



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

Processo nº 19515.001859/2009-19
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.475 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. DEIXAR DE DECLARAR FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.
Recorrente CALZA E SALLES E ADVOGADOS ASSOCIADOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE INFRAÇÃO VERIFICADA NOS AUTOS EM QUE SE DISCUTE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA SEGUE RESULTADO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO QUE SE IMPÕE. Trata-se de recurso interposto contra auto de infração lavrado em decorrência da apresentação de GFIPs com dados não correspondentes a todos os fatos de contribuições previdenciárias, o que representa infração ao disposto no art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/91. Ante a infração verificada, a autoridade fiscal imputou à Recorrente multa correspondente a 100% (cem por cento) do valor devido em contribuição não declarada, nos termos da Lei vigente à época da infração. Todavia, ante a ausência de infração verificada nos autos dos processos relacionados às obrigações principais, não há que se falar em imputação de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em dar provimento parcial para exclusão dos valores relativos às contas 12.303 e 12.304 e para adequação da multa remanescente ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica. Vencidos os conselheiros Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Ronaldo de Lima

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente.

Thiago Taborda Simões – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (Fls. 160/163) interposto contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo que, ao analisar a impugnação formulada pela Recorrente, entendeu por sua improcedência, mantendo o crédito tributário em discussão.

O crédito em análise, por sua vez, diz respeito à multa imputada por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8.212/91, vez que, de acordo com o Relatório Fiscal da Infração, deixou a Recorrente de informar, em GFIP, fatos geradores de contribuições previdenciárias relativos a pagamentos de pró-labore a contribuintes individuais no período de 01/2004 a 12/2004.

A multa aplicada corresponde a 100% (cem por cento) do valor devido em contribuição não declarada, observado o limite por competência em função do número de segurados da empresa previsto pelo § 4º, art. 32, da Lei nº 8.212/91, totalizando o montante de R\$ 31.900,32.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Taborda Simões, Relator

Preliminarmente

O Recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

No mérito

Trata-se de recurso interposto contra auto de infração lavrado em decorrência da apresentação de GFIPs com dados não correspondentes a todos os fatos de contribuições previdenciárias, o que representa infração ao disposto no art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/91.

Ante a infração verificada, a autoridade fiscal imputou à Recorrente multa correspondente a 100% (cem por cento) do valor devido em contribuição não declarada, nos termos da Lei vigente à época da infração.

Todavia, ante a exclusão de valores verificada nos autos dos processos nº 19515.001860/2009-35 e 19515.001861/2009-80 (obrigações principais), especificamente em relação às CONTAS 12.303 e 12.304, necessário o recálculo da multa para excluir os valores referentes às contas supra mencionadas.

Necessária, ainda, a adequação da multa remanescente ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, caso mais benéfica.

Conclusão

Isto posto, conheço do recurso voluntário e a ele dou parcial provimento.

É como voto.

Thiago Taborda Simões

Declaração de Voto

Após análise dos autos, ousou divergir do conselheiro relator.

A autuação em questão se deu pela não declaração em GFIP de fatos geradores, assim considerados pela auditoria fiscal, cujas contribuições correspondentes foram objeto de lançamento nos autos dos processos 19515.001860/2009-35, 19515.001859/2009-19 e 16151.000644/2010-94.

Ocorre que da análise dos autos acima, entendi que o lançamento deveria prevalecer e manifestei-me pela negativa de provimento aos recursos apresentados com base nos argumentos transcritos:

Quanto ao levantamento PLB – Pagamento de Pro Labore, a recorrente em sua impugnação alegou não se tratar de retirada de pro labore dos sócios e que tais valores teriam sido debitados dos lucros auferidos pela empresa e distribuídos aos sócios.

A argumentação acima não foi aceita pela primeira instância, em face de os valores distribuídos a título de lucro não guardarem correspondência com os valores das despesas diversas pagas no interesse dos sócios e, principalmente, porque a recorrente não trouxe qualquer comprovação de que estes valores tenham sido debitados da conta de Lucros Acumulados.

Diante dos argumentos que afastaram a alegação da recorrente, esta, em seu recurso, reconhece o equívoco da explicação anterior e informa que tais numerários foram lançados em contas do Ativo, como valores a receber dos sócios e, como tal, não poderiam ser considerados retirada de pro labore.

O argumento acima não pode ser acolhido pelas razões que se seguem.

Abstraindo-se o fato de que a alegação acima foi apresentada de forma preclusa, ou seja, não foi apresentada na impugnação, esta não tem o condão de levar ao reconhecimento da improcedência do lançamento.

Cumpre dizer que ainda que fosse possível acatar a alegação, ela só se prestaria a desconstituir parte do lançamento, uma vez que os valores lançados foram apurados também nas seguintes contas de despesas:

46220 (CONVENÇÕES, CURSOS E PALESTRAS)

48007 (IMPOSTO S/PROPR. VEIO AUTOMOTOR)

462210 (MULTAS NÃO DEDUTÍVEIS)

46230 (DESPESAS COM VEÍCULOS)

46259 (LICENCIAMENTO DE VEÍCULOS)

46276 (PRÊMIOS DE SEGUROS)

46286 (PREVIDÊNCIA PRIVADA)

No entanto, não confiro razão à recorrente quando esta alega que o fato de haver efetuado lançamentos de despesas diversas dos sócios em contas do ativo, por si só, afasta a natureza de pró labore dos valores.

A recorrente criou em sua contabilidade duas contas classificadas no Ativo Circulante Realizável a Curto Prazo, denominadas 12303 - Contas Correntes Sócios –Fernando Calza Salles Freire e 12304 – Contas Correntes Sócios – Victor Luis Salles Freire.

O ativo circulante das empresas é representado pelas disponibilidades financeiras e outros bens e direitos que se espera sejam transformados em disponibilidades, vendidos ou usados dentro de um ano ou no decorrer de um ciclo operacional.

Da análise da cópia do Balanço Patrimonial juntada pela recorrente (fls. 897), verifica-se que o saldo das duas contas acima representam 72% (setenta e dois por cento) do Ativo Circulante Realizável a Curto Prazo. Além disso, os valores considerados pela auditoria fiscal que foram lançados nas referidas contas, totalizaram, no ano de 2004, em torno de R\$ 375.000,00 (trezentos e setenta e cinco mil reais), valor que comparado ao saldo das contas no final do exercício de R\$ 2.520.060,47 (dois milhões, quinhentos e vinte mil, sessenta reais e quarenta e sete centavos), leva a inferir que a recorrente vem adotado este procedimento sem a preocupação de, efetivamente, realizar esse suposto ativo.

Ademais, o tipo de conta utilizado não se presta ao registro de valores que correspondem claramente a despesas, como, por exemplo, depósitos em contas bancárias pessoais dos sócios, pagamento de faturas de cartões de crédito dos sócios, pagamento de financiamento de veículos não pertencentes à empresa, como também IPVA e multas de trânsito, pagamento de funcionários da fazenda do Dr. Victor, pagamento da empregada da residência do Dr. Victor e do seu motorista, pagamento de previdência privada para familiares dos sócios.

Nota-se que o tipo de contabilização efetuado pela empresa seria adequado a um empréstimo, por exemplo, entre a empresa e os sócios, devidamente documentado e com prazo para o seu pagamento.

No caso em análise, a contabilização efetuada pela empresa não observou princípios da contabilidade como o da entidade, ao registrar despesas pessoais e retiradas de numerário da empresa pelos sócios em uma conta do Ativo.

Assevere-se que tratando-se de uma conta do Ativo Circulante Realizável a Curto Prazo seria esperado que tais lançamentos se revertissem em disponibilidades para a empresa no máximo no

exercício seguinte. No entanto, a recorrente não dá notícias se esses valores foram devolvidos pelos sócios em algum momento.

Portanto, não há como acolher a pretensão da recorrente em ver desconstituído o lançamento.

No caso em tela, trata-se de infração que agora se enquadra no art. 32-A, inciso I.

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, qual a situação mais benéfica ao contribuinte.

A fim de evitar futuros embargos, esclarece-se que o procedimento que vem sendo utilizado pela auditoria fiscal para calcular a situação mais benéfica ao sujeito passivo de considerar multas de naturezas diversas (de mora, por descumprimento de obrigação acessória e de ofício) não encontra respaldo no arcabouço jurídico existente.

A meu ver, a retroação se dá apenas quanto à multa pelo descumprimento da obrigação acessória.

Nos lançamentos de obrigação principal, deve-se cumprir o que dispõe o artigo 144 do CTN, segundo o qual o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Portanto, não há que se falar que a decisão deixou de observar o art. 35-A, também introduzido pela Lei nº 11.941/2009 que inovou no âmbito previdenciário ao prever a aplicação da multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/1996

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

Voto no sentido de CONHECER do recurso e DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A da Lei nº 8.212/1991 e comparado ao cálculo anterior, para que seja aplicado o cálculo mais benéfico ao sujeito passivo.

É como voto.

Ana Maria Bandeira