



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

Processo n° 10540.001170/2007-32
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2403-002.681 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de setembro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MAFRIP - MATADOURO FRIGORÍFICO RIO PARDO S/A E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/2006

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial das Contribuições Previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, quando houver antecipação no pagamento, mesmo que parcial, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

PRODUÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL.

No RE 596.177, submetido ao regime do Art. 542-B, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, foi julgada a inconstitucionalidade da contribuição de 2% sobre a produção rural, por ofender ao art. 150, II, da CF, em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador e por necessidade de Lei Complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer a decadência das competências de 01/1999 a 09/2001, bem como afastar, quanto aos créditos previdenciários remanescentes, a exigência de contribuição sobre a produção rural.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Elfas Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Ivacir Julio de Souza, Daniele Souto Rodrigues e Paulo Maurício Pinheiro Monteiro.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela Secretaria da Receita Previdenciária que julgou procedente o lançamento consubstanciado no AI DEBCAD 37.018.265-0, na qual pretende o recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização de produtos rurais por produtores pessoas físicas adquiridos pela empresa na qualidade de sub-rogada, assim como as contribuições sociais para Outras Entidades.

A autuação foi lavrada no importe de R\$ 998.987,93 (novecentos e noventa e oito mil novecentos e oitenta e sete reais e noventa e três centavos), desdobrando-se nos seguintes levantamentos:

- Levantamento PRA – PRODUÇÃO RURAL LENHA: compreendendo os valores não declarados em GFIP nas competências 01/1999 a 06/2006, refere-se a fatos geradores decorrentes da comercialização de lenha, adquirida pela empresa de produtores rurais pessoas físicas, conforme verificados em lançamentos contábeis;

- Levantamento PRG – PRODUÇÃO RURAL COMPRA DE GADO: compreendendo os valores não declarados em GFIP nas competências 09/2000 a 12/2004, refere-se a fatos geradores decorrentes da comercialização de gado bovino para o abate, adquirido pela empresa (por intermédio de empresas interpostas e simulação de prestação de serviços) na Região de Itapetinga – BA, de produtores rurais pessoas físicas, conforme notas fiscais de entradas e registros nos livros de entrada (arquivo magnético SINTEGRA).

A autoridade fiscal ainda relata que a empresa MAFRIP, conforme fora verificado nas atas do Conselho de Administração, era controlada até outubro de 2004 pela COOPARDO – Cooperativa Mista do Médio Rio Pardo Ltda., data em que transferiu a quantia de 7.073.089 ações para o grupo Bertin Ltda., assumindo este grupo o controle acionário da MAFRIP, pelo que se observa no artigo 4º de seu Estatuto. Dessa forma, restou caracterizado, pela fiscalização, grupo econômico, fundamentando-se no art. 748 da Instrução Normativa SRP – IN nº 03/2005.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa Mafrip Matadouro Frigorífico Rio Pardo S/A contestou a autuação por meio de instrumento de fls. 1230/1258, assim como a responsável tributário Bertin Ltda nas fls. 1612/1622.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da então Impugnante, a Secretaria da Receita Previdenciária de Vitória da Conquista/BA prolatou a Decisão-Notificação nº 04.423.4.0038/2007, a qual julgou procedente o lançamento, mantendo incólume o crédito tributário, conforme ementa a seguir transcrita:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL.
PRODUÇÃO RURAL. RAT. TERCEIROS. SELIC.**

É devida a cota patronal consoante preceitua os incisos III e IV, do art. 30, da Lei n.º 8.212/91.

É devido o SAT consoante o estatuído no inciso II, do art. 22, da Lei n.º 8.212/91.

Compete à Secretaria da Receita Previdenciária arrecadar e fiscalizar a contribuição por lei devida a terceiros, conforme Lei n.º 11.098/05.

São devidos juros com base na taxa SELIC e multa de mora de acordo com o art. 34, da Lei n.º 8.212/91.

LANÇAMENTO PROCEDENTE

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Irresignada, a MAFRIP interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário, fls. 1717/1745, requerendo a reforma do Acórdão da DRJ, utilizando-se, para tanto, dos seguintes argumentos: Inexistência de Mandado de Procedimento Fiscal e o TEAF; Falta de identificação do Código do Débito; Acusação precária; Falta de provas acerca de eventual existência de conluio entre a Recorrente e os tomadores de serviços; Responsabilidade solidária de todos os tomadores de serviços; Cerceamento do direito de defesa e a falta de fundamentação jurídica no art. 116 do CTN; Ilegitimidade do Recorrente uma vez que não realizou a aquisição de gado bovino e lenha como motivo determinante da existência da responsabilidade por sub-rogação; Incompetência do auditor fiscal; Levantamento fiscal precário; Responsabilidade dos diretores da COOPARDO, em período que a Recorrente era por ela controlada; Decadência nos termos do art. 150, § 4º, do CTN; Inexistência de Responsabilidade em razão da prestação de serviços; inclusive por parte da Bertin Ltda.; Revogação do art. 25, incisos I e II e 30, IV pela Emenda Constitucional nº 20/98; A sub-rogação não abrange contribuição para o SENAR; Ilegalidade dos juros SELIC.

A responsável tributária BERTIN LTDA. também interpôs tempestivamente Recurso Voluntário, fls. 1748/1761, alegando, em síntese: Inexistência de responsabilidade; Erro de direito; Falta de provas das condições de aplicação da legislação; Cerceamento do direito de defesa; Não inclusão da COOPARDO como acionista controlador.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme documentos de fl. 1765, tem-se que o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DECADÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8**, nos seguintes termos:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõem o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do Código Tributário Nacional:

CTN - Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa. (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

De acordo com o art. 103-A, da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 vincula toda a Administração Pública, inclusive este Colegiado:

CF/88 - Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal, poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder a sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

In casu, como se trata de contribuições sociais previdenciárias que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, caso se verifique a **antecipação** de pagamento (mesmo que parcial) ou, nos termos do art. 173, I, do CTN, quando o pagamento não foi antecipado pelo contribuinte.

Nesse diapasão, mister destacar que para que seja aplicado o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, basta que haja a antecipação no pagamento de qualquer Contribuição Previdenciária, ou seja, não é necessária a antecipação em todas as competências. Havendo a antecipação parcial em uma única competência, já se aplica as regras do art. 150, § 4º do CTN.

Também é entendimento deste Relator, que a antecipação a título de Contribuição Previdenciária abrange o pagamento para todas as rubricas relacionadas, tais como: destinadas a outras entidades e fundos — Terceiros (Salário-educação e INCRA), dentre outras.

Nessa esteira, é possível verificar através do Termo de Encerramento da Ação Fiscal, fls. 1167/1168, que dentre os documentos verificados pela autoridade fiscal, constata-se a existência de comprovantes de recolhimentos, o que demonstra a existência de antecipação do pagamento, com a conseqüente aplicação do art. 150, § 4º do CTN.

Portanto, considerando que o período de apuração compreende as competências de 01/1999 a 06/2006 e a notificação ocorreu apenas em 17/10/2006, tem-se que o prazo decadencial alcançou os créditos exigidos nas competências de 01/1999 a 09/2001.

DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA E DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL

Os créditos tributários exigidos na autuação em epígrafe são referentes a fatos geradores oriundos da aquisição de produtos rurais por parte de produtores rurais pessoas físicas, exigidos na forma art. 25, parágrafos 3º e 4º da Lei 8.212/91. Cumpre observar, entretanto, que a exação é indevida ante a sua declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, cujo teor é de reprodução obrigatória por este Conselho, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF. É o que se vê:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991. NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I – Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II – Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III – RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC. (RE 596177, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-165 DIVULG 26-08-2011 PUBLIC 29-08-2011 EMENT VOL-02575-02 PP-00211 RT v. 101, n. 916, 2012, p. 653-662)

Cumpre trazer à lume os argumentos para reconhecimento da inconstitucionalidade, constantes no voto condutor do acórdão, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski:

- A Lei Maior é exaustiva quanto aos fatos que podem dar causa à obrigação de financiamento da seguridade social, e que somente a Constituição pode abrir exceção à unicidade de incidência da contribuição;

- O produtor rural passou a estar compelida a duplo recolhimento, com a mesma destinação, ou seja, o financiamento da seguridade social - recolhe, a partir do disposto no art. 195, I, alínea 'b', a COFINS e a contribuição prevista no referido art. 25";

- Ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária - Art. 150, II, da CF/1988 - pois haveria duplicidade de contribuição, uma vez que o produtor rural, caso possua empregados estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei n. 8.212/91;

- Necessidade de lei complementar para se instituir nova fonte de custeio para a seguridade social, dado que o faturamento e resultado da produção não possuem o mesmo significado. Nesse sentido, destacou ser essa a razão para a existência do art. 195 da Constituição e da impossibilidade de se considerar o previsto no art. 25, I e II, da Lei 8.212/1991 como majoração da alíquota da contribuição prevista na Lei Complementar 70/1991.

Todos os fundamentos foram retirados do julgamento do RE 363.852, matéria com o mesmo objeto do julgado acima, apenas sem o pálio da repercussão geral, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, cuja ementa segue dado o valor do precedente:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira - em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e

não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

(RE 363852, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2010, DJe-071 DIVULG 22-04-2010 PUBLIC 23-04-2010 EMENT VOL-02398-04 PP-00701 RTJ VOL-00217- PP-00524 RET v. 13, n. 74, 2010, p. 41-69)

O Acórdão prolatado foi no seguinte sentido, *in verbis*:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade e nos termos do voto do relator, em conhecer e dar provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do recolhimento por sub-rogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1 da Lei n. 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n. 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n. 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus sucumbência. Em seguida, o relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Ministra Ellen Gracie, em sessão presidida pelo Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Em continuação ao acórdão do Recurso em sede de repercussão geral, para que não restasse dúvidas, o Ministro relator do primeiro acórdão julgado, RE 363.852, Marco Aurélio, interveio em seu voto, cujos trechos seguem transcritos a seguir:

Senhor Presidente, apenas em atenção ao que foi veiculado da tribuna, consigno que persiste o erro glosado quando do pronunciamento anterior do Tribunal.

Veio à balha não uma lei complementar que atendesse ao artigo 195, parágrafo quarto, da Carta Federal, mas uma lei ordinária, a n. 10.256/2001. E nem se diga que a Emenda Constitucional n. 20 acabou por placitar a

utilização da lei ordinária para criação desse tributo, porque apenas alterou o parágrafo oitavo do artigo 185 para expungir a referência a garimpeiro.

A situação, portanto, é idêntica àquela com a qual o Plenário se defrontou - se não me falha a memória, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852/MG -, e concluiu pelo provimento do recurso do contribuinte.

Acompanho o relator provendo o recurso e declarando a inconstitucionalidade dos preceitos referidos por Sua Excelência, reportando-me ao voto proferido no mencionado extraordinário: (...)

Outrossim, destaque-se que também há o afastamento da exigência de contribuição ao SENAR, conforme vem decidindo este conselho. Para tanto, veja-se trecho do precedente de relatoria da conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva, no Acórdão 2401-002.464 (4ª Câmara/1ª Turma Ordinária), Processo 11060.003084/2009-91, de 19./06/2012, *in verbis*:

*(...) A sub-rogação descrita nesta NFLD está respaldada no que dispõe o art. 30, IV, da Lei 8.212/91, com redação da lei 9528/97: O egrégio Supremo Tribunal Federal apontou pela inconstitucionalidade da exação questionada, conforme decisão proferida no RE 363.852, no sentido de que houve a criação de uma nova fonte de custeio da Previdência Social e que tal iniciativa teria de ser tomada mediante a aprovação de lei complementar. Em função de a sub-rogação ter sido considerada inconstitucional pelo Pleno do STF referente à comercialização da produção rural, e considerando que o presente auto de infração refere-se à falta de recolhimento da contribuição para o SENAR pelo sujeito passivo, substituto tributário; não há como ser mantido o presente lançamento. **Embora as contribuições para o SENAR não tenham sido objeto de reconhecimento de inconstitucionalidade no Recurso Extraordinário n 363.852, face serem eram recolhidas pelo substituto tributário e não pelos produtores rurais; deve-se destacar que transferência da responsabilidade para os substitutos está prevista no art. 94 da Lei n 8.212, art. 3º da Medida Provisória n 222 de 2004, combinado com o art. 30, inciso IV da Lei n 8.212 de 1991. Uma vez reconhecido que o art. 30, inciso IV é inconstitucional, em função da decisão plenária do STF, não cabe exigir do responsável tributário a contribuição destinada ao SENAR. (...)***

Recurso Voluntário Provido

Portanto, há de ser afastada a exigência no tocante à contribuição decorrente da aquisição de produtos rurais de pessoas físicas, da contribuição referente à comercialização da produção rural.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto pelo **provimento do Recurso Voluntário**, para reconhecer a decadência das competências de 01/1999 a 09/2001, bem como afastar, quanto aos créditos previdenciários remanescentes, a exigência de contribuição sobre a produção rural.

Marcelo Magalhães Peixoto.