabilidade da empresa não poderia ter sido desconsiderada;*

- quando comprovado ser possível a aferição da base de cálculo por outros meios, não será possível o arbitramento para a constituição do crédito tributário;
- é absolutamente irregular a aferição indireta levada a efeito pelo Fisco, sob a alegação da insuficiência de apresentação de documentos ou por haver mero descompasso entre a RAIS e a folha de pagamento, quando o contexto dos fatos, provam a regularidade da folha de pagamento e dos devidos recolhimentos havidos;
- a empresa, em momento algum deixou de demonstrar qualquer documentação exigida pela fiscalização, mostrando os Demonstrativos das Folhas de Pagamento as cópias das GRPS referentes aos recolhimentos feitos pela mesma ao INSS, diante disso, é flagrante a regularidade da contabilidade da empresa;
- a base de cálculo deve manter estrita correlação com o que receiptua a hipótese de incidência, sob pena de ir de encontro com comandos legais e constitucionais, tornando-os ineficazes;
- o auditor fiscal ao efetuar o ato de lançamento, não se atentou para tais imposições, fixando como base de cálculo do suposto crédito tributário, a Relação Anual de Informações Sociais – RAIS;
- o Fisco não poderia eleger uma base de cálculo diferenciada, utilizando indiretamente as informações da RAIS, como base de cálculo do suposto crédito tributário, nem tampouco, utilizar-se de eventual diferença apurada entre os valores nela apontados e os encontrados na folha de pagamento, para utilizar-se do recurso excepcional da aferição indireta.
- qualquer tentativa no sentido de considerar a RAIS isoladamente para efeito de aferir indiretamente a base de cálculo para o recolhimento das contribuições sociais, não tem visos de procedência, restando demonstrado que é absolutamente ilegal;
- na obrigação principal concernente no pagamento do tributo o fisco tem por obrigação observar princípios como o do não confisco. Não há razão para que as mesmas limitações não sejam impostas ao tratar da multa decorrente de penalidade por atraso no adimplemento do débito fiscal;
- a incidência das multas não pode estar em descompasso com as regras norteadoras da tributação propriamente dita, sob pena de serem aquelas consideradas configurativas de confisco, violando o direito de propriedade quando o seu valor absorve o próprio patrimônio;
- há necessidade de se observar outros princípios que, conjuntamente, norteiam a atuação administrativa, logo, o valor cobrado a título de multa deve ser razoável e proporcional;
- o critério utilizado pela RFB desconsidera as circunstâncias do fato, da situação do contribuinte e de sua atividade, bem como qualquer outro parâmetro razoável para balizar o cálculo da penalidade;
- deve haver proporcionalidade entre as penalidades aplicadas e as infrações cometidas. A punição deve guardar relação direta entre a

infração cometida e o mal causado, assim como com o bem jurídico que se deseja proteger;

- resta demonstrada a impertinência da multa aplicada em porcentagens tão elevadas sobre o suposto débito, tratando-se de exigência abusiva e desproporcional, não obedecendo aos limites estabelecidos pela Constituição Federal, devendo ser afastada ou, quando menos, diminuída consideravelmente a ponto de se adequar ao que seja razoável;

- A UFIR e/ou SELIC tratam-se de índices que não visam somente corrigir valores com o fito de manter o valor da moeda, evitando a sua desvalorização, mas trazem no seu bojo a cobrança de juros remuneratórios, o que é vedado em matéria tributária;

- desde a edição da lei 9250, de 26 de dezembro de 1995, a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais (SELIC) tem sido aplicada indistintamente aos tributos federais. A lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, é que dispôs acerca da aplicação da SELIC. No entanto, a utilização da referida "taxa" como juros ou correção é a um só tempo inconstitucional e ilegal;

- a inconstitucionalidade não reside apenas na ausência de definição legal da taxa SELIC, mas na falta de sua criação por lei, em sentido amplo que seja, mas lei, e não singela Circular de Banco Central. Por isso se predica pela sua inconstitucionalidade no que pertine a aplicação aos tributos;

- é indevida a aplicação da taxa SELIC, seja porque não se constitui em juros moratórios, único admitido pelo CTN que estabelece normas gerais de direito tributário, mas juros remuneratórios de todo inaplicáveis aos tributos, seja porque não há lei "dispondo de modo diverso" acerca de outros juros moratórios (como alude o §1º, do artº 161 do CTN), servindo ainda de argumento acerca da inexistência de lei definindo a SELIC;

- o tocante aos créditos tributários, conforme determina o art. 161 do CTN, somente podem ser cobrados juros moratórios, jamais juros remuneratórios, como está a ocorrer.

Submetido a julgamento, esta turma converteu o julgamento em diligência para que fossem esclarecidos alguns fatos. Segue transcrição da resolução:

Verifico no relatório fiscal e demais documentos que constituem o crédito que a fiscalização realizou arbitramento de contribuições previdenciárias tendo por fundamento discrepância entre os valores informados em RAIS – Relação Anual de Informações Sociais e os registrados em folhas de pagamento. Lançaram-se as diferenças de salários; no entanto, não há qualquer referência sobre o exame da escrituração contábil: as bases de cálculo escrituradas corresponderiam aos valores informados em quais documentos da empresa?

Ressalta-se que a recorrente foi intimada a apresentar os livros contábeis e não consta auto-de-infração pela não apresentação de documentos.

Para que esta instância julgadora possa se pronunciar sobre o procedimento fiscal, são necessários os seguintes esclarecimentos:

- a) os livros contábeis foram regularmente apresentados?*
- b) os salários escriturados contabilmente correspondem a quais documentos da empresa? caso correspondam à RAIS, quais seriam as eventuais diferenças entre as bases informadas nesse último documento e as escrituradas?*

Diante do exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para as providências solicitadas. Após o retorno a este Conselho, seja oportunizado ao recorrente o direito de manifestação no prazo de 30 dias.

Em resposta esclareceu a fiscalização:

Em atendimento à solicitação da folha 158 do presente processo temos o seguinte a relatar:

Mesmo possuindo contabilidade regular, conforme informada na ficha 61b da DIPJ 2008, e tendo sido intimada a fazê-lo, a empresa não nos apresentou os Livros Diário e Razão, não sendo possível uma análise de sua escrituração contábil.

Não foi lavrado o AI CFL 38 pela não entrega dos livros contábeis tento em vista que a empresa estava dispensada da escrituração contábil por ser optante do lucro presumido.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Ainda que cumprida a diligência, é necessário o retorno dos autos à origem para intimação do recorrente para, querendo, manifestar-se sobre a Informação Fiscal.

De fato, a resolução redigida por este relator solicitando a diligência contém um equívoco que acabara por gerar erro na tramitação do processo. A redação ficara assim:

... Após o retorno a este Conselho, seja oportunizado ao recorrente o direito de manifestação no prazo de 30 dias.

Quando o correto é:

... Antes do retorno a este Conselho, seja oportunizado ao recorrente o direito de manifestação no prazo de 30 dias.

Sendo assim, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que seja intimado o recorrente.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes