



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10530.003291/2007-38
Recurso Embargos
Acórdão nº 2202-006.824 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2020
Embargante CEREALISTA CASTRO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. DECISÃO OMISSA.

As alegações de omissões existentes em Decisão, provocadas pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidas como embargos de declaração para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.

EXCLUSÃO DE FATO GERADOR DE AUTUAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA . CÓDIGO DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL CFL 68.

Devem ser excluídas do cálculo da multa aplicada as informações relativas à omissão de fato gerador em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP atinentes aos valores de alimentação *in natura* fornecida aos segurados empregados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que o cálculo da multa mais benéfica seja realizado considerando-se a decisão proferida nos autos do processo nº 10530.003290/2007-93 (Acórdão nº 2202-005.297), que deu parcial provimento para excluir do lançamento os levantamentos REF —Refeições e RPA — Refeições Pastas Apreendidas.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Tratam-se de Embargos de Declaração (e-fls. 1022/1029) interpostos pela contribuinte em face do Acórdão nº 2202-005.295 (e-fls. 1000/1008), julgado por esta 2ª Turma Ordinária, da 2ª Câmara, da 2ª Seção de Julgamento do CARF, em sessão realizada em 09 de julho de 2019, no qual os membros do colegiado entenderam, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Em razão de vislumbrar omissão contida no voto condutor do Acórdão, sujeito passivo interpôs embargos de Declaração, com fundamento no art. 65 do Anexo II do RICARF. Já em Despacho de Admissibilidade, (e-fls. 1042/1045) foi assim relatado pela Presidência desta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento:

Trata-se de Embargos de Declaração apresentados pelo sujeito passivo contra acórdão proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção.

Do acórdão embargado

A 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção exarou o Acórdão nº 2202-005.295, em 9/07/2019 (fls. 1.000 a 1.008), conforme ementas a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 28/02/2007

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CÓDIGO DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL CFL 68. OMISSÃO DE FATO GERADOR EM GFIP. MULTA APLICADA MANTIDA.

Mantém-se o lançamento de multa CFL 68 devidamente fundamentada quando não descaracterizada a infração por meio de elementos probatórios pertinentes. Constitui infração a obrigação acessória apresentar o sujeito passivo GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Em se tratando de Auto de Infração por falta de declaração em GFIP, não há que se falar em recolhimento antecipado devendo a decadência ser avaliada a luz do art. 173, I, do CTN.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. CÁLCULO DO VALOR DA INFRAÇÃO. APRECIÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. CARÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

Retroatividade benigna da multa nos termos da Lei 11.941/2009 já apreciada em Primeira Instância Administrativa, onde foi determinada então a manutenção parcial de Auto de Infração lavrado pela apresentação de Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com informações incorretas ou omissas, em relação aos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a penalidade de multa nos moldes da legislação em vigor.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso para, na parte conhecida, negar-lhe provimento..

O Presidente da 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento admitiu em parte os embargos de declaração, de acordo com a seguinte fundamentação:

Admissibilidade dos Embargos de Declaração

Os Embargos de Declaração estão previstos no art. 65, do Anexo II do RICARF:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Da omissão alegada

O embargante alega que:

2. Ocorre que o acórdão recorrido restou omisso quanto ao fato de que nos autos do processo 10530.003290/2007-93, referente a NFLD 37.085.401-2, foram extirpados do débito as seguintes rubricas:

Conclusão

35. Isso posto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência do lançamento relativamente às competências de janeiro a setembro de 2002, e para excluir da base cálculo os valores referentes às rubricas “REF” e “RPA”.

3. Tendo em conta que no débito do processo em discussão também estão incluídas as citadas rubricas, por questão de coerência há que serem retirados deste débitos tais lançamentos.

Ainda salienta que:

4. Por outro lado, foram interpostos embargos de declaração no processo 10530.003290/2007-93 uma vez que há que ser retirado daquele débito as contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de natureza indenizatória de rubricas já canceladas (sic) pelo e. STJ em recursos na sistemática dos recursos repetitivos. É o caso do aviso prévio indenizado, terço de férias e os quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/auxílio-acidente. Portanto, uma vez retirado do citado processo estas novas rubricas, reflexos terão no presente lançamento.

Da leitura do inteiro teor do acórdão, entendo que assiste parcial razão à embargante.

Vejamos.

Com relação à replicação da decisão proferida nos autos do processo nº 10530.003290/2007-93 (Acórdão nº 2202- 005.297), que deu parcial provimento para excluir do lançamento os levantamentos REF —Refeições e RPA — Refeições Pastas Apreendidas, por serem, comprovadamente, valores sobre os quais não incidem contribuições previdenciárias, alcançados pelo art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, assiste razão à embargante, uma vez que foi mantida na vergastada a autuação por falta de declaração de tais verbas em GFIP, consoante demonstrado no Relatório do Acórdão embargado, verbis:

2. Adoto o Relatório do referido Acórdão da DRJ/SDR, transcrito em sua essência, por bem esclarecer os fatos ocorridos:

Relatório:

O presente Auto de Infração foi lavrado em razão da empresa autuada ter entregue GFIP com omissão de fato gerador de contribuições previdenciárias, no período de 01/1999 a 02/2007, infringindo, assim, o art. 32, inciso IV, e §5º, da Lei nº 8.212/91.

Os fatos apurados pela fiscalização que permitiram constatar que a DIBAL deixou de informar fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP, estão discriminados nos seguintes levantamentos: CIN (Contribuintes Individuais); CPA (Contribuintes Individuais Pastas Apreendidas); DPS (Despesas Particulares Sócios); FRN (Frete não declarados em GFIP); FPA (Frete Pastas Apreendidas); PLI — Pró-labore Indireto; RCA — Representantes Comerciais Autônomos; RC — Rescisões Complementares; **REF —Refeições**; VEM — Valores extras Matriz; VE3 — Valores extras Loja 3; VE4 — Valores extras Loja 4; **RPA — Refeições Pastas Apreendidas**; DVN- Despesas Viagens não Comprovadas; FPN — Folha de Pagamento não declarada em GFIP; ACE — Aferição Caracterização empregado; AEN — Aferição Empregados não registrados; ESR — Empregados sem Registro; PED — Pagamentos Empregados DIBAL e PLG (Pró-labore em GFIP — declaradas após início da ação fiscal).

As relações de segurados e remunerações não declaradas em GFIP são partes integrantes das Notificações Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD nº 37.124.768-3, 37.124.769-1, 37.124.770-5 e 37.124.771-3, lavradas em razão de tais pagamentos serem caracterizados como fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Cabe registrar que a multa por descumprimento de obrigação acessória de que tratam os presentes autos tem seu valor vinculado ao montante das obrigações principais, possuindo o Código de Fundamentação Legal nº 68 (CFL 68).

Destarte, necessário considerar eventuais alterações promovidas no âmbito das obrigações principais para a correta quantificação da multa em apreço.

Por sua vez, não há que se falar em omissão no julgado quanto à aplicação da regra decadencial, já analisada pelo acórdão embargado:

(...).

Também a alegação que deverão ser excluídos demais verbas de natureza indenizatória, em decorrência de embargos de declaração interpostos contra aquela decisão, não merece prosperar a alegação da embargante, uma vez que, naquele processo, não foi reconhecida a omissão alegada.

Conclusão

Pelo exposto, com fundamento no art. 65 do Anexo II do RICARF, acolho parcialmente os embargos de declaração do contribuinte para que seja suprida a omissão quanto à repercussão, na base de cálculo da multa aplicada dos levantamentos “REF” e “RPA”, dos montantes excluídos no Acórdão nº 2202- 005.297 – processo nº 10530.003290/2007-93 (Auto de Infração de Obrigação Principal).

Encaminhe-se ao conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima, para inclusão em pauta de julgamento.

Assim, os Embargos de Declaração foram parcialmente acolhidos, com proposta de saneamento da omissão apontada, com distribuição a este Conselheiro, prolator do Acórdão embargado.

Em 15/06/2020 foi solicitada a juntada, pela DRF de origem, de cópia do Despacho Decisório RFB/EREV/5ªRF Nº: 00365/2020 que aplica a multa mais benéfica à NFLD 37.124.769-1, Processo Administrativo 10530.003.643/2007-55, alterando para 75%, o que consequentemente, segundo a Autoridade prolatora do Referido Despacho, anula o presente AI 37.124.778-0, processo sob análise. A informação do reflexo do Despacho Decisório nos presentes autos foi efetuada na forma de “Nota de Processo”, não constando documentalmente nos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima, Relator.

Os embargos de declaração preenchem os requisitos de admissibilidade, portanto, devem ser conhecidos.

Compulsando os autos sob apreciação, notadamente o Acórdão de e-fls. 1000/1008, sob a luz dos embargos interpostos pelo interessado de e-fls. 1022/1029, com a motivação desta apreciação advindo do acolhimento dos citados embargos pelo Despacho de Admissibilidade de Embargos do sujeito passivo proferido pela Presidência desta Segunda Turma Ordinária, de e-fls. 1042/1045, de cuja admissibilidade parcial comungo, constata-se que realmente o Acórdão Embargado resultou em decisão omissa.

Da reanálise destes autos, que envolve auto de infração por descumprimento de obrigação acessória (CFL 68), fica patente que não houve manifestação expressa deste relator sobre as peculiaridades do caso concreto acerca da repercussão, na base de cálculo da multa aplicada, sobre os levantamentos “REF” e “RPA”, os quais foram excluídos da base de cálculo da obrigação principal, cf. Acórdão nº 2202-005.297, processo nº 10530.003290/2007-93 (Auto de Infração de Obrigação Principal).

Em autos de infração por descumprimento de obrigação acessória, entre os quais os de Código de Fundamentação Legal 68, estes acessórios devem seguir o principal, e no Acórdão de relatoria deste mesmo Conselheiro, de nº 2202-005.297, presente no processo administrativo nº 10530.003290/2007-93, abordou-se os levantamentos ora apontados, “REF” e “RPA”, ambos relativos a fatos geradores ligados à alimentação *in natura* fornecida aos trabalhadores da interessada, mesmo em desacordo com o Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, da seguinte forma, ora grifados:

(...)

33. Afastadas, portanto, as questões de mérito suscitadas, com exceção à abordagem relativa à alimentação que, conforme indicado pela auditoria, foi fornecida “in natura”, mesmo sem a interessada estar corretamente inscrita no PAT. Neste quesito, deve ser ressaltado que entendimento recente da Câmara Superior de Recursos Fiscais deste CARE manifestou-se claramente no sentido de que não integram o salário-de-contribuição os valores relativos a alimentação in natura fornecida aos segurados empregados, ainda que a empresa não esteja inscrita no Programa de alimentação do Trabalhador PAT, conforme Acórdão 9202-007.702, Sessão de 27 de março de 2019.

34. Tratou tal Acórdão de Recurso Especial do Procurador solicitando análise de divergência, e a ementa e o voto acolhido por unanimidade, de relatoria da I. Conselheira Ana Paula Fernandes, que negou provimento ao mesmo, são colacionados, com pedido de vênica e em sua essência, a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 01/12/2003, 31/05/2004

ALIMENTAÇÃO IN NATURA. ISENÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE.

Não integram o salário-de-contribuição os valores relativos a alimentação *in natura* fornecida aos segurados empregados, ainda que a empresa não esteja inscrita no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT.

(...)

Assim, pertinente a pretensão da interessada no sentido de exclusão, do cálculo da multa aplicada no presente auto de infração, das informações relativas à omissão de fato gerador em de Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, atinentes aos valores relativos a alimentação *in natura* fornecida aos segurados empregados, consubstanciados nos lançamentos “REF” e “RPA” da obrigação principal, e desta já excluídos.

Em relação ao Despacho Decisório juntado aos autos pela DRJ jurisdicionante, de conteúdo elucidativo, de informação relevante, e de apreciação clara sobre os autos 10530.003.643/2007-55, destaque-se que a conclusão sobre os efeitos na espécie não foram informados na forma de embargos, apenas foi juntado o referido Despacho informativo. Mas procede-se no momento à apreciação dos Embargos interpostos pela interessada.

Entende-se que o Despacho da DRF traz reflexos na aplicação da retroatividade benigna no conjunto de todos os documentos lavrados na mesma fiscalização, pela própria DRF jurisdicionante, a quem compete a conclusão sobre o efeito final em cada documento lavrado. A retroatividade benigna do presente já foi apreciada pela DRJ, e os efeitos definitivos de tal reconhecimento na espécie são definidos justamente no momento da sua aplicação conjunta, não interferindo no resultado da análise dos Embargos em Segunda Instância.

Diante de tais constatações, evidencia-se que as considerações acima sanam a omissão apontada no quinhão admitido dos embargos de declaração, e que os embargos possuem efeitos infringentes sobre a decisão já proferida.

Dispositivo

Ante o exposto, voto em acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que o cálculo da multa mais benéfica seja realizado considerando-se a decisão proferida nos autos do processo nº 10530.003290/2007-93 (Acórdão nº 2202-005.297), que deu parcial provimento para excluir do lançamento os levantamentos REF —Refeições e RPA —Refeições Pastas Apreendidas.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima