



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

Processo nº 12045.000259/2007-06
Recurso nº 144.488 Voluntário
Acórdão nº 2301-003.497 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de maio de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. OUTROS DADOS
Recorrente USINA SANTA HELENA DE AÇUCAR E ALCOOL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 28/02/2005

AUTO DE INFRAÇÃO - APRESENTAÇÃO DE GFIP/GRFP COM INFORMAÇÕES INEXATAS EM RELAÇÃO AOS DADOS NÃO RELACIONADOS AOS FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS .

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores

AGROINDÚSTRIA - ENQUADRAMENTO

O produtor rural pessoa jurídica que industrializa produção própria ou produção própria e adquirida de terceiros é uma agroindústria.

LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE MAIS FAVORÁVEL - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA - APLICAÇÃO

Na superveniência de legislação que se revele mais favorável ao contribuinte, aplica-se o princípio da retroatividade benigna da lei, conforme estabelece o art. 106, II, “c”, do.CTN.

MULTA APLICADA

Os critérios estabelecidos pela MP 449/08, convertida na Lei 11.941/09, caso sejam mais benéficos ao contribuinte, se aplicam aos atos ainda não julgados definitivamente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, : I) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para aplicar ao cálculo da multa o art. 32-A, da Lei 8.212/91, caso este seja mais benéfico à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a); b) em

negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a)

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Wilson Antônio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva, Manoel Coelho Arruda Júnior

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 21/10/2005, por ter a empresa acima identificada apresentado GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas, em relação aos dados não relacionados aos fatos geradores de contribuições previdenciárias, infringindo, dessa forma, o inciso IV e § 6º, do art. 32, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 225, IV, § 4º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Conforme consta do Relatório Fiscal da Infração (fls 12/16), a recorrente apresentou as GFIPs com informações inexatas no campo FPAS que, por se tratar de agroindústria, o código correto do FPAS a ser informado é 825 para Matriz e Filiais.

A fiscalização verificou que a Usina Santa Helena tem recolhido suas contribuições previdenciárias considerando o enquadramento da empresa como indústria, FPAS 531, para os segurados empregados envolvidos no setor industrial, e no FPAS 604, para os segurados do setor agrícola.

A auditoria concluiu, da análise de Contrato Social e demais documentação apresentada, que o enquadramento correto seria o de agroindústria, já que a empresa produz e industrializa cana de açúcar.

A autoridade autuante informa que consta do estatuto da empresa, entre outros, o objeto de exploração da lavoura de cana-de-açúcar e a fabricação de álcool e açúcar, além da comercialização de seus produtos e que, a partir de 01/2003, a USINA SANTA HELENA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL S/A passou a empregar, em sua filial /0003-08, mão de obra rural, elaborando folha de pagamento específica do setor agrícola.

Segundo relato fiscal, para o referido estabelecimento a empresa registrou, na contabilidade, a entrada de matéria prima na conta de título “CANA de AÇÚCAR-PROD.RURAL”, com o histórico “CANA PRÓPRIA”, e recolheu contribuição à Previdência Social sobre a transferência dessa cana de açúcar da filial “Agrícola” para a “Usina”.

Consta, também, a existência de um Contrato Particular de Parceria Agrícola no qual figura, de um lado, como outorgante ou arrendadora, a Usina Santa Helena e, de outro, como outorgados, os Srs Mounir Naoum, William Naoum e Georges Naoum, por intermédio do qual a outorgante cede aos outorgados uma área para que nelas sejam desenvolvidas a cultura de cana-de-açúcar, pelo regime de parceria agrícola.

A parte que, de acordo com o contrato de parceria mencionado acima, seria destinada à empresa notificada, foi considerada como produção própria pela fiscalização, nos termos da IN 100/2003.

Segundo o Relatório da Aplicação da Multa, fls. 23/27, foi verificada circunstância agravante, que, apesar de não produzir efeitos para a gradação da multa, impede a sua relevação, conforme § 4º, do art. 321, da IN 70/2002.

A notificada impugnou o débito via peça de fls. 53 a 105 e, de sua análise, o processo foi convertido em diligência, nos termos do Despacho nº 08.401.4/0383/2005 (fl. 112/113), resultando na emissão do Relatório Fiscal Complementar de fls. 115/116, no qual a autoridade lançadora cita alguns incisos da IN 68/2002, que antecedeu a IN 100/2003, completando as informações constantes do relatório originário.

Cientificada do Relatório Fiscal Complementar, a notificada se manifestou às fls. 121 a 134, insurgindo-se contra o novo documento emitido, argumentando que não existe na norma nenhuma previsão a respeito da emissão de Relatório Fiscal Complementar, o que demonstra que os AFPS agiram fora da margem normativa vigente e contrário ao princípio da legalidade.

Entende que duas das determinações da r Julgadora não foram acatadas pelos AFPS, pois somente depois de enviar o MPF-D ao contribuinte é que os AFPS poderiam enviar o possível Relatório Fiscal Complementar, para da data de recebimento desta iniciar-se o prazo de defesa do contribuinte.

Afirma que não foi conferida autenticidade ao dito MPF na página na internet da Previdência e que o referido Mandado não traz a descrição sumária das verificações a serem realizadas, contrariando os normativos vigentes que tratam da matéria.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da DN nº 08.401.4/132/2006 (fl. 138 a 147), julgou a autuação procedente, e a autuada, inconformada com a decisão, recorreu tempestivamente (fls. 150 a 183), alegando, em apertada síntese, o que se segue.

Preliminarmente, defende o entendimento de que a utilização da IN 100/2003 foi ampla a ponto de causar efeitos negativos em todo procedimento realizado, acarretando a nulidade do lançamento, pois foi utilizada por todo período fiscalizado, quando somente teve vigência a partir do dia 1º de abril de 2004.

Discorre sobre o princípio da irretroatividade da lei e argumenta que a matéria pertinente à dita IN se confunde com toda matéria da fiscalização realizada, dificultando a defesa e tornando nulo o procedimento fiscal realizado e o Auto de Infração impugnado.

Entende que houve desobediência ao poder vinculado, já que, apesar de constar da intimação do AI recorrido que seguiam todos os relatórios integrantes da autuação, a recorrente não recebeu tal relação anexa de forma completa, posto que não acompanharam o MPF, o TIAD e o TEAF, o que causa insegurança e ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, já que tais documentos são passíveis de erros intrínsecos ou extrínsecos, e implica nulidade do Auto.

Reitera que não existe qualquer previsão normativa para emissão de Relatório Fiscal Complementar e que o Relatório Fiscal deve ser designado por meio de MPF originário e nunca numa das 05 modalidades previstas nos normativos da Previdência.

Insiste no entendimento de que os AFPS, ao invés de seguir à risca as determinações esposadas no Despacho, preferiram, mais uma vez agindo em discordância com a norma, enviarem à recorrente o MPF-D juntamente com o Relatório Fiscal Complementar e com o despacho determinativo, contrariando as determinações expressas no artigo 592, c/c 606, da IN 100.

Ainda em preliminar, repete que não foi conferida autenticidade ao MPF-D no endereço eletrônico da previdência e que o referido Mandado não traz, em seu corpo, a descrição sumária das verificações a serem realizadas, contrariando determinação contida nos normativos legais vigentes.

No mérito, traz quadros comparativos demonstrando como a recorrente participa, hoje, do custeio da Seguridade Social e de como o Auditor autuante entende que as contribuições deveriam ser recolhidas.

Inferre que a fiscalização se equivocou pois, não obstante o fato de a recorrente ser pessoa jurídica, para realizar suas atividades atua através de filiais bem distintas, em que uma opera na parte agrícola e outra age na parte industrial, sem qualquer confusão entre essas atividades, sendo, portanto, perfeitamente possível que também, no caso presente, as contribuições previdenciárias sejam recolhidas sob esse modo de estrutura organizacional.

Insurge-se contra os encargos monetários, asseverando que a recorrente procedeu em todo esse tempo em plena harmonia com a legislação pátria, sobretudo porque vinha honrando com as contribuições como produtora rural, com plena ciência do INSS, que em tudo acompanha a empresa, seja quanto aos recolhimentos, seja por ocasião da emissão de uma CND.

Sustenta que, ao longo dos anos, a Administração Previdenciária nunca questionara o comportamento da empresa, restando, portanto, que a ação da recorrente foi baseada em práticas reiteradas pela própria Administração Tributária Previdenciária.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Bernadete de Oliveira Barros

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Preliminarmente, a recorrente alega que a utilização da IN 100/2003 pela fiscalização no relatório fiscal para todo período fiscalizado causou efeitos negativos em todo procedimento realizado, acarretando a nulidade do lançamento, já que o débito se refere às competências de 04/2003 a 02/2005, e o referido normativo somente teve vigência a partir do dia 1º de abril de 2004.

Defende a irretroatividade da lei e argumenta que a matéria pertinente à dita IN se confunde com toda matéria da fiscalização realizada, dificultando a defesa e tornando nulo tanto o procedimento fiscal realizado quanto o AI impugnado.

Todavia, verifica-se que o Auto de Infração foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente autuante identificado, de forma clara e precisa, a obrigação acessória descumprida e os fundamentos legais da autuação e da penalidade, bem como demonstrado, de forma discriminada, o cálculo da multa aplicada.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura do AI, e os demais relatórios encerram todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à notificada.

Ademais, não houve o alegado cerceamento de defesa, pois, antes de qualquer decisão da Autarquia Previdenciária a respeito do lançamento, foi emitido Relatório Fiscal Complementar no qual a autoridade lançadora transcreve artigos da Instrução Normativa vigente no período em que ocorreu a infração, tendo sido reaberto prazo para manifestação da recorrente.

Assim, não há que se falar em nulidade do AI por cerceamento de defesa.

A recorrente alega, ainda, que não recebeu o TIAD, TEAF e MPF, o que causa insegurança e ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, já que tais documentos são passíveis de erros intrínsecos ou extrínsecos, o que implica nulidade do AI.

Porém, vale observar que o MPF, o TIAD e o TEAF constam da relação de documentos que fazem parte integrante da notificação, discriminados na folha de rosto do AI (fl. 01), que foi devidamente recebida pelo contribuinte, conforme assinatura do seu Presidente. Ademais, conforme se verifica da análise dos MPFs e TIAD e TEAF acostados aos autos (fls. 06 a 10), todos ostentam a assinatura e carimbo dos representantes legais da empresa.

Dessa forma, não procede o argumento de que tais documentos não foram recebidos pela empresa e de que houve ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, já que restou demonstrado, nos autos, que a notificada teve ciência de todos eles.

Ainda em preliminar, a notificada alega que o encaminhamento do MPF-D juntamente com o Relatório Fiscal Complementar contraria tanto as determinações expressas no artigo 592, c/c 606, da IN 100 quanto o despacho da autoridade julgadora e afirma que não foi conferida autenticidade ao MPF-D no endereço eletrônico da previdência e aponta o que, segundo seu entendimento, consiste em irregularidade intrínseca do documento.

Sustenta que tais apontamentos tornam o lançamento improcedente.

No entanto, cumpre esclarecer que o procedimento só seria nulo se não estivesse precedido de MPF válido, o que não é o caso em tela, já que constata-se a existência de Mandado de Procedimento Fiscal – MPF-C válido quando da lavratura do AI. Portanto, o lançamento é válido pois está precedido de MPF.

Da mesma forma, ao contrário do que entende a recorrente, o encaminhamento do MPF-D juntamente com o Relatório Fiscal Complementar não invalida o procedimento fiscal e nem contraria as determinações expressas no artigo 592, c/c 606, da IN 100, pois a intimação não se confunde com o lançamento, sendo aquela apenas um requisito da eficácia desse. E, de acordo com o art. 31, da Portaria 520/04, vigente à época do lançamento, são nulos os lançamentos não precedidos do MPF, o que, reitera-se, não é o caso presente.

Quanto às alegações de irregularidades no MPF-D, entendo que, desde que o contribuinte tome ciência, por meio do MPF emitido originalmente, de que se encontra sob ação fiscal, inexistente prejuízo ao mesmo, tratando-se a questão de ordem meramente formal. Na lição de Nelson Nery Júnior *“Formalidade e formalismo. O juiz deve desapegar-se do formalismo, procurando agir de modo a propiciar às partes o atingimento da finalidade do processo”*.

Ressalte-se, ainda, que a invocação do princípio da instrumentalidade das formas é de todo cabível, e sua aplicabilidade não está restrita tão-somente à esfera processual. O STJ já se manifestou nesse sentido, como se pode inferir da parte transcrita do seguinte julgado:

“PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. O concurso público, como procedimento administrativo, deve observar o princípio da instrumentalidade das formas (CPC 244). Em sede de concurso público não se deve perder de vista a finalidade para a qual se dirige o procedimento. Na avaliação da nulidade do ato administrativo é necessário temperar a rigidez do princípio da legalidade, para que se coloque em harmonia com os princípios da estabilidade das relações jurídicas, da boa-fé e outros valores essenciais à perpetuação do Estado de Direito.” (RESP 6518/RJ – Min. Gomes de Barros – 1ª Turma – DJ 16.09.1991).

Nesse contexto, a decisão que propugne pela nulidade do lançamento, nas condições expostas, como requer a autuada, certamente estará impregnada de excesso de formalismo, em evidente desprezo pela finalidade buscada, a qual, em essência, restou concretizada.

Concluo, portanto, que os atos praticados sob a égide do MPF válido não poderiam ser reputados nulos.

Portanto, rejeito as preliminares suscitadas.

O auto em questão foi lavrado por descumprimento da obrigação acessória prevista no inciso IV e § 6º, do art. 32, da Lei 8.212/91, pois a empresa autuada informou incorretamente em GFIP dados referentes ao FPAS.

Verifica-se que, no mérito, em nenhum momento a recorrente nega que tenha informado, por intermédio de GFIP, o código de FPAS 531, para os segurados empregados envolvidos no setor industrial, e 604, para os segurados do setor agrícola.

Ela apenas entende que se enquadra como produtor rural pessoa jurídica e que os códigos informados estão corretos.

No entanto, a fiscalização constatou e demonstrou, nos autos, que a recorrente é uma agroindústria, e deveria ter informado o código de FPAS 825, tanto para Matriz como para as Filiais, que é o código correto para as agroindústrias.

A Lei 8.212/91 definiu agroindústria como sendo “o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros” (art. 22A).

Assim, ao utilizar-se de produção própria em seu processo industrial, a recorrente cumpriu os requisitos indispensáveis para caracterização do enquadramento agroindustrial.

Não importa se um dos estabelecimentos da empresa explora a lavoura e outro industrializa os produtos produzidos na filial agrícola ou se a empresa não está dividida em filiais, sendo a matéria prima produzida e industrializada no mesmo estabelecimento. O que caracteriza uma empresa como agroindústria é o fato de industrializar produção própria.

No caso presente, a Usina Santa Helena de Açúcar e Alcool Ltda explorar a lavoura de cana-de-açúcar e fabrica o álcool e açúcar utilizando-se de produção própria, conforme consta do seu objeto social.

Portanto, a fiscalização, ao constatar que a recorrente utiliza-se de produção própria em seu processo de industrialização, fato não negado na peça recursal, promoveu de forma correta o seu enquadramento como agroindústria.

E como é obrigação de toda empresa informar corretamente, em GFIP, dados de interesse do INSS, relacionados ou não com os fatos geradores da contribuição previdenciária, e como não é facultado ao servidor público eximir-se de aplicar uma lei, a Autoridade Fiscal, ao constatar o descumprimento de obrigação acessória, lavrou corretamente o presente auto, em observância ao art. 33 da Lei 8212/99 e art. 293 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99:

*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.(grifei).*

A autuada insurge-se contra os encargos monetários, asseverando que a recorrente procedeu em todo esse tempo em plena harmonia com a legislação pátria, sobretudo porque vinha honrando com as contribuições como produtora rural, com plena ciência do INSS, que em tudo acompanha a empresa, seja quanto aos recolhimentos, seja por ocasião da emissão de uma CND.

Sustenta que, ao longo dos anos, a Administração Previdenciária nunca questionara o comportamento da empresa, restando, portanto, que a ação da recorrente foi baseada em práticas reiteradas pela própria Administração Tributária Previdenciária.

No entanto, a Lei é clara ao definir Agroindústria e ao determinar a obrigatoriedade de informar, por intermédio de GFIP, os dados de interesse do INSS, relacionados ou não com os fatos geradores da contribuição previdenciária.

E como o desconhecimento da lei é inescusável, não podendo ninguém eximir-se de obrigação legal a todos imposta sob a desculpa de desconhecimento da lei, entendo que os encargos monetários poderiam ter sido evitados se a recorrente, em observância aos mandamentos legais, tivesse promovido corretamente seu enquadramento no FPAS e informado o código correto em GFIP.

Assim, não é lícito à recorrente alegar desconhecimento da legislação previdenciária e culpar a Administração Pública para se eximir do cumprimento de obrigação tributária.

Portanto, a “falta de agir” da Previdência Social, conforme alegado no recurso, não desobriga o contribuinte do cumprimento da legislação pertinente, no caso, o Código Tributário Nacional e a Lei 8.212/91.

Dessa forma, se em uma ação fiscal ficar constatada o enquadramento no FPAS em desacordo com o estabelecido pela legislação previdenciária e a informação incorreta em GFIP, será constituído o crédito tributário por meio do instrumento competente e lavrado o competente Auto de Infração.

No entanto, o valor da multa aplicada deve ser revista pelas razões a seguir expostas.

Verifica-se que a autoridade autuante fundamentou o AI no art. 32, § 6º, da Lei 8.212/91 e enquadrou, com muita propriedade, o AI no código de fundamento legal 69.

Contudo, não obstante a correção do auditor fiscal em proceder ao lançamento nos termos do normativo vigente à época da lavratura do AI, foi editada a Medida Provisória MP 449/08, que revogou o art. 32, § 6º, da Lei 8.212/91.

E, conforme disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”:

Art.106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Assim, tratando-se o presente lançamento de ato ainda não julgado quando da edição da MP 449/08, conclui-se que os critérios por ela estabelecidos, caso sejam mais benéficos ao contribuinte, se aplicam ao AI em tela,.

Dessa forma, caso se constate, no recálculo da multa com a observância do disposto no artigo 32 A-I, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09, que o novo valor da penalidade aplicada é mais benéfico ao contribuinte, não há como se ignorar o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, privando a empresa do benefício legal.

Nesse sentido e

Considerando tudo o mais que dos autos consta;

Voto no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, para que se aplique, caso seja mais benéfico para o contribuinte, o artigo 32 A- I, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09.

É como voto

Bernadete de Oliveira Barros – Relator