



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

Processo n° 12897.000628/2009-93
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-001.864 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 17 de outubro de 2012
Matéria ARBITRAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RAIS.
Recorrente HAPPY CONFECÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. LEGALIDADE.

É lícita a apuração por aferição indireta do salário de contribuição quando a documentação comprobatória é apresentada de forma deficiente, nos termos dos § 3º do artigo 33 da Lei 8.212/91 e art. 148 do CTN.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do (a) Relator(a).

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Osmar Pereira Costa, Bianca Delgado Pinheiro, Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de Auto de Infração, DEBCAD 37.246.380-0/2009, lançado contra a empresa acima identificada que teve como fato gerador os rendimentos dos segurados empregados, período 01/2005 a 12/2005 (inclusive 13º salário), acrescido de multa e juros, conforme Relatório Fiscal de fls. 28/34.

Referem-se às contribuições sociais devidas à Seguridade Social, correspondente à parte patronal e as destinadas ao financiamento dos benefícios em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, não declaradas em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social -GFIP.

A empresa não cumpriu integralmente a intimação inicial no que se refere à apresentação dos livros contábeis e folhas de pagamento do 13º salário, exercício 2005. Em nova intimação fiscal não apresentou, também, o livro caixa, o que ensejou a lavratura de outro Auto de Infração DEBCAD 37.246.386-0.

A fiscalização, amparada no artigo 33, §3º da Lei 8212/91, reputou que as remunerações pagas pela autuada aos empregados que lhe prestaram serviços foram aquelas informadas ao Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, por intermédio da Relação Anual de Informações Sociais - RAIS, cujos valores são superiores aos declarados em GFIP e em folhas de pagamento.

As informações contidas na RAIS foram obtidas pela fiscalização no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS que fornece a relação nominal mensal dos empregados e remunerações percebidas, exceto o 13º salário/2005.

Quanto ao 13º salário foram aferidas as remunerações aplicando a fração de 1/12 (um doze avos) ao total anual percebido por cada empregado informado na RAIS.

Os créditos do contribuinte foram considerados na apuração.

Observou-se a retroatividade benigna resultando na multa de mora (24%) aplicada nas competências 02/2005 a 12/2005 e multa de ofício (75%) nas competências 01/2005 e 13/2005.

DA CIÊNCIA DO LANÇAMENTO

O contribuinte foi cientificado da autuação fiscal, apresentando impugnação.

O órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal considerou o lançamento procedente.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte foi cientificado da decisão em 10/01/2011, inconformado interpôs recurso voluntário em 08/02/2011, alegando em síntese:

- a multa foi aplicada com base no artigo 32, parágrafo 5º da Lei 8.212 de 1991 já revogado pela Lei 11.941 de 2009. Há vício de fundamentação legal e falta de liquidez na base de cálculo da penalidade aplicada;

- deve-se aplicar o disposto no artigo 32-A e seus incisos da Lei 8.212/1991;

- os documentos fiscais foram apresentados de forma incompleta, contudo, foram desconsiderados pelo auditor. Não se pode admitir o lançamento por arbitramento quando existem documentos fiscais apresentados. Não há qualquer declaração sobre a validade dos documentos apresentados. Deve-se atentar para o princípio da verdade material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo.

Consta do relatório fiscal, fls. 30/36:

III - DO ARBITRAMENTO

4. A empresa não cumpriu, integralmente, a intimação inicial, principalmente, no que se refere a apresentação dos livros contábeis e folhas de pagamento do 13º salário, exercício 2005. Posteriormente, após nova intimação fiscal, não apresentou, também, o livro caixa, o que ensejou a lavratura do Auto de Infração DEBCAD nº 37.246.386-0, COMPROT nº 12897.000634/2009-41.

5. Considerando a não apresentação dos livros contábeis (Diário, Razão e Caixa), a fiscalização, amparada no art 33 § 3º da Lei 8.212/91, e observando o princípio da razoabilidade, que norteia os atos administrativos, reputou que as remunerações pagas pela autuada aos empregados que lhe prestaram serviços, no exercício de 2005, foram aquelas informadas ao Ministério do Trabalho e Emprego - MTE - através da Relação Anual de Informações Sociais - RAIS -, cujos valores são manifestamente superiores aos valores declarados em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP - e aos dispostos em folhas de pagamento.

6. As informações prestadas pela autuada, na mencionada RAIS, foram obtidas, pela fiscalização, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, no módulo "Lista de Remunerações

RAIS por Empresa/PIS", que fornece a relação nominal mensal dos empregados e respectivas remunerações percebidas, exceto o 13º salário.

7. Quanto ao 13º salário, aferimos as remunerações aplicando a fração de 1/12 (um doze avos) ao total anual percebido por cada empregado informado na RAIS.

(...)

V - D A ORIGEM DO DÉBITO

10. Com fulcro nas informações contidas na Relação Anual de Informações Sociais - RAIS -, os fatos geradores das contribuições lançadas neste AI ocorreram com os pagamentos de remunerações, destinadas a retribuir o trabalho, efetuados pela autuada a empregados que lhe prestaram serviços, não oferecidas à tributação previdenciária, e não declaradas em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP.

O contribuinte não apresentou os livros contábeis (Diário, Razão e Caixa) e folhas de pagamento do 13º salário, todos do exercício 2005.

A fiscalização considerou as remunerações dos empregados para o exercício de 2005, inclusive 13º salário, como sendo as informadas na RAIS ao Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), com fundamento no art. 33, § 3º da Lei 8.212/91, que permite o arbitramento de valores quando há recusa ou sonegação de documentos ou informações ou sua apresentação deficiente, cabendo o ônus da prova ao contribuinte. No mesmo sentido é o art. 148 do CTN.

Importante destacar que os valores atribuídos às remunerações dos empregados foram extraídos de informações declaradas pelo próprio contribuinte na Relação Anual de Informações Sociais - RAIS.

Não pode a autoridade fiscal se basear em documentos deficientes apresentados pelo contribuinte sem fazer a conferência dos dados com os livros contábeis (Diário, Razão, Caixa). Correta a utilização de informações declaradas pelo contribuinte na RAIS para embasar o lançamento na falta de outras provas idôneas.

Não há que se falar em falta de fundamentação legal e falta de liquidez na base de cálculo aplicada e de violação ao princípio da verdade material.

MULTA APLICADA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação nos termos do art. 150 do CTN. Corroborado com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, REsp 289181/MG.

A multa aplicada pela Lei 8.212/91, na redação introduzida pela Lei nº 11.941/2009, estabelece a distinção entre multa de mora (art. 35) e a multa de ofício (art. 35-A). Suas aplicações devem seguir formas distintas, aplicando-se para a multa de mora o art. 61 da Lei 9.430/96, e para a multa de ofício o art. 44 da Lei 9.430/96. Este entendimento, também, é corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ no Processo - AGRESP 200601560547.

A multa de mora, art. 35 da Lei 8.212/91, deve ser aplicada para pagamento fora do prazo previsto na legislação e será calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento por dia de atraso limitada a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61 da Lei 9.430/96.

A multa de ofício, art. 35-A da Lei 8.212/91, deve ser aplicada nos termos do art. 44 da Lei 9.430/96 (I - 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; II - 50%, exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal). O lançamento de ofício está previsto no art. 149 do CTN.

As alterações trazidas pela Lei 8.212/91, quanto a aplicação da multa, devem ser observadas buscando o disposto nos artigos 106, inciso II, e 112, ambos do CTN, no sentido de se analisar e aplicar a norma que for mais benéfica ao contribuinte.

Consta do relatório fiscal que a fiscalização observou e aplicou a retroatividade benigna para aplicar a multa mais favorável ao contribuinte. Correta a aplicação da multa mais benéfica pela fiscalização.

Não é possível aplicar o art. 32-A da Lei 8.212/91, incluído pela MP 449/2008 e convertida na Lei 11.941/2009, pois se trata de descumprimento de obrigação acessória (deixar de apresentar GFIP ou apresentar com incorreções). O lançamento fiscal em epígrafe é de descumprimento de obrigação principal (contribuições previdenciárias patronais não recolhidas dos empregados).

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório Fiscal - REFISC; com discriminativo do débito; as Instruções para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante; e demais informações constantes dos autos, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima