



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

Processo nº 10950.002204/2010-80
Recurso nº 000.000
Resolução nº **2401-000.216 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 18 de abril de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FRIGORÍFICO FRIGOPRATA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

Trata o presente auto de infração, lavrado sob o n. 37.260.519-2 em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, o autuado não informou à previdência social por meio da GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

No caso, Segundo Relatório Fiscal (fls. 89 a 95), o lançamento corresponde ao valor da comercialização na aquisição de produtos rurais de Produtor Rural Pessoa Física – não declarado em GFIP, bem como pagamentos efetuados a segurados empregados e contribuintes individuais relacionados em Folhas de Pagamento e não incluídas em GFIP.

O presente encontra-se apensado ao processo relativo às contribuições previdenciárias devidas pela empresa - AI DEBCAD nº 37.260.520-6, vez que o auto de infração ora em Julgamento possui correlação direta com o referido AIOP. Note-se, ainda que ambos os autos consubstanciassem sobre as mesmas bases de cálculo do presente lançamento e formalizado com base nos mesmos elementos de prova naquele anexadas, nos termos do art. 2., inciso III, da Portaria RFB nº 666, de 24 de abril de 2008.

A penalidade pecuniária aplicável à infração em tela - apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias - é aquela prevista no art. 32, § 5., da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, na redação em vigor antes da publicação da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, depois convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Dessa forma no cálculo observou-se a aplicação da penalidade mais benéfica. Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 04 no relatório demonstrativo da Retroatividade Benigna, foram apresentados os valores utilizados na determinação da multa aplicável em cada competência. Nesse relatório observou-se que a legislação anterior é mais benéfica ao recorrente.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 10/05/2010, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no mesmo dia 11/05/2010.

Não conformada com a autuação, foi apresentada impugnação, fls. 12 a 27, informando preliminarmente, que renunciou o seu direito de recorrer à esfera administrativa, ao expressamente optar pela via judicial, considerando que ajuizou antes mesmo do presente lançamento, Mandado de Segurança para ter-lhe assegurado o direito de não subsumir-se ao recolhimento prevista nos art. 25 e 30 da lei 8212/91, por entender tratar-se de norma vertentemente inconstitucional. Colocando sob discussão judicial a ilegalidade da exigência, o fisco está impedido de constituir o crédito tributário quanto as mesmas até o trânsito em julgado da ação. Inaplicável da mesma forma multa de ofício face a existência de medida judicial. No mérito questiona a constitucionalidade da contribuição.

Foi proferida Decisão de 1 instância às fl. 43 a que confirmou a procedência do lançamento, por entender a autoridade de primeira instância que a matéria objeto do lançamento e do Mandado de Segurança são distintas.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 374 a 389. Em síntese, o recorrente em seu recurso traz exatamente as mesmas alegações da impugnação, quais sejam:

1. Preliminarmente, o lançamento é nulo, pois discordando da exigência contributiva prevista nos art. 25 c/c 30 da lei 8212, a empresa optou pela discussão da matéria dos autos pela via judicial, renunciando ao seu direito de recorrer à esfera administrativa.
2. Considerando que ajuizou antes mesmo do presente lançamento, Mandado de Segurança 2007.70.01.001786/8. para ter-lhe assegurado o direito de não subsumir-se ao recolhimento prevista nos art. 25 e 30 da lei 8212/91, por entender tratar-se de norma vertentemente inconstitucional.
3. É indevida a exigência de multa de ofício, vez que a falta de recolhimento apurada pela fiscalização decorreu da discussão judicial.
4. Ainda que fosse possível constituir o crédito, cuja constitucionalidade está sendo discutida, deve ater-se o lançamento apenas ao principal consoante as disposições do art. 63 da Lei 9430/96.
5. A exigência de contribuições previdenciárias, por sub-rogação, com base na aquisição de produção rural de pessoas físicas, balizada pelo art. 25 da lei 8212/91 seria ilegal e inconstitucional, dando tratamento igual a contribuintes que se encontram em situação diferente.

Foi realizado o desmembramento do débito, considerando que parte da matéria contida no auto de infração não foi objeto de impugnação, qual seja levantamento obre folha de pagamento.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil, encaminhou o processo a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 391. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Apesar de terem sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial ao presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto-de-infração está ligado à sorte do AI DEBCAD nº 37.260.520-6, sendo que nesta mesma sessão de julgamento, o encaminhamento foi no sentido de converter o julgamento em diligência para que fossem prestados esclarecimentos acerca dos fatos geradores contidos no AIOP. Transcrevo abaixo parte do texto da resolução que determinou a diligência.

Apesar de terem sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial a continuidade do presente julgamento.

Antes mesmo de identificar os argumentos trazidos pelo recorrente, entendo que existe um ponto a ser esclarecido. Entendeu a autoridade julgadora de primeira instância que não existiria conflito entre a ação judicial proposta em que o recorrente ingressou com Mandado de Segurança para ter-lhe assegurado o direito de não subsumir-se ao recolhimento prevista nos art. 25 e 30 da lei 8212/91, por entender tratar-se de norma vertentemente inconstitucional. Descreveu dita autoridade que o lançamento em questão somente abarca as contribuições pela compra de produção rural dos segurados especiais, e não do produtor rural pessoa física. Contudo, ao apreciar os documentos e relatórios constantes dos autos não enxerguei tal fato com tanta clareza.

Até imaginei que esse fato seria melhor esclarecido, ao apreciar os argumentos do recorrente em seu recurso, porém o mesmo resume-se a repetir os mesmos argumentos da impugnação, ou seja, ainda “paira no ar”, qual o verdadeiro objeto deste AIOP.

Assim, entendo pertinente converter o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal, nos esclareça se os fatos geradores descritos nesse lançamento dizem respeito exclusivamente a aquisição de produtores rurais pessoas físicas ou segurados especiais.

Tal fato, torna-se pertinente, na medida que na petição inicial em que o recorrente questiona a constitucionalidade da contribuição o mesmo deixa clara que questiona apenas a aquisição do produtor rural pessoa física, descrevendo que entende devida a contribuição quando a aquisição dá-se com segurado especial.

Claro é o posicionamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF ao publicar a súmula nº. 1 aprovada em sessão

plenária de 08/12/2009, sessão que determinou nova numeração após a extinção dos Conselhos de Contribuintes.

SÚMULA Nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Ou seja, no caso de ingresso em juízo, não será conhecida matéria que possua o “mesmo objeto”, assim, entendendo deva ser esclarecido pela autoridade fiscal, se o lançamento envolve apenas a aquisição de segurado especial, pessoa física empregador, ou se o lançamento envolve sem discriminação as duas situações.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo ser prestadas as informações nos termos acima descritos. Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado deve ser conferida vistas ao recorrente, abrindo-se prazo normativo para manifestação.

Assim, para evitar decisões discordantes faz-se imprescindível a análise tendo por base o resultado do referido Auto de Infrações

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, para que o julgamento do AI em questão seja feito concomitantemente com o AIOP correlato.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira