



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

Processo nº 15758.000027/2008-82
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2401-000.250 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 20 de setembro de 2012
Assunto CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente GALLO'S INDÚSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência. Vencidos os conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Elias Sampaio Freire, que votaram por não converter.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração – AI n.º 37.116.830-9, para aplicação de multa ao sujeito passivo acima identificado em razão do descumprimento da obrigação acessória de preparar as folhas de pagamento nos padrões exigidos pela Administração Tributária.

De acordo com o relatório fiscal da infração, fls. 13/18, a empresa deixou de registrar nas folhas de pagamento os valores de remuneração dos empregados Sandra Neves de Andrade, no período de 02/1998 a 07/1999, Sivaldo Gonçalves Costa, no período de 09/2001 a 05/2004, Custódia Ferreira dos Santos, no período de 07/2001 a 01/2002 e Ronaldo Folco, no período de 12/2003 a 02/2004, que por meio de reclamações trabalhistas obtiveram a homologação do vínculo de emprego na 1.ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Caetano do Sul, atualmente denominada de 1.ª Vara do Trabalho de São Caetano do Sul, conforme documentos de fls. 28 a 59.

Em adição, afirma-se que, por estar em débito com a Seguridade Social, a empresa não poderia distribuir lucros aos sócios Laércio Gallo e Márcia Aparecida Parra Gallo, por isso, os valores distribuídos a esse título em 12/2003, 12/2004 e 12/2005, deveriam constar nas folhas como pagamento de remuneração a contribuinte individual (pró-labore).

O Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fl. 19, informa a fundamentação legal e a metodologia utilizada na fixação da penalidade, alertando que, durante a ação fiscal, não foram detectadas circunstâncias agravantes.

Cientificada da lavratura em 03/01/2008, o sujeito passivo ofertou impugnação, fls. 81/93, cujas razões não foram acatadas pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em São Paulo I, que declarou procedente a lavratura, ver fls.116/131.

Irresignada, a empresa interpôs recurso voluntário, fls. 136/148, no qual, em apertada síntese, alegou que:

a) é inconstitucional a exigência de depósito prévio como condição de admissibilidade do recurso administrativo;

b) diante do reconhecimento da decadência, ainda que parcial, pelo acórdão recorrido, a lavratura não poderia ser mantida na integralidade;

c) não tem o Auditor Fiscal da Previdência Social competência para caracterizar a relação de emprego, de forma a imputar como infracional a conduta da empresa de lançar no Livro Caixa pagamentos que supostamente entendeu tratarem-se de remunerações a empregados, alguns unicamente com base em peças iniciais de reclamações trabalhistas;

d) é inadmissível a utilização pelo fisco de “indícios emprestados” e presunções, provenientes de reclamações trabalhistas, para concluir pela existência de fato gerador de contribuição previdenciária;

e) a empresa não estaria impedida de distribuir lucros aos seus sócios, uma vez que no momento do repasse das quantias não havia débitos previdenciários definitivamente constituídos em nome da recorrente;

Processo nº 15758.000027/2008-82

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2401-000.250**S2-C4T1**

Fl. 170

f) a limitação na distribuição de lucros é inconstitucional, posto que atenta contra o princípio da livre iniciativa;

g) é ilícito tratar a distribuição de lucros como se fosse remuneração a contribuintes individuais.

Ao final, pede o cancelamento do AI.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Necessidade de diligência

Iniciemos fazendo um apanhado dos motivos ensejaram a lavratura fiscal, para em seguida passarmos às ponderações acerca das alegações de defesa.

O fato apontado pela Autoridade Fiscal como descumprimento de obrigação acessória foram a falta de lançamento em folha de pagamento de remunerações a empregados e contribuintes individuais.

Verifico que para que se conclua com segurança acerca da ocorrência da infração apontada é curial que se tenha informação acerca do destino da NFLD na qual são exigidas as contribuições decorrentes das remunerações pagas aos segurados que supostamente tiveram seu vínculo reconhecido pela Justiça do Trabalho, bem como da “ilegal” distribuição de lucros.

Caso a NFLD seja julgada improcedente, certamente não poderá prosperar o AI lavrado pela falta de registro em folha das remunerações que serviram de base de cálculo para apuração das contribuições lançadas.

Consultando os autos pude observar que na mesma ação fiscal que em que foi lavrado o AI sob cuidado, foram lançadas as NFLD n.º 37.031.649-0; n.º 37.116.828-0 e n.º 37.116.829-5, as quais atualmente encontram-se na origem. Um desses três créditos certamente está relacionado aos fatos geradores que supostamente não foram registrados em folha de pagamento.

Diante dessa constatação, sugiro que o julgamento seja convertido em diligência para que o órgão de origem informe se a NFLD conexa já transitou em julgado na esfera administrativa e, caso ainda não se tenha decisão definitiva, que o presente AI somente retorne ao CARF com essa informação.

Conclusão

Diante do exposto, voto por converter o julgamento em diligência nos termos acima propostos.

Kleber Ferreira de Araújo