



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

Processo n° 15956.000220/2009-68
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-002.393 – 3ª Turma Especial
Sessão de 16 de maio de 2013
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO.
Recorrente AJUSTE SERVIÇOS GERAIS DA LAVOURA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

REMUNERAÇÃO DOS SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Devida contribuição a cargo da empresa sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e contribuintes individuais que prestam serviços à empresa.

FPAS. ENQUADRAMENTO.

O prestador de mão de obra rural legalmente constituído como pessoa jurídica, a partir de agosto/94, assim como o produtor rural pessoa jurídica e agroindústria, a partir de novembro/2001, na prestação de serviços rurais ou agroindustriais, enquadram-se no FPAS 787.

GRAUS DE RISCO. ATIVIDADE PREPONDERANTE.

A relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco, conforme a classificação nacional de atividades econômicas, estão dispostas no Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA. RETROATIVIDADE. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

Processo nº 15956.000220/2009-68
Acórdão n.º 2803-002.393

S2-TE03
Fl. 319

Fica assegurada à empresa a aplicação, se mais benéfica, da multa prevista na legislação atual.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator para aplicar a multa prevista no art. 35-A da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, que deve ser comparada à multa do lançamento fiscal, prevalecendo a mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Junior, Gustavo Vettorato, Natanael Vieira dos Santos, Amilcar Barca Teixeira Junior, Eduardo de Oliveira.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, por intermédio do auto de infração DEBCAD 37.213.585-4/2009, correspondente às contribuições destinadas à Previdência Social a cargo da empresa, inclusive as contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrentes dos Riscos Ambientais do Trabalho (GILRAT), incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados, assim como as contribuições previdenciárias (cota patronal) incidentes sobre a remuneração paga aos segurados contribuintes individuais (carreiros), no período de 01/2005 a 12/2005.

De acordo com o Relatório Fiscal, a empresa enquadrou-se indevidamente como Produtora Rural Pessoa Jurídica, informando na GFIP - Guia de recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social o código FPAS 604, quando sua atividade conforme contrato social e alterações; Notas Fiscais de Prestação de Serviços e documentos contábeis é Prestadora de Mão de Obra Rural e o seu enquadramento correto é no código FPAS 787.

O lançamento é composto dos seguintes levantamentos:

- levantamento FP (folha de pagamento): referente à remuneração dos segurados empregados;
- levantamento ZI [transferido do levantamento FP (75%)]: aplicação da multa mais benéfica;
- levantamento FRE (frete pago a trans. rodoviário): referente aos valores pagos ou creditados aos segurados contribuintes individuais – Carreiros;
- levantamento Z2 [transferido do levantamento FRE (75%)]: aplicação da multa mais benéfica;

As contribuições devidas pela empresa, relativas à parte dos segurados empregados, foram efetuadas na época própria.

Serviram de base para os levantamentos FP e ZI os resumos das folhas de pagamento - cópias anexas e o livro Diário nº 02.

Serviram de base para os levantamentos FRE e Z2, a relação emitida e apresentada pela empresa, denominada de 'Relação de cheques avulsos emitidos', cópia anexa.

DA CIÊNCIA DO LANÇAMENTO

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 27/07/2009 (fl. 1), apresentando impugnação.

A decisão de primeira instância administrativa fiscal confirmou a procedência do lançamento.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte foi cientificado da decisão em 12/04/2011, fl. 170, inconformado interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- deve ser respeitado o princípio do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa;

- não se trata de empresa rural prestadora de serviços, mas de empresa rural predominantemente produtora, que também presta serviços. O recorrente presta-se ao preparo do solo para o cultivo, ao corte de cana-de-açúcar plantada e ao transporte enquanto matéria-prima até o estabelecimento responsável pela industrialização. Assim, sua ligação é com a produção agrícola da cana-de-açúcar, sendo pessoa jurídica produtora rural, FPAS 604. A Constituição Federal, art. 150, não faz diferenciação entre produtores rurais pessoa física e jurídica;

- a impossibilidade de desqualificação das atividades do recorrente, nos termos do art. 971 da Lei 10.406/2002 (Código Civil Brasileiro). Não pode o recorrente constrangesse à desqualificação de seus atributos;

- com o enquadramento no FPAS 604, o recorrente não procedeu ao recolhimento da alíquota RAT (riscos ambientais do trabalho) por está desobrigado de tal conduta;

- considerando-se que a autuação fiscal se deu em 2009, sob a égide do decreto 6.402/2007, deveria ter sido aplicado para CNAE 0161-0/99, alíquota de 1% (risco leve), por ser mais benéfica;

- faz-se necessário afastar os juros sobre a multa aplicada. A taxa selic tem aplicação ilegítima;

- por fim, requer o cancelamento do lançamento fiscal e da multa imposta.

O julgamento foi convertido em diligência pela Resolução 2803-000.112 – 3ª Turma Especial do CARF, em 21 de junho de 2012, para o pronunciamento da autoridade fiscal lançadora sobre as razões e documentos apresentados no recurso voluntário.

A autoridade fiscal apresentou informação fiscal quanto ao recurso do contribuinte mencionando, fls. 197/312, em síntese:

- conforme consta da fl. 1 do Discriminativo Analítico de Débito – DAD, à folha 4 do Auto de Infração – AI debcad nº. 37.213.585-4, o CNAE utilizado no lançamento consolidado em 22/07/2009, referente ao período de lançamento de 02 a 12/2005, foi o nº. 01619 – atividades de serviços relacionados com a agricultura;

- a partir do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, o CNAE sofreu desmembramento em alguns serviços relacionados à

agricultura, deixando para o código nº. 01.61-0/99 as atividades de apoio à agricultura não especificadas anteriormente;

-conforme alteração do Decreto 3.048/99 pelos Decretos 6.042/2007 e 6.957/2009, a alíquota correspondente ao grau de risco correspondente à atividade preponderante da empresa sofreu alterações, para o período 07/1997 a 05/2007, CNAE 01.61-9, atividades de serviços relacionados com a agricultura, a alíquota é de 3% (três por cento);

- o objeto social da empresa constante da quarta alteração do contrato social em 26/03/2004 é “serviços agrícolas de plantio, capinagem, colheita, queimadas e capatazia (carga e descarga dos produtos agrícolas)” e a atividade fim da empresa é o “serviço de corte, carregamento e transporte (CCT) de cana-de-açúcar para a indústria sucroalcooleira”;

- a empresa sempre desenvolveu apenas uma atividade, inexistindo, portanto, atividade preponderante. Com isso, esta fiscalização entende que a empresa foi enquadrada corretamente no CNAE correspondente às atividades de serviços relacionados à agricultura nº. 01.61.9 e alíquota 3% para o período fiscalizado;

- na última alteração contratual, datada de 26/03/2004, a empresa apresentava como objeto social o “serviços agrícolas de plantio, capinagem, colheita, queimadas e capatazia (carga e descarga dos produtos agrícolas)”, o que, novamente, a enquadra no CNAE nº 01.61-0-99;

- O FPAS correspondente ao CNAE nº 01.61-0-99 na Tabela 1 do Anexo 1 da IN nº 971/2009 é o 787, e não o 604 informado na GFIP pela empresa;

- não se enquadram no FPAS 604 a prestação de serviços a terceiros, hipótese em que as contribuições sociais previdenciárias incidem sobre a remuneração contida na folha de pagamento dos trabalhadores envolvidos na referida prestação de serviços. Neste caso, o produtor rural pessoa jurídica deve utilizar o FPAS 787 em GFIP/SEFIP com informações por tomador de serviço, conforme item XII do anexo 1 da IN nº 971/2009;

- ressalta que a empresa não se enquadra na condição de produtor rural pessoa jurídica e, mesmo que se enquadrasse, a legislação prevê que, para os serviços prestados para terceiros, o enquadramento no FPAS correto é o 787;

- perante auditores fiscais em depoimento pelos representantes da empresa: - que não possui nenhuma propriedade rural ou contrato de arrendamento de área rural; que em 2002/2003 prestavam serviços para a Usina São Martinho, Usina Santa Lydia, Usina Nova União e Agropecuária Santa Maria Agrícola; que a Agropecuária Santa Maria Agrícola entregava toda a sua produção para a Usina Santa Lydia; que entre 2002/2003, não se lembram ao certo, foram convocados pelo Sr. José Roberto de Oliveira, responsável pelos prestadores de serviços da Usina Santa Lydia, para uma reunião no escritório da usina na Rodovia Mário Donegar (Ribeirão Preto – Dumont); que o objetivo da reunião foi para anunciar para os prestadores de serviços de corte, carregamento e transporte – CCT a decisão da Usina Santa Lydia de reduzir o percentual de CCT de 155% (cento e cinquenta e cinco por cento) para 132% (cento e trinta e dois por cento) sobre a folha de salários já a partir daquele mês, e que esta redução seria compensada pela redução de contribuição previdenciária resultante do enquadramento obrigatório da empresa no código do FPAS 604 já a partir daquele mês; que a empresa deveria apresentar mensalmente as guias de recolhimento do INSS e do FGTS para receber o pagamento dos serviços prestados; que, de todos os tomadores de serviços da

empresa, apenas a Usina São Martinho não concordou com a decisão da Usina Santa Lydia e permaneceu pagando o percentual de 155% (cento e cinquenta e cinco por cento) sobre a folha de salários; que a empresa passou a declarar em separado na GFIP no código do FPAS 787 apenas os serviços prestados pela Usina São Martinho e que passou a declarar no código do FPAS 604 os serviços prestados para as demais empresas; que outros prestadores de serviços estiveram presentes nesta reunião e também foram obrigados a declarar em GFIP o código de FPAS 604 a partir daquele mês, mas que não recorda o nome das empresas e dos responsáveis, pois se tratavam entre si por apelidos; que dias depois, os prestadores de serviços que participaram da reunião se reuniram e decidiram procurar o escritório de advocacia Brasil Salomão para uma consulta sobre a imposição da Usina Santa Lydia em declarar na GFIP o código do FPAS 604 e reduzir o percentual de CCT; que o Sr. Brasil Salomão disse entender que se tratava de bitributação e que, portanto, poderia ser discutida judicialmente; que a empresa, não satisfeita com a decisão da usina e o entendimento do escritório de advocacia, procurou seu advogado trabalhista Sr. Davilson Soara, que disse não entender da mesma forma que a usina e o escritório, orientando a empresa a se documentar e buscar junto à usina um contrato com os novos termos; que a Usina Santa Lydia se negou a fornecer este novo contrato; que todas as usinas da região, com exceção da Usina São Martinho, aderiram à decisão da Usina Santa Lydia e passaram a contratar somente os prestadores de serviços que declarassem em GFIP o código de FPAS 604, pois pagariam o CCT de no máximo 132% (cento e trinta e dois por cento); que a empresa, assim como todos os prestadores de serviços de CCT da região, não teve outra opção para permanecer ativa e prestando serviços para as usinas da região e passou, a partir daquele momento, a declarar em GFIP o código do FPAS 604 (fl. 202 dos autos digitalizados);

- a fiscalização anexa aos autos vários documentos que comprovam suas afirmações.

A recorrente foi cientificada da informação fiscal, em 11/01/2013, fl. 315, entretanto, não apresentou contestação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo.

Como se pode notar da informação fiscal resultante da diligência, o fisco ratificou o código CNAE: 01619 – Atividades de serviços relacionados com a agricultura, alíquota SAT de 3% para o período fiscalizado e FPAS: 787 - Prestadora de mão de obra rural, conforme contrato social e alterações; notas fiscais de prestação de serviços e documentos contábeis, constantes dos autos.

O objeto social da empresa conforme quarta alteração do contrato social em 26/03/2004 é “serviços agrícolas de plantio, capinagem, colheita, queimadas e capatazia (carga e descarga dos produtos agrícolas)” e a atividade fim da empresa é o “serviço de corte,

carregamento e transporte (CCT) de cana-de-açúcar para a indústria sucroalcooleira”. A empresa sempre desenvolveu apenas uma atividade, inexistindo, portanto, atividade preponderante, conforme informação fiscal.

Os representantes da empresa declararam, dentre outras informações, perante o fisco que não possuem nenhuma propriedade rural ou contrato de arrendamento de área rural e que em 2002/2003 prestavam serviços para a Usina São Martinho, Usina Santa Lydia, Usina Nova União e Agropecuária Santa Maria Agrícola.

Informa o fisco que a empresa declarou em separado na GFIP o código do FPAS 787 apenas os serviços prestados pela Usina São Martinho e que passou a declarar no código FPAS 604 os serviços prestados para as demais empresas para reduzir a carga tributária.

O fisco anexa aos autos vários documentos que comprovam suas argumentações.

A recorrente foi cientificada da informação fiscal, em 11/01/2013, fl. 315, entretanto, não apresentou contestação.

Destarte, foi respeitado o princípio do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa.

A recorrente não demonstra ser empresa rural produtora pessoa jurídica. Assim, não há que se falar em desqualificação de seus atributos.

Correto lançamento fiscal que demonstra os fatos constatados e apresenta sua fundamentação legal.

TAXA SELIC

É devida e legal a aplicação dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, bem como, a aplicação da taxa SELIC, enunciadas nas súmulas 4º e 5º do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação nos termos do art. 150 do CTN. Corroborada com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, REsp 289181/MG.

A multa aplicada pela Lei 8.212/91, na redação introduzida pela Lei 11.941/2009, estabelece a distinção entre multa de mora (art. 35) e a multa de ofício (art. 35-

A). Suas aplicações devem seguir formas distintas, aplicando-se para a multa de mora o art. 61 da Lei 9.430/96, e para a multa de ofício o art. 44 da Lei 9.430/96. Este entendimento, também, é corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ no Processo - AGRESP 200601560547.

A multa de mora, art. 35 da Lei 8.212/91, deve ser aplicada para pagamento fora do prazo previsto na legislação e será calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento por dia de atraso limitada a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61 da Lei 9.430/96.

A multa de ofício, art. 35-A da Lei 8.212/91, deve ser aplicada nos termos do art. 44 da Lei 9.430/96 (I - 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; II - 50%, exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal). O lançamento de ofício está previsto no art. 149 do CTN:

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal – STF fixou entendimento no sentido de que as cominações impostas por meio de lançamento de ofício decorrem do fato de omissão na declaração e recolhimento intempestivos da contribuição, nos termos do Processo -RE-AgR 241087. O julgado é acompanhado pelo STJ, REsp 330519/RS, e Tribunais Federais - TRF-3ª Região, AC 94.03.010836-3/SP, e TRF-1ª Região, AC 1997.01.00.047531-2/DF; que compreendem que deve ser efetuado o lançamento de ofício quando constatada diferença a menor, ou inexistência de pagamento, ou irregularidades na declaração de tributos sujeitos a lançamento por homologação (omissão ou inexatidão).

As alterações trazidas pela Lei 8.212/91 quanto à aplicação da multa devem ser observadas no caso objeto de análise, buscando o disposto nos artigos 106, inciso II, e 112, ambos do CTN, no sentido de se analisar e aplicar a norma que for mais benéfica ao contribuinte.

Ante ao exposto, por se tratar de diferenças não recolhidas na época própria (recolhimento intempestivo da contribuição) e não declarada em GFIP, refere-se a lançamento de ofício. Assim, a multa a ser aplicada será a do art. 35-A da Lei 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei 11.941, de 2009, que deve ser comparada à multa do lançamento, prevalecendo a mais favorável ao contribuinte.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório Fiscal - REFISC; com Discriminativo Analítico do Débito - DAD; as Instruções para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante; e demais informações constantes dos autos, consoante artigo 33 da Lei 8.212/91.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso para aplicar a multa prevista no art. 35-A da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, que deve ser comparada à multa do lançamento fiscal, prevalecendo a mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Processo nº 15956.000220/2009-68
Acórdão n.º **2803-002.393**

S2-TE03
Fl. 326

CÓPIA