



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.000706/2007-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-008.257 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de setembro de 2020
Recorrente LOMBARDI LOMBARDI S/C LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/05/2007

MULTA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRAZO DECADENCIAL.

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN. Observância da Súmula CARF nº 148.

VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA CARF Nº 02.

Não cabe ao CARF analisar a constitucionalidade da multa aplicada face ao princípio constitucional do não confisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo - Relator

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

Relatório

Trata-se, na origem, de auto de infração por descumprimento de obrigações acessórias – falta de preparo das folhas de pagamento das remunerações pagas aos segurados a serviço da empresa.

De acordo com relatório fiscal (e-fls. 07-08):

a empresa apresentou as Folhas de Pagamento relativas ao período de 04/99 a 06/03 da matriz e de 04/99, 05/99, 07/99, 08/99 e 02/00 das filiais 49.202.344/0002-53 e 49.202.344/0003-34, as quais foram elaboradas em desacordo com os padrões e normas estabelecidos pela legislação previdenciária, tendo em vista não continham a informação acerca da remuneração recebida pelos sócios, enquanto as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social demonstravam que houve retirada pró-labore nas referidas competências. E ainda, nas competências 04/99 a 05/07, deixaram de constar das Folhas de Pagamento os valores relativos às parcelas in natura habitualmente fornecidas, por força de Convenções Coletivas de Trabalho, a título de alimentação (cesta básica), os quais devem integrar o salário de contribuição dos empregados, uma vez que a empresa não comprovou sua adesão ao Programa de Alimentação do Trabalhador.

Ciência do auto de infração no dia 27/09/2007, conforme recibo (e-fl. 02).

Impugnação (e-fls. 25-29) na qual a autuada alega:

- Decadência;
- Necessidade de sobrestamento do feito, por ação judicial para enquadramento no SIMPLES;
- Que não houve prazo para apresentação da impugnação;
- Falta de irregularidade quanto à adesão ao Programa de Alimentação ao trabalhador (PAT);
- Necessidade de relevação da multa;
- Que os juros e multa são exorbitantes;

Lançamento julgado procedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ), conforme acórdão e-fls 141-147. Ementa:

INFRAÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTO EM DESACORDO COM PADRÕES E NORMAS DO INSS.

Constitui infração deixar a empresa de preparar folha de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com padrões e normas estabelecidas pelo INSS.

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

A renúncia ao contencioso administrativo só ocorre quando houver propositura pelo sujeito passivo de ação judicial que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento de contribuições previdenciárias é de 10 anos.

MULTA E JUROS DE MORA

O valor da multa não traz embutido qualquer parcela relativa a juros ou multa de mora.

Ciência do acórdão em 25/06/2008, conforme aviso de recebimento da correspondência (AR – e-fl. 150).

Recurso Voluntário (e-fls. 156-166) apresentado em 08/07/2008, no qual a recorrente alega:

- Decadência;
- Necessidade de sobrestamento do feito, por ação judicial para enquadramento no SIMPLES;
- Que não deixou de apresentar a documentação;
- Que preencheu os requisitos do PAT;
- Que não houve retirada de pró-labore;
- Que não houve benefício para a empresa ou seus sócios;
- Caráter confiscatório dos juros e multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lopes Araújo, Relator.

Análise de admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, de forma que deve ser conhecido.

Decadência

A recorrente alega que, como foi notificada em 27/09/2007, nenhum crédito originado por fato gerador ocorrido em data anterior a 27/09/2002 pode ser cobrado.

No entanto, ao lançamento relativo à multa por descumprimento de obrigações acessórias se aplica a regra contida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional (CTN). Aliás, essa é a regra geral, sendo exceção a regra do art. 150, §4º, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Nos termos do CTN, a decadência é modalidade de extinção do crédito tributário, podendo também ser entendida como extinção do direito do Fisco em efetuar o lançamento, o que não se confunde com falta de ocorrência do fato gerador.

Dessa forma, para as obrigações principais sujeitas a lançamento por homologação, em havendo antecipação do pagamento o direito do Fisco decai em cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Já para as obrigações acessórias esse direito somente se extingue contados cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A independência dos prazos decadenciais está consubstanciada na Súmula CARF nº 148, de observância obrigatória, com o seguinte enunciado:

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Nessa linha, conforme relatório fiscal (e-fls. 7-8) as infrações apuradas se referem a elaboração das folhas de pagamento em desacordo com as normas da legislação previdenciária, relativamente às seguintes competências e fatos geradores:

- a) 04/1999 a 06/2003 (matriz) e 04 a 05/1999, 07 a 08/1999 e 02/2000 (filial): falta de informação da remuneração recebida pelos sócios;
- b) 04/1999 a 05/2007: falta de informação dos valores relativos às parcelas *in natura* fornecidas aos empregados.

Considerando o prazo do art. 173, I, do CTN, já não seria mais possível o lançamento relacionado a fatos geradores das competências 11/2001 e anteriores. Todavia, não há alteração da exigência por esse motivo, visto que a infração cometida nos períodos posteriores autoriza a aplicação da multa no valor mínimo.

Existência de ação judicial

Requer a recorrente o sobrestamento do processo administrativo, por conta da relação com irregularidades pelo não enquadramento no SIMPLES, questão *sub judice* em ação para que pleiteia declaração de nulidade do ato cancelatório da inscrição.

Todavia, o presente processo versa sobre obrigação acessória relativa à elaboração de folhas de pagamento, não guardando vínculo com tal ação judicial.

Apresentação da documentação

A recorrente alega que não deixou de apresentar a documentação solicitada, estando à disposição do Fisco para solucionar as dúvidas.

Essa alegação não lhe auxilia, vez que não se trata de multa por falta de apresentação de documentos, mas sim penalidade por ter sido constatado que as folhas de pagamento foram elaboradas em desconformidade com a legislação.

Salário *in natura* - Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT

A recorrente afirma que sempre preencheu os requisitos do PAT.

Quanto ao assunto, há que se observar que o Ato Declaratório PGFN nº 3/2011 autorizou a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistia outro fundamento relevante “nas ações judiciais que visem obter a declaração de que sobre o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação não há incidência de contribuição previdenciária”.

O referido Ato foi editado a partir do Parecer PGFN/CRJ nº 2.117/2011, que cita exemplos de decisões que expressam posicionamento pacífico firmado no âmbito do STJ, entre as quais o acórdão no RESP 977.238/RS, de cuja ementa se extrai o seguinte trecho:

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais.

Assim, a observância do referido Ato Declaratório implica o reconhecimento de que, esteja o empregador inscrito ou não no PAT, o valor da alimentação fornecida *in natura* ao empregado não integra o seu salário de contribuição.

Do relatório fiscal (e-fl. 07) se depreende que o entendimento da fiscalização foi o de que a infração decorreu de que as parcelas não integraram, na folha de pagamento, o salário de contribuição. Sendo assim, há que ser também reconhecida a ausência de irregularidade na elaboração de folhas de pagamento em que tais parcelas não constaram como remuneração dos segurados.

Destaque-se, contudo, que não há alteração da exigência por esse motivo, visto que a infração cometida quanto a outros fatos geradores autoriza a aplicação da multa no valor mínimo.

Retirada de pro-labore

Afirma a recorrente que os sócios não retiraram pró-labore. Trata-se, porém, de argumento que não foi trazido em sede de impugnação, devendo ser considerado precluso.

Tem-se ainda que a então impugnante alegou, em sua primeira defesa, que “comprova com a presente que regularizou eventuais falhas apontadas na Descrição Sumária do AI em tela, razão pela qual requer seja a multa imposta relevada de ofício”. Como na impugnação alegou não haver irregularidade quanto à parte relativa ao PAT, só resta concluir que não houve contestação, em primeira instância, quanto à parte relativa ao pró-labore.

Sendo assim, deve ser mantida a multa aplicada.

Falta de benefício para empresa/sócios

Afirma a autuada que as práticas adotadas não acarretaram benefício real para os sócios ou para empresa.

A alegação não lhe ajuda, vez que, conforme o art. 136 do Código Tributário Nacional, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Multa – Confisco

A recorrente alega efeito confiscatório.

O parágrafo único do art. 142 do CTN prevê que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Por essa razão, constatada a hipótese legal da aplicação da multa, a autoridade fiscal está obrigada a efetuar seu lançamento.

A previsão constitucional de vedação ao confisco é, portanto, direcionada ao legislador. Discussão quanto ao efeito confiscatório de multa e/ou juros legalmente previstos implicaria controle de constitucionalidade, o que é vedado a este Conselho. Observância da Súmula nº 02, do CARF, com o seguinte enunciado:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conclusão

Pelo exposto, voto por:

- CONHECER do Recurso Voluntário; e
- No mérito, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo