



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

Processo nº 15889.000372/2009-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-003.097 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2012
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente RR AGROCOMERCIAL DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ/BAURU/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 30/11/2008

Consolidado em 20 de novembro de 2011.

EMENTA - APRESENTAR GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES A FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INFRAÇÃO AO ARTIGO 32, IV, PARÁGRAFO 3º, DA LEI N. 8.212/1991, COMBINADO COM ARTIGOS 225, IV, PARÁGRAFO 4º, DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (DECRETO N. 3048/99). MULTA FIXADA COM BASE NO QUE DETERMINA OS ARTIGOS 32, IV, PARÁGRAFO 3º DA LEI 8.212/1991, COMBINADO COM ARTIGOS 284, III, E 373 DO RPS.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) assevera em seu artigo 3º que somente pode ser considerado empregado a “pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”, características que não se verificam nos presentes autos.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da **3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária** da Segunda Seção de Julgamento: I) Por maioria de votos: a) em dar provimento ao recurso, no que tange à caracterização de segurados como empregados, nos termos do voto do Redator designado. Vencidos os Conselheiros Wilson Antonio de Souza Correa e Bernadete de Oliveira Barros, que votaram em negar provimento ao recurso nesta questão; b) em negar provimento ao recurso, na questão das contribuições sobre fretes, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes e Damião Cordeiro de Moraes, que votaram em dar provimento ao recurso nesta questão; c) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito,

para aplicar ao cálculo da multa o art. 32-A, da Lei 8.212/91, caso este seja mais benéfico à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para determinar que a multa seja recalculada, nos termos do I, art. 44, da Lei n.º 9.430/1996, como determina o Art. 35-A da Lei 8.212/1991, deduzindo-se as multas aplicadas nos lançamentos correlatos, e que se utilize esse valor, caso seja mais benéfico à Recorrente. II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do Relator. Redator: Damião Cordeiro de Moraes.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira – Presidente

(assinado digitalmente)

Wilson Antônio de Souza Côrrea – Relator

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes – Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira, Wilson Antônio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro Jose Silva e Leonardo Henrique Pires Lopes.

Relatório

Trata-se de **Auto de Infração (AI)** materializado pelo nº **37.251.990-3**, **consolidado em 20/11/2009**, em desfavor da empresa Recorrente, na qual foi lavrada multa no valor de R\$ 22.596,06 (vinte e dois mil, quinhentos e noventa e seis reais e seis centavos) em virtude de infração ao artigo 32, IV, parágrafo 3º, da Lei n. 8.212/1991, combinado com artigos 225, IV, parágrafo 4º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3048/99), qual seja apresentação de documento GFIP com dados não correspondentes a fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, sendo a multa fixada com base nos artigos 32, IV, parágrafo 3º da Lei 8.212/1991, combinado com artigos 284, III, e 373 do RPS.

Consta no Relatório fiscal (fls. 71/80) que existem discrepâncias entre os valores de faturamento da Recorrente e a mão de obra própria e de terceiro informado, **nos exercícios de 2006 a 2008**, tendo em vista que a massa salarial encontrada foi considerada ínfima pelo fiscalizados em relação ao efetivo faturamento da empresa.

.Prevê, ainda, que a Impugnante apresentou o documento GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, quais sejam: código incorreto no SIMPLES (competências de 01 a 06/2006); não informou código terceiros (competências de 01/2006 a 11/2008); não informou remuneração pró labore (competência de 01/2008); não informou remuneração do segurado José Nivaldo Mantovani (competências de 10/2008); alíquota do SAT a menor — informou 01% e o correto 2% (competências de 08/2007 a 13/2008); alíquota SAT a maior — informou 3% e o correto 2% (competências de 06 e 07/2007); irregularidades nas remunerações dos empregados (competências de 12 e 13/2006 e 13/2007); irregularidades na remuneração de João Helio dos Santos (competência 08/2008); não declarado valor da aquisição de produtos rurais (competências de 01/2006 a 11/2008); deixou de informar todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Irresignada com a autuação, a Recorrente apresentou sua **Impugnação** tempestiva (fls. 149/164) onde, em síntese, pleiteia a anulação do Auto de Infração com base nos seguintes argumentos:

- CÓPIA
- Que as mãos de obras necessárias ao desenvolvimento normal das atividades da empresas, estavam devidamente registradas junto ao produtor rural SHIGHERU SAIO, CPF nº 792.288.288-20, com quem possuía parceria comercial, que envolvia também o fornecimento eventual da mão-de-obra de profissionais, a fim de complementar e colaborar com o exercício das atividades da Impugnante;
 - Que o rendimento/faturamento da empresa estava de acordo com o número de funcionários contratados e com os materiais tecnológicos da empresa, que suprem mão de obra física;
 - Que os empregados mantidos pela Empresa são suficientes para o desenvolvimento normal das atividades, portanto, argumenta que não há como prevalecer a autuação supostamente subjetiva do Fisco;
 - Alega que os empregados possuíam eventualidade nas prestações de serviço, motivo pelo qual alega que era impossível realizar qualquer recolhimento para esses prestadores de serviços de caráter eventual; Além disso, alega que não possuem subordinação, tendo em vista que recebiam pelos dias trabalhados, motivo pelo qual sustentam a impossibilidade de falar em supressão de tributos;
 - Aduz de forma geral que as inconsistências verificadas na GFIP não resultam em qualquer prejuízo aos trabalhadores, ao Fisco ou a Previdência Social;
 - Que de acordo com o Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade, o essencial é a orientação e não a punição;
 - Que seja reconsiderado o valor da multa aplicada, tendo em vista que alega ser excessiva, arbitrária e abusiva, sob pena de violação ao Princípio da Não Confiscatoriedade da Multa.

No entanto, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, por meio do **Acórdão nº 14-30.487**, proferido pela **6ª Turma da DRJ/RPO** (fls. 200/224), julgou a impugnação improcedente, portanto, mantendo o crédito tributário, conforme ementário abaixo:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Data do fato gerador: 20/11/2009
AUTO-DE-INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração A legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

MULTA APLICADA. LEGALIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA.

REDUÇÃO. CONVERSÃO. ADVERTÊNCIA. INAPLICABILIDADE.

Multa fixada nos parâmetros da legislação tem respaldo legal. Estando a multa por descumprimento de obrigação acessória prevista em lei e havendo sido aplicada de acordo com os parâmetros estabelecidos na legislação e normatização, não podem ser objeto de análise as supostas ofensas a princípios constitucionais na esfera administrativa, em face da submissão desta ao Princípio da Legalidade. Inexiste previsão legal que ampare a solicitação de redução da multa aplicada ou de conversão da autuação em pena de advertência.

CONTABILIDADE. REGULARIDADE. CONFIABILIDADE.

A confiabilidade da informação contábil fundamenta-se na veracidade, tempestividade, completeza e pertinência do seu conteúdo. A veracidade, por sua vez, exige que as informações contábeis não contenham omissões, erros ou vieses, e sejam elaboradas em rigorosa consonância com os Princípios Fundamentais de Contabilidade e as Normas Brasileiras de Contabilidade e com as técnicas e procedimentos respaldados na ciência da Contabilidade.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.ARBITRAMENTO.

É permitido o lançamento de crédito por arbitramento no caso de não exibição dos documentos solicitados e/ou apresentação deficiente, cabendo a empresa o ônus da prova em contrário.

AUTUAÇÃO. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O Auto-de-Infração devidamente motivado, com a descrição das razões de fato e de direito, contendo as informações suficientes ao exercício do contraditório e da ampla defesa, é ato administrativo que goza de presunção de legalidade e veracidade, sendo descabida a arguição de nulidade do feito.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis e a legalidade dos atos normativos infralegais.

PROVAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO.

A prova documental no contencioso administrativo deve ser apresentada juntamente com a impugnação precluindo o

direito de fazê-lo em outro momento processual, salvo se fundada nas hipóteses expressamente previstas.

INTIMAÇÃO. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ENDEREÇO CADASTRAL. PEDIDO REJEITADO.

As intimações são endereçadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, assim considerado o endereço postal, telegráfico ou por qualquer outro meio ou via por ele fornecido, para fins cadastrais.

**Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido.”**

Inconformada com a aludida decisão, a Recorrente interpôs, **Recurso Voluntário** (fls. 231/244) alegando, em síntese, todos os fundamentos já expostos na Impugnação.

Eis o relato dos fatos.

Voto Vencido

Conselheiro WILSON ANTONIO DE SOUZA CORRÊA - Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame do mérito.

1 – Quanto ao fato de a mão-de-obra utilizada pela empresa encontrar-se inscrito junto a terceiros, que, segundo a Recorrente, mantinha parceria comercial com ela, não implica que a mesma esteja desobrigada de informar a RFB, haja vista que a legislação é cristalina ao determinar que a empresa é obrigada a declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do FGTS, TODOS os dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos a contribuição previdenciária.

Ainda que fosse trabalhadores eventuais não se justifica a desinformação de fato gerador, porque a legislação também determina a responsabilidade do contribuinte para com a RFB em declarar a existência deles, uma vez que trabalhadores eventuais são fato geradores de contribuição previdenciária.

Então, neste quesito, não merece guarnição os argumentos da Recorrente.

2 – Outra tese da defesa para justificar o seu pedido de inconsistência do Auto de Infração é o fato de que ela alega que o rendimento/faturamento da empresa encontrar-se de conformidade com o número de funcionários contratados e com os materiais tecnológicos da empresa, pois estes suprem a mão de obra, também não merece acolhimento.

É que o Relatório da Auditoria Fiscal, fazendo uma análise da contabilidade do período apurado, constatou que não foram identificados lançamentos que justificasse toda a mão-de-obra necessária ao desenvolvimento normal das atividades da Recorrente.

No período apurado, ou seja, de 2006 a 2008, a Fiscalização percebeu que havia uma discrepância entre o faturamento, muito alto, para o número pequeno de funcionários, quando analisou as informações em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social e RAIS — Relação Anual de Informações Sociais, e a massa salarial.

A Fiscalização tomou o cuidado de listar os empregados e respectivas funções constantes no Livro de Registro de Empregado, nas Folhas de Pagamento e GFIP, sendo que no período de 01/07/2006 (data da primeira admissão) a 01/10/2008 (última) foram registrados 7 (sete) empregados, nas seguintes atividades: motorista - 05, agrônomo - 01 e comprador - 01.

No entanto, na verificação física, realizada em 06/02/2009, constatou-se 22 (vinte e dois) trabalhadores na Sede da Empresa, trabalhando, sendo somente um registrado.

Mesmo com estes dados a Recorrida, para defender sua tese deveria juntar aos autos do processo provas que justificassem o seu alto desenvolvimento tecnológico que substituísse o trabalho humano, mas não o fez.

Na verdade o seu alto índice tecnológico alegado contradiz com a necessidade de ‘emprestar’ mão-de-obra de um parceiro comercial seu, como dito no início de sua defesa. Sim, pois se o seu poder tecnológico fosse tão fantástico não haveria de ‘emprestar’ pessoas para suprir suas necessidades laborais.

Também, não olvidemos, a Recorrida não se incumbiu de provar o alegado, conforme determina a dinâmica do nosso Ordenamento Jurídico.

Por estas razões é que não merece acolhida a tese defensiva.

3 – Para justificar o pedido de anulação do Auto de Infração a Recorrente também alega em sua peça recursiva que os empregados são suficientes para o desenvolvimento das atividades, e que a autuação da Fiscalização foi subjetiva. Mas, como tido antes, nada provou.

4 – Outra tese levantada pela Recorrente é que os empregados possuíam eventualidade na prestação de serviço. O que deixa uma dúvida muito grande na concepção dos fatos, pois, ou a empresa era suficientemente assistida por seus empregados, ou havia necessidade de eventuais servidores para dinamizar a mesma, ou seus equipamentos eram de última ‘geração’, assaz para determinar a dispensa de mão-de-obra.

Seja como for, também não prospera a tese de empregados eventuais, pois, seja como for ela é contraditória as outras levantadas, e, mesmo que coadunassem haveria de ser provado, como antes alhures dito.

5 – Aduz que as inconsistências verificadas na GFIP não resultam em prejuízo para os trabalhadores, ao Fisco ou a Previdência Social. O que também não prospera uma vez que, ao contrário do que alega, todos são penalizados pelos erros cometidos, não merecendo maiores comentários.

6 – Roga, com fulcro nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, pela aplicação de orientação e não multa. O que também não prospera aos olhos deste Julgador.

É que, segundo a farta doutrina o princípio da proporcionalidade é o meio pelo qual o legislador deverá empregar medidas adequadas e necessárias para se alcançar o objetivo procurado. E o meio é adequado quando com seu auxílio se pode alcançar o resultado desejado e necessário quando não há outro caminho a ser escolhido, igualmente eficaz, que não fira princípios fundamentais.

Já a razoabilidade, segundo Helenilson Cunha Pontes, manifesta-se na garantia do devido processo legal, mas com ela não se confunde. Para ele, a razoabilidade, como princípio geral de interpretação que impede a consumação de atos, fatos e comportamentos inaceitáveis, penetra e constitui uma exigência, não apenas da garantia do devido processo legal, mas de todos os princípios e garantias constitucionais autonomamente assegurados pela ordem constitucional brasileira.

E seguindo esta linha de raciocínio tenho que os dois princípios não foram afrontados e tão pouco são assaz para determinar a aplicação de correção ao invés de multa.

Assim, acertada a fiscalização.

7 – A desejosa reconsideração do valor da multa, já que, segundo o Recorrente ela foi excessiva, arbitrária e abusiva, violando o Princípio da Não Confiscatoriedade da Multa, em que pese seu esforço ‘Homérico’ também não encontra qualquer respaldo.

Com assinalado pela Fiscalização a multa foi aplicada em razão da infração cometida, com base no que determinam os dispositivos legais e Portaria Interministerial.

Lei nº 8.212/91, de 24 de julho de 1991:

"Art. 32 - A empresa é também obrigada a:

§ 5º - A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator a pena administrativa correspondente a multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.

"Art. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento. "

"102. Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.";

Regulamento da Previdência Social — RPS - Decreto nº 3.048, de 06.05.99:

"Art. 284 - A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável as seguintes penalidades administrativas:

II - cem por cento do valor devido relativo a contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação as bases de cálculo, seja em relação as informações que alterem o valor das contribuições,. . .; e (redação do Decreto nº 4.729, de 09.06.03)

"Art. 373. Os valores expressos em moeda corr. ente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social.";

Portanto, o balizamento realizado pela fiscalização para aplicar a multa não merece alteração, ficando improcedente o pleito da Recorrente neste quesito.

Por fim, deva-se dizer que a Fiscalização obedeceu todos os parâmetros Constitucionais e seus princípios, a legislação específica e as normas, não merecendo retoque.

Diante do exposto, tenho que, por atender todos os preceitos de admissibilidade, o presente recurso deve ser conhecido, para no mérito NEGAR-LHE provimento pelas razões acima expostas.

Voto Vencedor

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

DA CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADOS COMO EMPREGADOS

1. Peço licença ao nobre relator para divergir do seu voto no que diz respeito à caracterização de segurados como empregado, por considerar o procedimento adotado pela fiscalização equivocado e sem embasamento fático.

2. A caracterização de segurados como empregados, para efeito do lançamento de contribuição social previdenciária, é procedimento excepcional e deve vir acompanhada de provas substanciais no sentido de demonstrar que a situação encontrada pelo fiscal era efetivamente de vínculo empregatício.

3. Notadamente porque a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) assevera em seu artigo 3º que somente pode ser considerado empregado a “pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”. Características que não consigo verificar nos presentes autos.

4. Nesse sentido, não basta, por exemplo, relacionar as pessoas e os cargos exercidos, ou mesmo basear-se em informações de contabilidade do período apurado para dizer que “não foram identificados lançamentos que justificasse toda a mão-de-obra necessária ao desenvolvimento normal das atividades da Recorrente”.

CONCLUSÃO

5. Nesse sentido, dou provimento ao recurso, no que tange à caracterização de segurados como empregados.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes