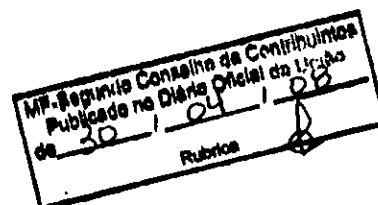




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo n° 35370.000740/2006-16
Recurso n° 141.678 Voluntário
Matéria auto de infração
Acórdão n° 205-00.140
Sessão de 22 de novembro de 2007
Recorrente Friboi LTDA e outros
Recorrida SRP - Secretaria da Receita Previdenciária



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 14/12/2005

Ementa: COMPETÊNCIA DO AUDITOR-FISCAL. DESNECESSIDADE DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL COMO CONTADOR.

É competente para verificação da escrituração contábil o Auditor-Fiscal regularmente inscrito no cargo, independente de habilitação profissional como contador.

DEPÓSITO RECURSAL.

Com a revogação do artigo 126, §1º da Lei nº 8.213, de 24/07/91 pela Medida Provisória nº 413, de 03/01/2008, não é mais exigível o depósito recursal. Sendo tempestivo, o recurso deve ser conhecido.

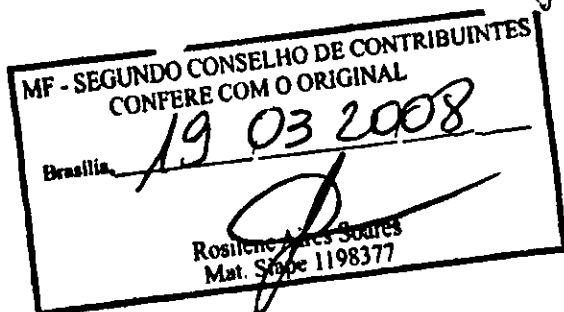
APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INFRAÇÃO.

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.

DECADÊNCIA. PREVENÇÃO. LANÇAMENTO.

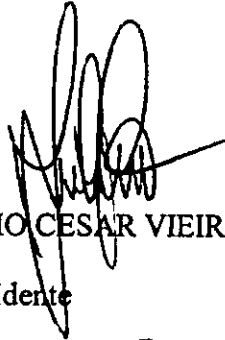
Em razão da discussão judicial da obrigação tributária e da ininterrupção do prazo decadencial, é cabível o lançamento tributário a fim de se prevenir a decadência.

Recurso Voluntário Negado



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



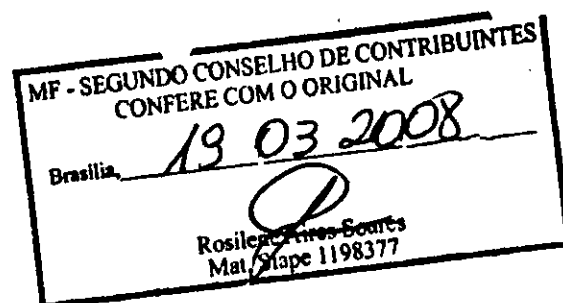
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco Andre Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Misael Lima Barreto.

Relatório

1. Considerando que bem resumiu a questão tratada nos presentes autos, transcrevo e adoto parte do relatório exposto na decisão de primeira instância:

"Trata-se de Auto de Infração lavrado por infringência ao artigo 32, inciso IV e § 5º, da Lei n.º 8.212/91, uma vez que foi constatado pela fiscalização que, no período de 01/2002 a 07/2005, a empresa apresentou GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de TODAS as contribuições previdenciárias, pois teria deixado de informar o valor mensal da comercialização de produtos rurais adquiridos de produtores pessoas físicas no período, conforme relacionado nas Planilhas anexas ao Relatório Fiscal da Infração e juntadas às fls. 38/42."

2. Nos termos do relatório fiscal o presente auto foi lavrado para os fins de resguardar o período de decadência, haja vista que a exigibilidade da contribuição está suspensa em razão de decisão judicial concedida em favor da empresa (fls. 33/34).

3. Inconformada, a empresa impugnou tempestivamente a autuação, nos termos de petição acostada às fls. 173/190.

4. A decisão de primeira instância, rebatendo os argumentos da empresa contribuinte, julgou a atuação procedente, nos termos da ementa abaixo transcrita:

"AUTO DE INFRAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Constitui infração a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto no art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei n.º 8.212/91.

2. Independentemente de inscrição no Conselho Regional de Contabilidade, pode o Auditor-Fiscal da Previdência Social examinar a contabilidade das empresas e dos contribuintes em geral.

3. Em razão de a obrigação principal estar sendo questionada judicialmente, o presente Auto de Infração foi lavrado apenas para prevenir a decadência, devendo ficar com a exigibilidade suspensa até decisão final da ação judicial.

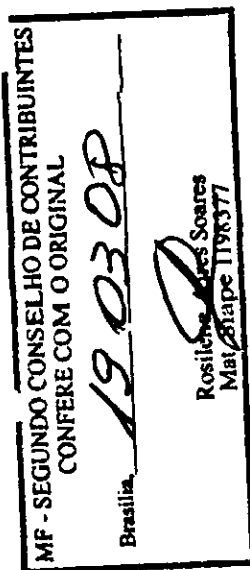
4. Multa corretamente aplicada nos termos no artigo 32, § 5º, da Lei n.º 8.212/91 e art. 284, II, do Decreto n.º 3.048/99.

5. Não há incidência de juros ou multa de mora sobre a multa aplicada por infração a dispositivo legal.

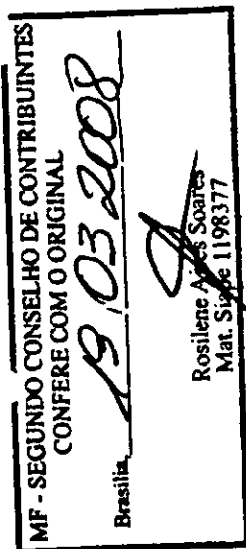
AUTUAÇÃO PROCEDENTE."

5. Contra a decisão, a empresa interpôs recurso voluntário, aduzindo, em síntese,

o seguinte:



- a) preliminarmente, que impetrou mandado de segurança visando a garantia do processamento do recurso administrativo sem o depósito prévio, medida concedida em sede de agravo, conforme documento de fls. 287/288;
- b) houve vício de forma, uma vez que, de acordo com o artigo 37, da Lei nº 8.212/91, a notificação deve ser lavrada com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem;
- c) declaração de nulidade do auto, tendo em vista a incapacidade do agente fiscal, eis que não regularmente habilitado no Conselho Regional de Contabilidade; segundo defende a empresa, as auditorias contábeis-fiscais e os exames de documentação pertinentes à matéria autuada somente terão sua eficácia e validade plenas quando realizadas por profissional devidamente credenciado;
- d) a suspensão do “auto de infração”, até o julgamento definitivo das ações judiciais propostas pela recorrente;
- e) no mérito, defende a insubsistência da ação fiscal, uma vez que se trata de obrigação acessória vinculada a obrigação principal (contribuição denominada “novo Furural”) questionada judicialmente pela empresa;
- f) incompatibilidade da base de cálculo aplicada, haja vista que o correto seria que a multa recaísse sobre a quantidade de funcionários do ‘empregador pessoa física’, que originalmente teria a obrigação de recolher as contribuições, e não na pessoa da empresa;
- g) o cálculo da multa foi equivocado, considerando que a fiscalização considerou cada uma das 43 competências, multiplicando, indevidamente e em progressão geométrica, o valor das multas.
- h) cobrança indevida de juros com base na taxa SELIC, por falta de fundamentação legal;
- i) a cobrança de multa de mora e juros de mora teria punido duplamente a empresa pela mesma infração.



6. Os sócios da empresa, Wesley Mendonça Batista e Vanessa Mendonça Batista, também interpuseram recurso para este Conselho, com as mesmas alegações e fundamentos do expediente manejado pela empresa recorrente (fls. 254/269).

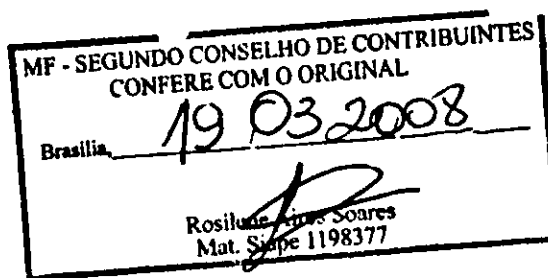
7. Em suas contra-razões, o Fisco aduz que os sócios não têm legitimidade para recorrer em seus próprios nomes, bem como que o recurso seria deserto, pois não veio acompanhado do depósito recursal; além do que, trata-se de recurso idêntico ao da empresa, o que configuraria simples pretensão de protelar o feito.

8. Relativamente ao recurso da empresa, o Fisco repisa os argumentos alinhavados na decisão recorrida e, em argumento final, aduz que a empresa não teria recorrido da decisão de primeira instância, haja vista que repetiu integralmente as mesmas alegações apresentadas em sua impugnação.

9. Às fls. 287/288 consta decisão judicial garantindo à empresa o direito de interpor recurso administrativo independente do recolhimento de depósito prévio de 30% do valor do débito.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

9. O recurso voluntário da empresa é tempestivo e a recorrente encontra-se desobrigada do depósito prévio, conforme decisão judicial juntada aos autos. Assim, conheço do recurso.

10. Também recebo o recurso interposto por Wesley Mendonça Batista e Vanessa Mendonça Batista, eis que tempestivo e os recorrentes têm interesse na demanda. Até porque, verifica-se que estão os dois efetivamente arrolados no CORESP – Relação de Co-Responsáveis (fl. 04) e o contrato social (fls. 193/202 e 243/251) comprova tratar-se de sócios da empresa Friboi LTDA.

11. Quanto ao depósito recursal, entendo que o mesmo também não é exigível para prosseguimento do recurso dos sócios, uma vez que consta nos autos liminar concedida em favor da empresa.

12. Mesmo assim, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou de bens, como pressuposto de admissibilidade do recurso administrativo. Segundo o entendimento do STF a exigência inviabiliza o direito de defesa dos contribuintes em clara ofensa ao art. 5º, incisos XXXIV e LV, da Constituição Federal da República (c.f ADI nº 1.074; ADI nº 1.976; RE's nº 388.359, 389.383, 390.513 e 398.993).

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

13. Preliminarmente, alega a recorrente que houve vício de forma relativamente ao auto de infração, uma vez que, de acordo com o artigo 37, da Lei nº 8.212/91, a notificação deve ser lavrada com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem.

14. Com a máxima venia, não vejo como prosperar a argumentação trazida pela recorrente no sentido de ver anulado o presente auto de infração.

15. Primeiro, porque o relatório fiscal deixa claro em sua narrativa todos os aspectos da infração cometida, bem como relaciona todos os dispositivos legais infringidos (fls. 32/35). Segundo, porque a legislação previdenciária é solar quando determina que a empresa é obrigada a informar mensalmente ao Fisco, através de GFIP – Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, os dados relativos a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias (artigo 32 e inciso IV, da Lei nº 8.212/91 e o inciso IV, do artigo 225, do Decreto nº 3.048/99).

16. E no presente caso, colhendo mais uma vez as informações do relatório fiscal, consta de maneira solar que a recorrente “deixou de informar o valor mensal da receita bruta proveniente da comercialização da produção nas Guias de Recolhimento do Fundo de

de

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 03 2008
Rosilene Alves Soares Mat. Siapc/1198377

Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, portanto apresentou as GFIP's do período com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias..."

17. Por sua vez, as notas fiscais e documentação de fls. 52/142 demonstram a comercialização de produtos rurais adquiridos de produtores pessoas físicas, no período de 01/2002 a 07/2005.

18. De forma que não há dúvida quanto à descrição da infração cometida pela empresa, não merecendo, portanto, qualquer reparado a decisão de primeira instância.

19. Ainda em sede de preliminar, entende a recorrente que seria o caso de declaração de nulidade do auto de infração, tendo em vista a incapacidade do Agente Fiscal, eis que não regularmente habilitado no Conselho Regional de Contabilidade.

20. Neste ponto, também não merece prosperar a insatisfação. É que a legislação estabeleceu, sem a exigência declarada pela recorrente, como uma das atribuições dos ocupantes do cargo de auditor fiscal, o exame da contabilidade da empresa relativamente às contribuições sociais, conforme assevera o art. 8º, inciso I, letra "c", da Lei nº 10.593/2002.

21. Colocando fim à controvérsia existente no âmbito administrativo, o Segundo Conselho de Contribuintes sumulou a matéria no sentido de não ser exigida a habilitação profissional de contador para que o auditor possa verificar a escrita fiscal da pessoa jurídica. (Súmula nº 5). Entendimento que estou obrigado a seguir por força do art. 53 do RICC.

22. Por fim, também não se mostra cabível a pretensão do recorrente em ver suspensa a tramitação deste processo administrativo, até o julgamento definitivo das ações ajuizadas por ele perante a Justiça Federal, pois tal pedido não encontra guarida na legislação de regência do processo administrativo fiscal. Depois, a medida buscada seria absolutamente equivocada se considerado que o presente auto foi lavrado exatamente para os fins de resguardar o período de decadência, haja vista que a exigibilidade da contribuição está suspensa em razão de decisão judicial concedida em favor da empresa, conforme relata a informação fiscal.

23. Assim, rejeito as preliminares, eis que não verifico nenhum vício formal na lavratura do auto de infração.

DO MÉRITO

24. No mérito, batalha a recorrente pela insubsistência da ação fiscal, alegando tratar-se de obrigação acessória vinculada a obrigação principal (contribuição denominada "novo Furural"), questionada judicialmente pela empresa.

25. Cumpre destacar, desde logo, que analisarei aqui tão somente os aspectos formais do lançamento, já que a empresa discute à sua exigência através da via judicial.

26. Para afastar a pretensão do recorrente, é bom frisar que o nosso sistema de direito positivado plasmou o dever-poder que tem a Administração em formalizar o seu crédito ou aplicar as infrações por desobediência à norma previdenciária, com o intuito de prevenir quanto à decadência, sob pena de decaimento do direito de fazê-lo, mesmo estando em curso ação judicial no sentido de discutir a exigibilidade da contribuição social.

D

27. Nesse sentido, destaco os ensinamentos do Professor Souto Maior Borges que, em seu Livro Lançamento Tributário, Malheiros Editores, SP. 2.ª ed.1999, p. 120/121 leciona, que o "procedimento administrativo de lançamento é o caminho juridicamente condicionado por meio do qual a manifestações jurídicas de plano superior - a legislação - produz manifestação jurídica de plano inferior o ato administrativo do lançamento. (..) E, porque o procedimento de lançamento é vinculado e obrigatório, o seu objeto não é relegado pela lei à livre disponibilidade das partes que nele intervêm. É indisponível, em princípio, a atividade de lançamento- e , portanto insuscetível de renúncia".

28. Por isto mesmo é importante frisar que, segundo o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, nos exatos termos dos ensinamentos do Mestre Aliomar Baleiro (Direito Tributário Brasileiro, Sp. 1999. pg. 799), não caberia outro procedimento ao servidor público atuante:

"No Direito Tributário onde se fortalece ao extremo a segurança jurídica, os princípios da legalidade e da especificidade legal são de sabida relevância. O agente da administração Fazendária que fiscaliza e apura créditos tributários, está sujeito ao princípio da indisponibilidade dos bens públicos e deverá atuar aplicando a lei que - que disciplina o tributo - ao caso concreto, sem margem de discricionariedade. A renúncia total ou parcial e a redução de suas garantias pelo funcionário, fora das hipóteses estabelecidas na Lei 5172/66, acarretará a sua responsabilidade funcional". (grifo nosso)

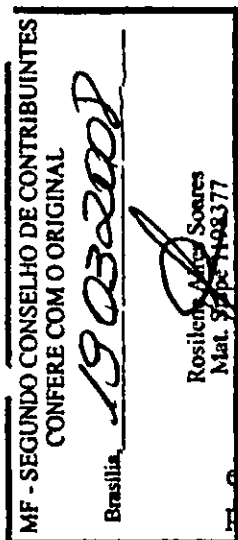
29. O auto de infração somente não poderá ser lavrado quando o sujeito passivo encontrar-se protegido por medida judicial impedindo especificamente o início do procedimento fiscal, com a aplicação das multas cabíveis, ou o próprio lançamento do crédito previdenciário, quando então caberá à fiscalização buscar, através do órgão jurídico próprio, reverter judicialmente o obstáculo, abstendo-se, contudo, de iniciar a ação fiscal ou mesmo de lançar eventual crédito, enquanto durar a determinação judicial.

30. Não é o caso dos autos. Vez que, conforme transcrição feita pelo relatório fiscal da infração (fls. 33/34), o dispositivo da sentença prolatada em favor da empresa no Mandado de Segurança nº 2001.61.00.000050-9, não impede a realização do procedimento fiscalizatório.

31. Evidentemente, que a cobrança do débito, originário da multa aplicada, fica com a sua exigibilidade suspensa até o trânsito em julgado da decisão judicial proferida em favor da empresa. E, caso seja confirmado que a recorrente não está sujeita a retenção e ao recolhimento da contribuição principal, fatalmente cairá por terra, também, a obrigação acessória aqui combatida.

32. Sendo assim, ao contrário do defendido pela empresa, o fato de as contribuições estarem sendo discutidas na esfera judicial não desobriga o fisco de efetuar a aplicação de multa pelo cometimento de infração, visando tão somente resguardar o período de decadência.

DA MULTA APLICADA



De

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 03 2008
Rosilene Alves Soares Mat. SIAPE 1198377

33. De outro lado, sem razão, alega o recorrente ser incompatível a base de cálculo aplicada para o valor da multa, uma vez que deveria o **quantum** recair sobre a quantidade de funcionários do 'empregador pessoa física' que originalmente teria a obrigação de recolher as contribuições, e não na pessoa da empresa; bem como que o cálculo da multa seria equivocado, pois se baseou em cada uma das 43 competências, multiplicando, indevidamente e em progressão geométrica o valor das multas.

34. O recorrente deve atentar para o fato de que a presente autuação não tem nenhuma relação com o fato dele ter ou não recolhido as contribuições previdenciárias devidas pelo produtor rural pessoa física. Nesse sentido, colhe-se do relatório fiscal que a aplicação da multa se deu em razão de a empresa não informar os fatos geradores na GFIP e não por não ter recolhido a contribuição previdenciária.

35. Pela norma previdenciária (§ 5º, do artigo 32, da Lei nº 8.212/91), a multa corresponde a 100% do valor da contribuição social previdenciária correspondente aos fatos geradores não informados na GFIP. Esse valor limita-se ao número de empregados da empresa autuada, com base na tabela constante do citado artigo 32, § 4º, e não tem o seu alicerce de cálculo vinculado aos funcionários do empregador pessoa física, do qual foram adquiridos os produtos rurais.

36. É dizer: o objetivo da tabela contida na norma previdenciária é o de estabelecer um critério para restringir o valor da multa a ser aplicada pelo Fisco e não serve como base de cálculo para o **quantum** da multa, como pretende demonstrar equivocadamente a recorrente.

37. Assim, considerando que a multa foi calculada em consonância com os termos estabelecidos pela legislação previdenciária acima indicada, não há como atender ao pedido dos recorrentes para a redução do seu valor.

DA TAXA SELIC E DA MULTA

38. Por sua vez, alega a recorrente que cobrança de juros com base na taxa SELIC é indevida, por falta de fundamentação legal, bem como que a incidência de multa de mora e juros de mora teria punido duplamente a empresa pela mesma infração.

39. Ocorre que, como se pode verificar do auto de infração e de seus anexos (fls. 01/42), não consta a incidência de multa ou de juros de mora, sendo, portanto, inteiramente descabido o inconformismo da empresa recorrente.

40. Aliás, vale a pena destacar, de maneira a evitar novos questionamentos, que a decisão recorrida já tinha esclarecido à recorrente este tópico, conforme transcrevo abaixo:

"23.1. (...) NÃO HÁ incidência de multa de mora e nem de juros de mora sobre o valor da multa aplicada por infringência a dispositivo legal."

CONCLUSÃO

41. Ante o exposto, voto primeiramente pelo **CONHECIMENTO** dos recursos para, em seguida, **NEGAR-LHES** provimento.



Sala das Sessões, em 22 de novembro de 2007



DAMIAO CORDEIRO DE MORAES

