



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 36624.013953/2006-41
Recurso Voluntário
Resolução nº 2402-001.232 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2023
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente YAKULT S/A. INDUSTRIA E COMERCIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que a unidade de origem da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil instrua os autos com as informações solicitadas, nos termos do voto que segue na resolução.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Diogo Cristian Denny, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, José Márcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino, Rodrigo Rigo Pinheiro e Wilderson Botto (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 14ª Tuma da DRJ/SPOI, consubstanciada no Acórdão nº 16-14.054 (p. 170), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do relatório do recorrido *decisum*, tem-se que:

DA AUTUAÇÃO

1. Trata-se de infração ao artigo 32, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, regulamentada pelo Decreto 3.048/99, uma vez que, segundo o Relatório Fiscal da Infração de fls. 19 não foi informado antes do início da ação fiscal em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informação à Previdência Social - os fatos geradores referentes à comercialização da produção rural, classificada como agroindústria.

1.2. A multa aplicada é a prevista no art. 32, § 5º da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.528/97, combinado com o art. 284, II do Decreto 3.048/99 com a redação do Decreto 4.729/03, atualizada nos termos da Portaria MPS nº 342/2006, correspondente ao valor

Fl. 2 da Resolução n.º 2402-001.232 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 36624.013953/2006-41

de R\$ 1.093.317,75 (Um milhão, noventa e três mil, trezentos e dezessete reais e setenta e cinco centavos), valor este consolidado em 30/10/2006 e relatório fiscal de aplicação da multa com demonstrativo do cálculo às fls. 20/23.

1.3. Observa-se que, consoante informado pelo Auditor em seu Relatório de fls. 19, as GFIPs em questão (período 11/2001 a 04/2006) foram devidamente entregues antes do término da ação fiscal, fato este considerado para atenuação da multa, resultando no valor acima mencionado e demonstrado às fls. 21/22.

2. A Autuada apresentou defesa tempestiva, fls 27/38, acompanhada dos documentos de fls. 39/ 164 alegando, em síntese:

2.1. que a empresa entendia como correto a sua classificação como indústria (código FPAS 5310) e somente quando foi autuada em 17/05/2006, cópia dos documentos anexados à impugnação, tomou conhecimento do enquadramento incorreto, razão pela qual não pode apresentar as GFIPS com as informações dos fatos geradores referentes à comercialização da produção rural, o que foi feito durante a ação fiscal, junto os respectivos documentos comprobatórios, fls. 91 às fls. 149, concluindo pela improcedência e nulidade absoluta;

2.2. ressalta que a incorreção de GFIP pode acarretar valor contributivo maior ou menor à Previdência social e que, no presente caso gerou valor devido maior do que seria o correto, considerando o FPAS 8250; que não houve falta de recolhimento e sim apenas erro em sua classificação quanto à atividade, não tendo agido com má-fé;

2.3. observa que no curso da fiscalização cumpriu a exigência acessória informando de acordo com a legislação em vigor, reiterando que não houve vantagem ilícita para a empresa ou prejuízo para o órgão previdenciário;

2.4. contesta o auto de infração considerando-o indevido, nulo e improcedente, afirma que a multa aplicada é indevida porque corrigiu a falta e também porque a multa tem efeito confiscatório e foi aplicada em duplicidade multa pelo mesmo fato gerador, a saber, o enquadramento incorreto;

2.5. reproduz o texto do § 1º do art. 291 do Decreto nº 3.048/99 e afirma que preenche todos os requisitos para a concessão do benefício de relevação total da multa;

2.6. retoma o argumento de sua boa-fé e de não ter causado prejuízo aos cofres públicos, reiterando que retificou todas as informações durante a ação fiscal.

DO PEDIDO

3. Por fim, a Impugnante requer a relevação total da multa aplicada e o cancelamento do auto de infração.

A DRJ, por meio do susodito Acórdão nº 16-14.054 (p. 170), julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/04/2006

Nº. do processo.na origem: DEBCAD: 37.045.281-0

Constitui infração deixar de informar mensalmente por meio de GFIP os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do INSS. Art. 32, IV da Lei 8.212/91.

São condições essenciais para a relevação da multa o pedido dentro do prazo de defesa, o infrator ser primário, a correção da falta e a inexistência de circunstâncias agravantes, conforme preceitua o art. 291 §1º do Decreto 3048/99.

Lançamento Procedente

Cientificada da decisão exarada pela DRJ, a Contribuinte apresentou o recurso voluntário de p. 179 e seguintes, reiterando os termos da impugnação apresentada.

Fl. 3 da Resolução n.º 2402-001.232 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 36624.013953/2006-41

À p. 212, consta petição da Contribuinte juntando cópia do Pedido de Restituição apresentado em 26/11/2009 (petição anexada aos presentes autos às p.p. 214 e 223), bem como desistindo da Manifestação de Não Concordância com a Compensação de Ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

Conforme se verifica do relatório supra, trata-se, o presente caso, de autuação fiscal em decorrência de descumprimento de obrigação acessória, consistente em apresentar a empresa Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP e/ou GFIP RETIFICADORAS, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias (CFL 68).

A Contribuinte, em sua peça recursal, reiterando os termos da impugnação apresentada, esgrime suas razões de defesa no seguintes pontos, em síntese:

- * que a empresa entendia como correto a sua classificação como indústria de laticínios (código FPAS 5310) e somente quando foi autuada em 17/05/2006, tomou conhecimento do enquadramento incorreto (o correto seria Código FPAS 8250 – “AGROINDÚSTRIA”), razão pela qual não pode apresentar as GFIPs com as informações dos fatos geradores referentes à comercialização da produção rural, o que foi feito durante a ação fiscal, concluindo pela improcedência e nulidade absoluta;

- * ressalta que a incorreção de GFIP pode acarretar valor contributivo maior ou menor à Previdência social e que, no presente caso gerou valor devido maior do que seria o correto, considerando o FPAS 8250; que não houve falta de recolhimento e sim apenas erro em sua classificação quanto à atividade, não tendo agido com má-fé;

- * observa que no curso da fiscalização cumpriu a exigência acessória informando, de acordo com a legislação em vigor, reiterando que não houve vantagem ilícita para a empresa ou prejuízo para o órgão previdenciário;

- * contesta o auto de infração considerando-o indevido, nulo e improcedente, afirma que a multa aplicada é indevida porque corrigiu a falta e também porque a multa tem efeito confiscatório e foi aplicada em duplicidade multa pelo mesmo fato gerador, a saber, o enquadramento incorreto.

Registre-se pela sua importância que o recurso voluntário em questão foi apresentado em 28 de novembro de 2007.

Ato contínuo, à p. 212 dos autos, consta petição da Contribuinte juntando cópia do Pedido de Restituição apresentado em 26/11/2009 (petição anexada aos presentes autos às p.p. 214 e 223), **bem como desistindo da Manifestação de Não Concordância com a Compensação de Ofício.**

Cumpra observar que a susodita petição de p. 212:

- * é endereçada ao Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT/SP;

Fl. 4 da Resolução n.º 2402-001.232 - 2ª Sejl/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 36624.013953/2006-41

* refere-se ao Requerimento de Restituição de Valores Indevidos – RRVI;

* está escrito à mão o número do presente processo administrativo.

No que tange à cópia do Pedido de Restituição anexa à referida petição de p. 212, tem-se que a Contribuinte apresenta os seguintes esclarecimentos e requerimentos:

1. Em decorrência do Auto de Infração nº 35.842.491-7, lavrado pelo Instituto Nacional de Seguro Social, em 15/05/06 a Requerente foi notificada pela autoridade autuante, com fulcro no disciplinado pela Lei nº 10.256/01 c/c a INSS/DC nº 60/01, do seu enquadramento, a partir de Novembro de 2001, na atividade de Agroindústria, estando obrigada, desde então, à apuração e recolhimento da contribuição para a Previdência Social com base no faturamento, no FPAS 825, e não mais, como Indústria, sobre a folha de pagamento, nos FPAS 507 e 531;

2. Por outro lado, a fim de verificar o cumprimento das obrigações previdenciárias do período Nov/01 a Jun/06, foi instaurado contra a Requerente, por meio do MPF nº 09317259E00, procedimento fiscal, ao termo do qual, em 26/10/06, e com fundamento no enquadramento como "agroindústria, decidiu a autoridade fiscal lançar de ofício, com base no faturamento dos períodos de apuração Nov/01 a Abr/06, os seguintes crédito tributários:

TIPO	P.A	DEBCAD Nº	VALOR (R\$)		
			PRINCIPAL	MULTA	JUROS
LDC	NOV/01 A JAN/02	37.041.986-3	1.771.676,22	212.601,18	1.472.802,16
LDC	FEV/02 A JUN/02	37.041.987-1	3.319.171,09	398.300,82	2.573.011,50
LDC	JUL/02 A DEZ/02	37.041.988-0	3.821.526,40	458.583,26	2.650.297,10
LDC	JAN/03 A JUN/03	37.041.989-8	3.605.398,18	432.647,80	2.109.512,73
LDC	JUL/03 A DEZ/03	37.045.275-5	3.512.173,68	421.460,73	1.681.953,96
LDC	JAN/04 A JUN/04	37.045.276-3	3.149.031,55	377.883,71	1.267.335,36
LDC	JUL/04 A DEZ/04	37.045.277-1	3.307.860,55	396.943,25	1.076.724,55
LDC	JAN/05 A JUN/05	37.045.278-0	3.394.905,22	407.388,47	819.901,46
LDC	JUL/05 A DEZ/05	37.045.279-8	3.447.019,46	413.642,26	522.320,77
LDC	JAN/06 A ABR/06	37.045.280-1	2.469.468,09	296.335,98	209.598,45
AI	OUT/06	37.045.281-0	1.093.317,75	-	-

3. Lembre-se que os débitos referentes às sobreditas LDC encontram-se controlados nos processos abaixo relacionados, que ora se encontram nessa DERAT/SP:

TIPO	P.A	DEBCAD Nº	PAF Nº
LDC	NOV/01 A JAN/02	37.041.986-3	18184.003029/2007-82
LDC	FEV/02 A JUN/02	37.041.987-1	18184.003031/2007-51
LDC	JUL/02 A DEZ/02	37.041.988-0	18184.003033/2007-41
LDC	JAN/03 A JUN/03	37.041.989-8	18184.003035/2007-30
LDC	JUL/03 A DEZ/03	37.045.275-5	18184.003036/2007-84
LDC	JAN/04 A JUN/04	37.045.276-3	18184.003041/2007-97
LDC	JUL/04 A DEZ/04	37.045.277-1	18184.003043/2007-86
LDC	JAN/05 A JUN/05	37.045.278-0	18184.003045/2007-75
LDC	JUL/05 A DEZ/05	37.045.279-8	18184.003046/2007-10
LDC	JAN/06 A ABR/06	37.045.280-1	18184.003049/2007-53

4. Com efeito, tendo a Requerente constatado que o montante da contribuição efetivamente recolhida no FPAS 507 para o período objeto da autuação havia sido superior àquela devida no FPAS 825, apresentou, em 17/11/06, "Pedido de Restituição" dos valores pagos a maior, o qual foi formalizado no PAI? nº 36624.012740/2006-01;

5. Apreciando o "Pedido de Restituição", houve por bem a autoridade administrativa, após a análise das informações prestadas em GFIP retificadoras, repita-se, entregues no FPAS 825, e a comparação dos valores recolhidos por meio de GPS com as contribuições devidas e que não foram substituídas pelo enquadramento como agroindústria, reconhecer, conforme vazado no "Relatório de Restituição" proferido pela DERAT/SPO em 26/12/07, como crédito em favor da Requerente o montante de R\$ 45.431.559,69;

Fl. 5 da Resolução n.º 2402-001.232 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 36624.013953/2006-41

6. Em 14/10/08, por meio do "Termo de Intimação n.º 236/2008", a Requerente tomou ciência do retro citado "Relatório de Restituição" e do deferimento parcial do "Pedido de Restituição" originalmente formulado, sendo-lhe facultado, contra a mencionada decisão, e uma vez observado o prazo de 30 (trinta) dias contados da data do seu recebimento, a interposição de recurso junto ao Segundo Conselho de Contribuintes;

7. De outra sorte, como expresso nos itens 3 e 4 do "Termo de Intimação", a Requerente foi notificada da existência de outros débitos previdenciários, os quais, uma vez decorrido o prazo de 15 (quinze) dias da sua ciência, e sem que houvesse qualquer manifestação, seriam, juntamente com aqueles então lançados para os períodos Nov/01 a Abr/06, objeto de Compensação de Ofício com o crédito deferido;

8. Por conseguinte, com a intenção de resguardar seu direito, **a Requerente protocolizou junto à DERAT/SPO requerimento manifestando, expressamente, sua não concordância com a Compensação de Ofício dos débitos previdenciários apontados pela autoridade administrativa, particularmente os referentes aos Autos de Infração** de n.º 35.764.9184, n.º 35.764.919-2, n.º 35.764.920-6, n.º 35.842.493-3, n.º 35.842.44-1, n.º 35.842.495-0 e n.º **37.045.281-0** visto que os mesmos se encontravam com exigibilidade suspensa por força de recursos interpostos junto ao E. Conselho de Contribuintes;

9. Posteriormente, prosseguindo em sua inconformidade com a decisão prolatada pela DERAT/SPO por meio do "Relatório de Restituição", a Requerente interpôs Recurso ao Segundo Conselho de Contribuintes;

10. Repisando no recurso, quanto à improcedência da compensação de ofício, os argumentos já expendidos no requerimento citado no item 8, a então Recorrente pugnou pela revisão do montante do crédito reconhecido no "Relatório de Restituição", de R\$ 45.431.559,69, visto não ter sido incluída a atualização pela Taxa Selic. O Recurso encontra-se aguardando julgamento na DRJ/SPOI;

11. No entanto, tendo em vista a edição da Lei n.º 11.941/09, houve por bem a Requerente, em 29/10/09, com o propósito de aderir ao benefício disciplinado por seu art. 1º, c/c o art. 1º da Portaria Conjunta PFN/SRFB 06/09, solicitar à DERAT/SPO manifestação expressa acerca:

i) do enquadramento dos débitos a que se referem as DEBCAD n.º 37.045.986-3, n.º 37.041.987-1, n.º 37.041.988-0, n.º 37.041.989-8, n.º 37.045.275-5, n.º 37.045.276-3, n.º 37.045.276-3, n.º 37.045.277-1, n.º 37.045.278-0, n.º 37.045.279-8 e n.º **37.045.280-1** o que estabelece o art. 1º da Lei n.º 11.941/09;

ii) da suspensão da exigibilidade dos débitos constituídos por meio dos autos de Infração n.º 35.764.918-4, n.º 35.764.919-2, n.º 35.764.920-6, n.º 35.842.493-3, n.º 35.842.494-1, n.º 35.842.495-0 e n.º 37.045.281-0 todos aguardando julgamento dos respectivos recursos por parte do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; e

iii) do consequente direito à restituição dos valores pagos indevidamente no FPAS 507, conforme já reconhecido pela DERAT/SPO, porém com a inclusão, nos termos do PGFN/CDA/CAR n.º 190/2009 e da Nota Conjunta RFB/Codac — Cosit n.º 01/09, os Juros Selic.

(...)

DOS PEDIDOS

13. Dessa forma, por todo o exposto, e considerando o propósito de aderir ao benefício instituído pela Lei n.º 11.941/09, vem a Requerente, e face da contido na Conclusão do Parecer proferido por essa DERAT/SPO:

i) autorizar, expressamente, essa autoridade administrativa a utilizar o crédito reconhecido no PAF n.º 36624.013953/2006-41 para liquidar, à vista, com os benefícios a que alude o art. 1º da Lei n.º 11.941/09, ou seja, com redução de 100% das multas e de 45% dos juros moratórios, os débitos lançados de ofício por meio dos DEBCAD n.º 37.041.986-3, n.º 37.041.987-1, n.º 37.041.988-0, n.º 37.041.989-8, n.º 37.045.275-5, n.º 37.045.276-3, n.º 37.045.276-3, n.º 37.045.277-1, n.º 37.045.278-0, n.º 37.045.279-8 e

Fl. 6 da Resolução n.º 2402-001.232 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 36624.013953/2006-41

37.045.280-1, desistindo, consequentemente, do recurso interposto, ora aguardando julgamento junto à DRJ/SPO e, por consequência o cancelamento das execuções fiscais requerida pela Procuradoria Nacional;

ii) solicitar que o sobredito direito creditório, no montante originalmente calculado de R\$ 45.431.559,69, seja, conforme o pronunciamento dessa DERAT/SPO, atualizado, desde a data de cada pagamento indevido (Nov/01 a Abr/06), como indicado no Anexo I do "Relatório de Restituição, e até o momento da compensação de ofício, com base na Taxa Selic, como estabelecido no art. 89, § 40, da Lei n.º 8.212/91, combinado com o artigo 72 da Instrução Normativa RFB n.º 900/2008, e acrescido de 1%, conforme inserto no item 11 da Nota Conjunta RFB/Codac — Cosit n.º 01/09, concernente ao mês do próprio pagamento (vencimento) do débito então indevido;

iii) Por derradeiro, que reste exposto, do demonstrativo de compensação a ser elaborado por essa autoridade administrativa, o saldo remanescente do crédito reconhecido no PAF n.º 36624.013953/2006-41, para posterior Pedido de Restituição por parte da Requerente

Da análise dos excertos supra reproduzidos do denominado “Pedido de Restituição”, verifica-se que, dentre os débitos expressamente autorizados pela Contribuinte para a Autoridade Administrativa Fiscal liquidar com os benefícios da Lei n.º 11.941/09, **não consta o DEBCAD 37.045.281-0**, objeto do presente processo administrativo.

Por outro lado, deve-se observar que consta na referida relação (de débitos autorizados para serem liquidados com os benefícios da Lei n.º 11.941/09) o **DEBCAD 37.045.280-1**. Veja-se que a numeração deste é bastante similar àquele.

De plano, considerando a semelhança na numeração dos DEBCADs 37.045.281-0 (este objeto do presente processo administrativo) e 37.045.280-1, poder-se-ia indagar: teria ocorrido um erro de digitação, pela Contribuinte, ao fazer a indicação dos débitos a serem liquidados com os benefícios da Lei n.º 11.941/09? Sim ou não? Não se sabe!! Apenas com os elementos que constam nos presentes autos, não é possível responder tais questionamentos.

Outrossim, não se deve olvidar que, conforme mencionado linhas acima, na petição de desistência da manifestação de não concordância com a compensação de ofício (p. 212) consta, escrito de forma manual, o número do presente processo administrativo!! Quem escreveu tal numeração: a Contribuinte ou o preposto fiscal que fez o protocolo da referida petição?

Importante observar neste particular que, de acordo com o que consta no parágrafo da petição referente ao Pedido de Restituição, supra transcrito, a Contribuinte teria se manifestado contra a compensação de ofício de diversos débitos previdenciários, dentre eles o DEBCAD n.º 37.045.281-0, objeto do presente processo administrativo, pelo que, eventual desistência da manifestação de não concordância com a compensação de ofício implicaria em autorização, ainda que tácita, para a autoridade liquidar o mesmo mediante compensação de ofício.

Por fim, mas não menos importante, registre-se que o último extrato do processo que consta nos autos foi emitido em 18/02/2008 (p. 208), anterior, portanto, aos eventos acima narrados.

Neste contexto, à luz do princípio da verdade material, paradigma do processo administrativo fiscal, entendo ser imprescindível, no caso vertente, a conversão do presente julgamento em diligência para a Unidade de Origem para que auditor fiscal estranho ao feito preste as seguintes informações:

Fl. 7 da Resolução n.º 2402-001.232 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 36624.013953/2006-41

(i) o débito objeto do presente processo administrativo, consubstanciado no DEBCAD nº 37.045.281-0:

(i.i) foi objeto de compensação (de ofício ou não)?

(i.ii) foi objeto de parcelamento? Caso positivo, qual o status do respectivo parcelamento?

(i.iii) foi pago / quitado pela Contribuinte?

(ii) consolidar o resultado da diligência, de forma conclusiva, em Informação Fiscal que deverá ser cientificada à Contribuinte para que, a seu critério, apresente manifestação no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, retornar os autos para este Conselho para prosseguimento do julgamento do recurso.

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior