



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14041.000563/2007-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.812 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de julho de 2020
Recorrente FLAMINGO HOTÉIS E TURISMO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1999 a 31/12/2006

NULIDADE, REQUISITOS DO AUTO DE INFRAÇÃO. DESCRIÇÃO DOS FATOS. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA.

Não há que se falar em decretação da nulidade do auto de infração quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FOLHA DE PAGAMENTO.

Constitui infração, punível com sanção pecuniária, a empresa deixar de preparar a folha de pagamento mensal da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, de acordo com as normas e os padrões estabelecidos na legislação tributária federal. Independentemente do número de infrações verificadas no período de autuação fiscal, o valor da penalidade é único e indivisível.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. SÚMULA CARF Nº 28.

Este Conselho Administrativo é incompetente para se pronunciar sobre controvérsias referentes à representação fiscal para fins penais elaborada pela fiscalização.

(Súmula CARF nº 28)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo e André Luís Ulrich Pinto (suplente convocado).

Relatório

Cuida-se de recurso de voluntário interposto em face da decisão da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (DRJ/BSA), por meio do Acórdão nº 03-27.763, de 06/11/2008, cujo dispositivo considerou procedente o lançamento, mantendo a exigência do crédito tributário (fls. 326/334):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 13/07/2007

FOLHAS DE PAGAMENTO EM DESACORDO COM OS PADRÕES E NORMAS ESTABELECIDOS PELA SEGURIDADE SOCIAL.

Determina a lavratura de auto-de-infração a elaboração de folhas de pagamento dos segurados a serviço da empresa em desacordo com os padrões e normas estabelecidos pela Seguridade Social.

No caso de descumprimento de obrigação acessória sujeita a multa única (independente do número de competências nas quais a infração foi cometida), se em relação a parte dessas competências tiver decaído o direito da Fazenda de efetuar o lançamento, mas permanecer em relação a pelo menos uma competência não atingida pela decadência, mantém-se a multa aplicada.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS.

É dever funcional dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil formalizar representação fiscal para fins penais, sempre que no exercício de suas atribuições identificarem situações que, em tese, configurem crime relacionado com as atividades da RFB.

Lançamento Precedente

Extrai-se do Relatório Fiscal que foi aplicada multa pelo descumprimento de obrigação acessória, através do **Auto de Infração (AI) nº 37.108.807-0**, por deixar a empresa de preparar as folhas de pagamento de acordo com os padrões e as normas estabelecidas na legislação tributária (fls. 02/06, 17/20 e 21/22).

A infração tributária tem previsão legal no inciso I do art. 32 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com multa estipulada na alínea “a” do inciso I do art. 283 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999.

Lavrou-se o auto de infração pelo descumprimento de obrigação acessória no Código de Fundamentação Legal - CFL 30.

Segundo a autoridade responsável pela lavratura do auto de infração, a empresa deixou de incluir nas folhas de pagamento:

(i) a parcela referente à alimentação fornecida “in natura” aos segurados empregados, em desacordo com o Programa de alimentação do Trabalhador (PAT), que integra a remuneração do trabalhador;

(ii) as remunerações pagas ou creditadas aos segurados trabalhadores autônomos e demais pessoas físicas sem vínculo empregatício; e

(iii) as remunerações dos sócios administradores da empresa.

Além do descumprimento da obrigação acessória, a empresa não recolheu as contribuições previdenciárias incidentes sobre a parcela de alimentação “in natura”, nem sobre as remunerações dos contribuintes individuais, motivo pelo qual foram lavradas as Notificações Fiscais de Lançamento de Débito (NFLD) nº 37.108.815-1 e nº 37.108.816-0.

A ciência da autuação se deu em 13/07/2007, com apresentação de impugnação pelo sujeito passivo (fls. 02 e 315/320).

Intimada por via postal em 09/12/2008 da decisão do colegiado de primeira instância, a recorrente apresentou recurso voluntário no dia 17/12/2008, conforme data do carimbo de protocolo, no qual reitera os argumentos de fato e direito de sua impugnação, a seguir resumidos (fls. 335/336 e 337/344):

(i) o auto de infração não é claro na descrição dos fatos e nem nos critérios utilizados para a aplicação da penalidade, o que acarreta o cerceamento do direito de defesa e provoca a nulidade do lançamento;

(ii) a multa foi aplicada originalmente para períodos decadentes da obrigação principal, logo é evidente que a penalidade, que é acessória, deve ser também extinta;

(iii) o auto de infração está vinculado às obrigações principais lançadas nas NFLD nº 37.108.815-1 e 37.108.816-0, de sorte que a exigibilidade da multa está atrelada ao resultado do julgamento daqueles processos administrativos;

(iv) para os mesmos fatos a fiscalização lavrou também o AI nº 37.108.814-3, razão pela qual há superposição de penalidades;

(v) no caso de infrações continuadas, como ora se cuida, as quais envolvem o mesmo fato, aplica-se uma única penalidade; e

(vi) ausente a materialidade penal da infração tributária, torna-se injustificável o procedimento fiscal de representação criminal em desfavor do contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess, Relator

Juízo de admissibilidade

Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Preliminar

Afirma a recorrente que o auto de infração não é claro na descrição dos fatos, tampouco nos critérios para a aplicação da penalidade, o que lhe prejudicou o exercício do direito de defesa.

Não lhe assiste razão. O relatório fiscal contém em linguagem inequívoca a descrição dos fatos e as circunstâncias da infração, o dispositivo legal infringido e a fundamentação para a aplicação da sanção fiscal pecuniária, no valor original de R\$ 1.195,13, permitindo ao contribuinte compreender o auto de infração e produzir as provas de fato e de direito para contestar o lançamento do crédito tributário.

Nesse cenário, não há que se cogitar em decretação da nulidade do auto de infração quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento.

Mérito

Segundo o relato fiscal, a empresa deixou de preparar a folha de pagamento mensal da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, de acordo com as normas e os padrões estabelecidos na legislação tributária federal (fls. 17/20).

Confira-se a redação do inciso I do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, que reproduz a norma jurídica infringida:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

I - preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;

(...)

O art. 225, inciso I e § 9º, do RPS contém requisitos exigidos para a elaboração da folha de pagamento mensal. Na sequência, transcrevo o texto regulamentar:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

I - preparar folha de pagamento da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, devendo manter, em cada estabelecimento, uma via da respectiva folha e recibos de pagamentos;

(...)

§ 9º A folha de pagamento de que trata o inciso I do caput, elaborada mensalmente, de forma coletiva por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços, com a correspondente totalização, deverá:

I - discriminar o nome dos segurados, indicando cargo, função ou serviço prestado;

II - agrupar os segurados por categoria, assim entendido: segurado empregado, trabalhador avulso, contribuinte individual;

III - destacar o nome das seguradas em gozo de salário-maternidade;

IV - destacar as parcelas integrantes e não integrantes da remuneração e os descontos legais; e

V - indicar o número de quotas de salário-família atribuídas a cada segurado empregado ou trabalhador avulso.

(...)

Como antes dito, a fiscalização apontou as seguintes irregularidades para caracterização da infração tributária (fls. 17):

(...)

2. Os fatos geradores de contribuições sociais não incluídos nas folhas de pagamento pela empresa autuada referem-se à alimentação fornecida in natura aos segurados, em desacordo com o Programa de Alimentação do Trabalhador — PAT do Ministério do Trabalho e Emprego — MTE; às remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título aos segurados trabalhadores autônomos e pessoas físicas sem vínculo empregatício a serviço da notificada, bem como aos sócios e administradores da empresa.

3. Em razão disso, foram lavradas as Notificações Fiscais de Lançamento de Débito — NFLD nº 37.108.815-1 e nº 37.108.816-0, onde tais contribuições foram incluídas.

(...)

O crédito tributário referente à parcela da alimentação fornecida “in natura” aos trabalhadores foi incluído na NFLD n.º 37.108.815-1, integrante do Processo n.º 14041.000562/2007-66.

Por intermédio do Acórdão n.º 2301-003.284, de 24/01/2013, a Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais deu provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte para tornar insubsistente o lançamento tributário, levando-se em consideração a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores de alimentação fornecidos “in natura”.¹

Quanto à prestação de serviços pelos contribuintes individuais, autônomos e sócios da empresa, a fiscalização lavrou a NFLD n.º 37.108.816-0, integrante do Processo n.º 14041.000566/2007-44.

Nesse caso, a Terceira Turma Especial da Segunda Seção deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, através do Acórdão n.º 2803-002.788, de 16/10/2013, deu parcial provimento ao recurso voluntário. Restou mantido, exclusivamente, o lançamento correspondente à prestação de serviços por autônomos, sem vínculo empregatício, a partir da competência 07/2002.²

Como bem assinalou o acórdão de primeira instância, a exclusão de uma parte do crédito tributário da obrigação principal, por decisão administrativa fiscal, não tem repercussão na multa aplicada através do AI n.º 37.108.807-0.

Isso porque o valor da multa pelo descumprimento da obrigação acessória de preparar a folha de pagamento nos padrões e normas determinados pela legislação tributária é único e indivisível, aferido na data da lavratura do auto de infração.

Logo, é suficiente para configurar o ilícito tributário a ocorrência de uma só infração à obrigação tributária violada, o que ficou comprovada no contencioso administrativo fiscal, em decisão definitiva, tendo em conta a manutenção da exigência de contribuição previdenciária sobre as remunerações pagas aos contribuintes individuais autônomos não incluídos em folha de pagamento (fls. 270/271).

Reclama o recorrente que a fiscalização tributária fez incidir múltiplas penalidades pelo mesmo fato gerador.

Tal afirmação não retrata a realidade dos fatos, pois as autuações fiscais em face da empresa dizem respeito a obrigações tributárias distintas, vinculadas a fatos geradores diferentes.

Na hipótese do AI n.º 37.108.814-3, foi lavrado pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) com omissão de fatos geradores de contribuições previdenciárias (art. 32, inciso IV, da Lei n.º 8.212, de 1991).

¹ Acórdão disponível em www.carf.fazenda.gov.br

² Idem

Em se tratando de obrigações tributárias acessórias, os autos de infração equivalem à aplicação de multas autônomas.

No que tange ao crédito tributário da NFLD nº 37.108.816-0, diz respeito à obrigação principal, cujo objeto é o pagamento do próprio tributo devido, com os acréscimos legais, que deixou de ser adimplido pelo sujeito passivo em época própria.

Segundo a empresa recorrente, a teoria da continuidade delitiva administrativa impõe tratar as infrações continuadas de forma unificada, mediante a aplicação de uma única penalidade.

Todavia, o cenário não é de continuidade delitiva, visto que o comportamento da empresa não representa uma sequência de várias infrações de mesma natureza apuradas no procedimento fiscal. No conjunto de penalidades aplicadas não há um único comportamento lesivo do sujeito passivo, uma só infração à lei, para se cogitar da possibilidade de apenas uma multa.

Por último, quanto à representação fiscal destinada ao Ministério Público Federal, referente a fatos que configuram, em tese, prática de crime de natureza tributária, não cabe manifestação no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Eis o teor do enunciado nº 28 deste Tribunal Administrativo:

Súmula CARF nº 28: O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, REJEITO a preliminar e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess