



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

Processo nº 35311.000370/2007-01
Recurso nº 145.674 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.182 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de setembro de 2009
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente COMPANHIA SIDERÚRGICA NACIONAL
Recorrida DRP/DUQUE DE CAXIAS/RJ

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 13/12/2005

RELATÓRIO DE CO-RESPONSÁVEIS E VÍNCULOS. SUBSÍDIO PARA FUTURA AÇÃO EXECUTÓRIA.

Os relatórios de Co-Responsáveis e de Vínculos são partes integrantes dos processos de lançamento e autuação e se destinam a esclarecer a composição societária da empresa no período do débito, a fim de subsidiarem futuras ações executórias de cobrança. Esses relatórios não são suficientes para se atribuir responsabilidade pessoal.

AUTO-DE-INFRAÇÃO. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES.

Constitui infração a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme artigo 32, Inciso IV e §5º, da Lei nº 8.212/91.

DISCRIMINAÇÃO DOS FATOS GERADORES. INSUFICIÊNCIA. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

O lançamento deve discriminar os fatos geradores das contribuições previdenciárias de forma clara e precisa, bem como o período a que se referem, sob pena de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, pelo voto de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Núbia Moreira Barros Mazza e Rogério de Lellis Pinto.


LIÉGE LACROIX THOMASI
Presidente e Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Manoel Coelho Arruda Junior, Adriana Sato, Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente), Rogério de Lellis Pinto (Suplente) e Liége Lacroix Thomasi (Presidente).

Relatório

Trata-se de auto de infração, lavrado em 13/12/2005, por infração ao artigo 32, inciso IV, parágrafo 5º da Lei nº 8.212/91, uma vez que a recorrente deixou de informar em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária, no período de 09/2001 a 06/2005. Os valores foram apurados através das folhas de pagamento, Livros Diário, Razão e demais documentos.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fls.52/55, não foram declarados em GFIP:

- 1. os valores pagos a título de prestação de serviços odontológicos, que foram considerados salários porque não foram oferecidos a todos os segurados da empresa;*
- 2. os valores pagos a título de participação nos lucros e resultados, em desconformidade com a Lei n.º 10.101/2000;*
- 3. os valores relativos a vale-transporte sem a participação do empregado para o custeio do benefício;*
- 4. os valores relativos a reembolso de ensino superior e despesas com cursos de línguas estrangeiras, também não disponibilizados a todos os segurados;*
- 5. os valores pagos a título de bolsa complementação educacional ao estagiário, por descumprimento às regras da Lei n.º 6494/77 e*
- 6. os valores relativos às cooperativas de trabalho.*

Após apresentação da impugnação, Decisão-Notificação de fls.436/442, confirmou a procedência da autuação.

Inconformada a autuada interpôs recurso tempestivo onde alega em síntese:

- 1. que não pode ser imputada co-responsabilidade aos diretores sem o devido processo legal; não há preceito legal para a inclusão das pessoas citadas no relatório fiscal, o que impõe a reforma da decisão de primeira instância e a conseqüente declaração de nulidade do AI;*
- 2. que está discutindo a incidência da contribuição previdenciária em várias notificações que foram lavradas para cada um dos assuntos tratados neste AI, só podendo ser julgado o mesmo após as decisões emitidas para as NFLDs;*
- 3. que não foi observado o limite máximo do salário de contribuição do empregado no cálculo da multa;*



4. que cumpre com todas as obrigações legais que lhe são exigidas, não havendo omissão de fato gerador em GFIP.

Requer a reforma da decisão de primeira instância com o conseqüente cancelamento da autuação realizada.

É o relatório.

Voto

Conselheira LIÉGE LACROIX THOMASI, Relatora

Sendo tempestivo conhecimento do recurso e passo ao seu exame.

Da Preliminar

Quanto à solicitada exclusão dos diretores, cabe esclarecer que a relação de co-responsáveis, anexada aos autos pela Fiscalização, não tem como escopo incluir os sócios da empresa no pólo passivo da obrigação tributária, mas sim listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, poderão ser responsabilizadas na esfera judicial, na hipótese de futura inscrição do débito em dívida ativa, pois o chamamento dos responsáveis só ocorre em fase de execução fiscal, em consonância com o parágrafo 3º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, e após se verificarem infrutíferas as tentativas de localização de bens da própria empresa.

A responsabilização dos sócios somente ocorrerá por ordem judicial, nas hipóteses previstas na lei e após o devido processo legal. O débito foi lançado somente contra a pessoa jurídica e, neste momento, os sócios não sofreram restrições em seus direitos. Assim, esta discussão é inócua na esfera administrativa, sendo mais apropriada na via da execução judicial, na hipótese dos responsáveis serem convocados, por decisão judicial, para satisfação do crédito.

Ademais, os relatórios de Co-Responsáveis e de Vínculos fazem parte de todos processos como instrumento de informação, a fim de se esclarecer a composição societária da empresa no período do lançamento ou autuação, relacionando todas as pessoas físicas e jurídicas, representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação.

O art. 660 da Instrução Normativa SRP nº 03 de 14/07/2005 determina a inclusão dos referidos relatórios nos processos administrativo-fiscais e esclarece:

Art. 660. Constituem peças de instrução do processo administrativo-fiscal previdenciário, os seguintes relatórios e documentos:

(...)

X - Relação de Co-Responsáveis - CORESP, que lista todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação;

XI - Relação de Vínculos - VÍNCULOS, que lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente;



Do Mérito

No presente caso, há autuação por descumprimento de obrigação acessória que vem definida na legislação e que aqui se consubstancia na falta de informação em GFIP de todos os fatos geradores de contribuição previdenciária.

Em decorrência da relação jurídica existente entre o responsável (sujeito passivo) e o Fisco (sujeito ativo) tem aquele duas obrigações para com este, uma obrigação denominada **principal**, que é a de verter contribuições para a Seguridade Social; e outra denominada **acessória**, que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

Estas determinações legais, que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato, visam facilitar a conferência da regularidade, por parte do Fisco, do cumprimento das obrigações principais, bem como, e fundamentalmente, no caso da Previdência Social, comprovar direitos e deveres dos contribuintes e, especialmente, dos segurados e beneficiários.

O descumprimento da obrigação acessória, motivo que originou a presente autuação, converte-se em obrigação principal pela multa aplicável, surgindo, então, a obrigatoriedade e a oportunidade de a fiscalização emitir o AI.

A autuação tem a finalidade de registrar a ocorrência de infração à legislação previdenciária por descumprimento de uma obrigação acessória, possibilitando a instauração do respectivo processo administrativo fiscal.

A atividade administrativa de lavratura da autuação é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A autoridade fiscal, no desempenho de suas atribuições, ao constatar a ocorrência de uma infração deve, obrigatoriamente, porque a lei não lhe dá discricionariedade, emitir o auto, que ensejará a aplicação da multa.

Assim sendo, a fiscalização agiu de acordo com a lei, aplicando a multa por descumprimento de obrigação acessória, que não deve ser confundida com obrigação principal, presente no lançamento citado pela recorrente.

Todavia, a legislação determina requisitos a serem exigidos para a lavratura da autuação.

O Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1999, traz no seu artigo 293:

Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, a fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social lavrará, de imediato, auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, dispositivo legal infringido e a penalidade aplicada e os critérios de sua gradação, indicando local, dia, hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

Tais requisitos são exigidos pela legislação para que se cumpra a determinação presente na Constituição Federal de observação aos Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório.

CF/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

A fim de possibilitar a defesa do autuado, o auto de infração deve conter a discriminação clara e precisa da infração, cumprindo os requisitos do artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

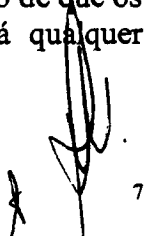
V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Entretanto, após o exame do relatório fiscal de fls. 53/55, entendi que não restou evidenciado se as rubricas citadas como não informadas em GFIP, à exceção dos valores pagos a cooperativas de trabalho e os relativos ao vale transporte sem a participação do empregado, são de fato parcelas integrantes do salário de contribuição e, assim, fatos geradores de contribuição previdenciária.

Pelos elementos constantes no processo, não se permite evidenciar que os valores pagos pelos serviços odontológicos, participação nos lucros, bolsas de estudo superior, de língua estrangeira, bolsas complementação de estágios se configuram salário de contribuição e por isso passíveis de inclusão em GFIP.

Tais valores podem ou não integrar o salário de contribuição, dependendo da forma com que foram pagos. Caso tenham sido pagos nas formas descritas no inciso 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, que trata das excludentes do salário de contribuição, não haverá incidência da contribuição previdenciária. Uma vez pagos em desacordo com a legislação, serão passíveis da incidência contributiva. Porém, na leitura do relatório há a menção de que os valores foram pagos em desconformidade com as normas legais, mas não há qualquer comprovação de tal alegação.



Entendo que não está demonstrado porque os serviços odontológicos, participação nos lucros, bolsas de estudo superior, de língua estrangeira e bolsas complementação de estágios se consubstanciaram em fato gerador de contribuição e por isso deveriam estar declaradas em GFIP. Do modo exposto no relatório fiscal, restou prejudicado o direito de defesa da recorrente, pois foi lhe imputada autuação sem a descrição clara e precisa de seu fato gerador.

A ampla defesa, assegurada constitucionalmente aos contribuintes, deve ser observada no processo administrativo fiscal. A propósito do tema, pode-se adotar os ensinamentos de Sandro Luiz Nunes que, em seu trabalho intitulado Processo Administrativo Tributário no Município de Florianópolis, esclarece de forma precisa e cristalina:

A ampla defesa deve ser observada no processo administrativo, sob pena de nulidade deste. Manifesta-se mediante o oferecimento de oportunidade ao sujeito passivo para que este, querendo, possa opor-se a pretensão do fisco, fazendo-se serem conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter processual e material, bem como as provas com que pretende provar as suas alegações.

De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa e o artigo 61, diz que a nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar sua legitimidade:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Assim, por ser autoridade julgadora competente para a decretação da nulidade e por estar evidenciado que o Relatório Fiscal preteriu o direito de defesa da recorrente, decido pela nulidade do auto de infração no que se refere a não declaração em GFIP

das rubricas serviços odontológicos, participação nos lucros, bolsas de estudo superior, de língua estrangeira, bolsas complementação de estágios.

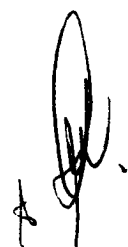
Deve ser mantida a multa relativa aos valores não declarados em GFIP referentes às cooperativas de trabalho e ao vale-transporte.

Pelo exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso.

Sala das Sessões, em 28 de setembro de 2009


LIÉGE LACROIX THOMASI – Relatora



Declaração de Voto

Conselheiro MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Peço vênica para discordar do entendimento do Conselheiro Relator. Entendo que há questão prejudicial para o presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto de infração está ligado à sorte da Notificação Fiscal lavrada em desfavor da sociedade empresária, que englobaram os mesmos fatos geradores.

O próprio relatório fiscal indicou expressamente as NFLD que englobaram os fatos geradores. Desse modo, entendo que seria prudente e recomendável a análise prévia dos argumentos e fatos arrolados pela fiscalização nas referidas NFLD.

Este auto de infração deve ser apensado às NFLD conexas para julgamento em conjunto. Caso as referidas NFLD já tenham sido quitadas ou tenham sido parceladas, ou já estejam inscritas em Dívida Ativa, deve ser colacionada tal informação aos presentes autos.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo a Receita Federal apensar este auto de infração às Notificações Fiscais conexas ou caso a referidas NFLD já tenham sido quitadas ou tenham sido parceladas, ou já estejam inscritas em Dívida Ativa, deve ser colacionada tal informação aos presentes autos.

Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado, deve ser conferida ciência ao recorrente.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de setembro de 2009


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA - Conselheiro