



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

Processo nº 15956.720016/2014-24
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-005.765 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de abril de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL
Recorrente FRIGOL S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETOS. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. SÚMULA CARF Nº 1.

1. A submissão da matéria ao órgão do Judiciário impede a sua apreciação pelo órgão judicante administrativo.

2. Súmula CARF 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, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

Não há interesse recursal do sujeito passivo em relação à multa, a qual não foi lançada pela fiscalização.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

A ação fiscal foi conduzida por servidor competente, que concedeu à recorrente os prazos legais para a apresentação de documentos e prestação de esclarecimentos; o Auto de Infração foi devidamente motivado e foi concedido ao sujeito passivo o prazo legal para a formulação de impugnação; o Auto ainda contém clara descrição do fato gerador da obrigação, da matéria tributável, do montante do tributo devido, da identificação da contribuinte e das verbas aplicáveis; não houve nenhum prejuízo para os direitos de defesa e do contraditório da recorrente, que puderam ser exercidos na forma e no prazo legal.

LANÇAMENTO PREVENTIVO DA DECADÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. CABIMENTO.

É cabível a inclusão de juros moratórios nos lançamentos preventivos da decadência, sendo vedado apenas a incidência de multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Presidente

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Tulio Teotonio de Melo Pereira, Theodoro Vicente Agostinho, Mário Pereira de Pinho Filho, Bianca Felicia Rothschild e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Inicialmente, adota-se parte do relatório da decisão recorrida:

Trata-se de Impugnação em resistência ao Auto de Infração – AI DEBCAD: 51.052.803-1, no valor total de R\$ 9.729.004,11 – referente às Contribuições devidas pela empresa (2%) e às Contribuições para o financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa decorrentes dos Riscos Ambientais do Trabalho (0,1%), lançadas a partir de três Levantamentos: 1- RURAL PF 0008, 2- RURAL PF 0010 e 3- RURAL PF 0011.

Noticia, em síntese, o Relatório Fiscal, fls. 21/22, que:

“Trata-se de empresa cuja atividade econômica se enquadra como frigorífico (abate de bovinos e suínos) e comércio atacadista de carnes bovinas, suínas e derivados. A produção rural (bovinos e suínos) foi adquirida de produtores rurais pessoas físicas para a industrialização” “A base de cálculo das contribuições sociais devidas pelo produtor rural é o valor da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção”.

“A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições incidentes sobre a comercialização da produção rural é da empresa adquirente, na condição de sub-rogada nas obrigações do produtor rural pessoa física.

Na condição de sub-rogada a empresa é diretamente responsável pelo recolhimento das contribuições devidas pelo produtor rural pessoa física.

Estas contribuições devidas não foram recolhidas e não foram arrecadadas pela empresa mediante descontos nos pagamentos referentes aos valores dos fornecimentos da produção rural”.

A receita bruta da comercialização da produção rural foi verificada “na empresa fiscalizada, através de seus ‘Lançamento Contábeis’ e apurados através de suas ‘Notas Fiscais de Entradas, Próprias e Não Canceladas”.

Segundo a peça fiscal as Contribuições devidas pela “Comercialização da Produção – Pessoa Física” não foram informadas em GFIP.

Em sua Impugnação, fls. 426/441, a Interessada, por meio de seu advogado, fl. 443, alega, em síntese, que:

“Entende o impugnante que o auto de infração apresenta vício insanável o que determina seja decretada sua nulidade em observância ao art. 37 da Lei 8.212/81 c/c inciso III, do art. 11 do Decreto nº 70.235/72”.

Defende a inconstitucionalidade dos incisos I e II, do artigo 25 da Lei 8.212/91 e da Lei 10.256/2001, conforme julgamento do STF no Recurso Extraordinário 363.852/MG. Informa também que “o Impugnante ajuizou Ação Declaratória em face da União, distribuída sob nº 0002749-05.2013.4.01.3901, com trâmite perante a 2ª Vara Federal de Marabá/PA, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos incisos I e II, do art. 25 da Lei 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal”.

“Na ação supracitada foi proferida sentença de mérito que julgou procedente o pedido do impugnante”.

Reafirma que “o fato gerador e a base de cálculo do FUNRURAL continuaram inconstitucionais, mesmo após a vigência da Lei 10.256/01”, já que nesta Lei não há previsão de qual seria a base de cálculo, a alíquota ou o fato gerador do tributo. Portanto, também é inconstitucional a sub-rogação dos adquirentes de produtos comercializados pelos produtores rurais pessoas físicas, com base no artigo 30, IV da Lei 8.212/91.

Assevera que, no presente caso, a aplicação da multa e dos juros de mora são incabíveis, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional – CTN.

Requer o cancelamento da autuação fiscal, a nulidade do Auto de Infração e a insubsistência da cobrança da multa e juros.

A DRJ julgou a impugnação improcedente, conforme decisão que pode ser resumida nos seguintes termos:

Preambularmente, observa-se a inexistência de nulidade do Auto de Infração que compõe o presente processo, pois o procedimento fiscal foi realizado por agente competente, Auditor-Fiscal da Receita Federal, e sem preterição do direito de defesa da Impugnante - art. 59, Decreto 70.235/72.

[...]

Observa-se a identidade de partes e de objeto, pois tanto no processo judicial como no administrativo o debate gira em torno dos mesmos dispositivos legais art. 25, I e II c/c art. 30, IV, da Lei nº 8.212/91.

[...]

Chama-se atenção para o fato de que no Auto de Infração, DEBCAD 51.052.803-1, não foi lançada nenhuma multa, apenas juros. Este procedimento se reputa correto, pois no caso sob exame, trata-se de lançamento para prevenir a decadência, relativo a tributo cuja exigibilidade esteja suspensa por antecipação de tutela.

A contribuinte foi intimada da decisão por meio eletrônico em 22/12/2015 (fl. 493) e interpôs recurso voluntário em 21/01/2016 (fls. 496/502), no qual deduziu as seguintes teses:

-
- a) Nulidade do Auto de Infração: a fundamentação legal foi genérica, não sendo possível ao contribuinte identificar qual o dispositivo legal infringido;
- b) Impossibilidade de aplicação da multa e dos juros de mora: (i) em razão do disposto no inc. V do art. 151 do CTN, não é possível a aplicação de multa moratória; (ii) se o tributo não pode ser cobrado, não se pode dizer que o contribuinte se encontra em mora; (iii) sendo a cobrança do Funrural inconstitucional, não podem ser cobrados os juros respectivos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

1 Conhecimento

Far-se-á a apreciação do recurso voluntário, visto que interposto no prazo legal, o que não significa que será totalmente conhecido.

1.1 DA CONCOMITÂNCIA, DA ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E DO QUESTIONAMENTO ACERCA DA MULTA

A argumentação segundo a qual o Funrural é inconstitucional, de forma que não podem ser cobrados os juros respectivos, não deve ser conhecida.

Como bem frisado pela decisão *a quo*, o sujeito passivo ajuizou em face da União - Fazenda Nacional ação ordinária para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que o obrigasse ao recolhimento das contribuições em referência, sendo inteiramente aplicável o verbete sumular CARF nº 1:

Súmula CARF 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, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

atacada:
Acrescente-se, como razões de decidir, os seguintes fundamentos da decisão

Observa-se a identidade de partes e de objeto, pois tanto no processo judicial como no administrativo o debate gira em torno dos mesmos dispositivos legais art. 25, I e II c/c art. 30, IV, da Lei nº 8.212/91.

Logo, não deve ser conhecida a alegação de que o Funrural é inconstitucional e de que não são devidos juros por esse fundamento.

Outra fundamentação que não deve ser conhecida é aquela atinente à multa.

Com efeito, e conforme se vê à fl. 2, a fiscalização lançou apenas o principal e os juros, já que o lançamento foi meramente preventivo da decadência (v. fl. 21), tendo se afirmado, de forma categórica, o não "*lançamento da multa de ofício*" (fl. 21).

Em sendo assim, a recorrente não tem interesse recursal nesse tocante, não devendo ser conhecida tal alegação.

2 Da nulidade do Auto de Infração

Ao contrário do que alegou a recorrente, a fundamentação legal do Auto de Infração não foi genérica.

Isso porque a ação fiscal foi conduzida por servidor competente, que concedeu à recorrente os prazos legais para a apresentação de documentos e prestação de esclarecimentos; o Auto de Infração foi devidamente motivado e foi concedido ao sujeito passivo o prazo legal para a formulação de impugnação; o Auto ainda contém clara descrição do fato gerador da obrigação, da matéria tributável, do montante do tributo devido, da identificação da contribuinte e dos juros aplicáveis; não houve nenhum prejuízo para os direitos de defesa e do contraditório da recorrente, que puderam ser exercidos na forma e no prazo legal.

Dito de outra forma, nega-se provimento ao recurso neste ponto.

3 Da impossibilidade de aplicação de multa e juros

Diferentemente do que sustenta a recorrente, são cabíveis os juros moratórios no presente lançamento.

Conforme já decidido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, "o art. 63, caput e § 2º, da Lei 9.430/96 afasta tão somente a incidência de multa de ofício no lançamento tributário destinado a prevenir a decadência na hipótese em que o crédito tributário estiver com sua exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida em mandado de segurança ou em outra ação ou de tutela antecipada"¹.

Isto é, a lei veda a incidência da multa de ofício, mas não dos juros moratórios, o mesmo se podendo afirmar em relação à Súmula CARF nº 17:

Súmula CARF nº 17: Não cabe a exigência de multa de ofício nos lançamentos efetuados para prevenir a decadência, quando a exigibilidade estiver suspensa na forma dos incisos IV ou V do art. 151 do CTN e a suspensão do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

Com apoio na doutrina, cabe acrescentar que:

*A liminar tem natureza precária, por conta e risco do Impetrante, garantindo os atos praticados enquanto em vigor, apenas no caso de ser confirmada, ao final, pela decisão meritória de última instância. A sua revogação é, pois, dotada de eficácia ex tunc, sempre projetando efeitos retroativos à data em que foi deferida.*²

Tais observações, atinentes à liminar em mandado de segurança, são aplicáveis, *mutatis mutandis*, às liminares ou tutelas antecipadas concedidas em outras espécies de ações judiciais.

¹ EREsp 839.962/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 24/04/2013

² PAULSEN, Leandro. Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 10. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado; ESMAFE, 2008, p. 1035.

Logo, o recurso deve ser desprovido neste ponto.

4 Conclusão

Diante do exposto, vota-se no sentido de CONHECER PARCIALMENTE do recurso voluntário para, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci