



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10820.001403/2007-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.587 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2022
Recorrente BRACOL HOLDING LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 1999, 2001

PRODUTOR RURAL. SUB-ROGAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

É inconstitucional o artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso impetrado em face da Decisão de Notificação nº 21.003.0/0217/2004, fl. 275 a 284, que analisou a impugnação apresentada pelo contribuinte contra a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD DEBCAD 35.373.894-8, relativa ao período de apuração de 08/2000 a 07/2001.

A citada NFLD consta de fl. 02 a 48 e o Relatório Fiscal, que foi lavrado em 23 de outubro de 2001, está inserido nos autos às fl. 209 a 213, do qual merecem destaques os seguintes excertos:

Este relatório é parte integrante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) de contribuições do produtor rural pessoa física devidas à Seguridade Social, incidentes sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural (bovinos), na qual a empresa adquirente pessoa jurídica fica sub-rogada (art.30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97).

(...)

6. A notificada não procedeu os descontos das contribuições dos produtores rurais, fato este que não a exime do recolhimento, como reza parágrafo 5º do artigo 33 da Lei nº 8.212/91:

"§ 5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta lei"

7. Sobre os valores de aquisição de bovinos, discriminado por filiais em anexo, foram aplicadas as seguintes alíquotas:

7.1 - Previdência Social . 2,0%

7.2 - Financiamento das prestações por acidente do trabalho:..0,1%

7.3 - SENAR 0,1%

(...)

9. Foram lavradas as NFLD - Notificações Fiscais de Lançamento de Débito nº 35.373.892-1, 35.373.893-0, 35.373.894-8, 35.373.895-6 e 35.373.896-4, além dos AI - Autos de Infração nº 35.373.890-5 e 35.373.891-3.

(...)

12. A notificada impetrou Mandado de Segurança sob nº 2000.61.00.000001-3, na Justiça Federal — Seção Judiciária do Estado de São Paulo, com pedido de liminar, requerendo a suspensão da exigibilidade da cobrança da contribuição exigível nos termos previstos no artigo 30, II e IV da Lei nº 8.212/91, com a redação das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e artigo 25, parágrafo 4º, da Lei nº 8.870/94. A liminar foi concedida em 05/01/2000. Desse modo, lavramos o presente débito para fins de resguardar o período de decadência, devendo a sua cobrança ficar com a exigibilidade suspensa até decisão final.

13. Com a interposição judicial de medida liminar a empresa renuncia à fase do contencioso administrativo não podendo apresentar defesa administrativa, ficando sem efeito o procedimento do item 2 do IPC/NFLD - Instrução para o Contribuinte.(anexo).

Em razão da conclusão da Autoridade lançadora de que a interposição de Mandado de Segurança resultaria na renúncia ao contencioso administrativo, os autos foram encaminhados à Procuradoria Federal. Depois de anos, os autos retornaram à Secretaria da Receita Previdenciária que, por orientação, intimou o contribuinte para a este garantir o contraditório e ampla defesa, reabrindo prazo para interposição de recurso, tudo conforme despacho de fl. 238/239.

Ciente do lançamento em 21 de julho de 2004, conforme AR de fl. 242, o contribuinte autuado apresentou a impugnação de fl. 246 a 258.

Debruçada sobre os termos da impugnação, a Secretaria da Receita Previdenciária exarou a Decisão de Notificação ora recorrida, a qual considerou o lançamento procedente, lastreada nas razões que estão sintetizadas na Ementa abaixo transcrita:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

LANÇAMENTO - Ato administrativo emitido de acordo com o que preceitua o artigo 142 do CTN e de acordo com o disposto no artigo 37 da Lei 8.212/91.

INCONSTITUCIONALIDADE NA VIA ADMINISTRATIVA. A ilegalidade e a inconstitucionalidade da lei não se discute em instância administrativa. Tais teses deverão ser discutidas na esfera própria, Supremo Tribunal Federal, conforme competência estabelecida no Capítulo III, da Constituição Federal (art. 102, inciso I, alínea 'a').

Ciente da Decisão de Notificação em 30 de novembro de 2004, conforme fl. 287, ainda inconformado e após tratativas relacionadas à apresentação de depósito recursal, o contribuinte autuado formalizou o Recurso de fl. 318 a 335, em 27 de dezembro de 2004.

Em fl. 396 a 420, consta peça inaugural do MS 200.61.00.000001-3, cuja sentença foi inserida nos autos às fl. 359/392.

Em fl. 469 e ss, consta despacho que reconhece que o contribuinte obteve êxito em seu intento judicial, já que restou desobrigado de reter de seus fornecedores, concluindo-se, ao cabo, pela inconstitucionalidade da retenção da contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91 para o período.

O mesmo despacho aponta que, em procedimento posterior, foi constatado que o contribuinte continuava a efetuar a retenção, o que resultou em denúncia junto ao TRF3 que concluiu por *facultar à autarquia previdenciária as providências administrativas e judiciais cabíveis, em sede e processos próprios, para reaver os valores retidos indevidamente*.

No despacho de fl. 647/648 restou consignado que, no período do lançamento, os valores foram efetivamente retidos pelo fiscalizado o que tornaria exigível os valores retidos. Tal conclusão foi cientificada ao sujeito passivo, que apresentou a resposta de fl. 658/659, em que, basicamente, argui o reconhecimento judicial da inconstitucionalidade do art. 25 da Lei 8.212/91.

Em fl. 792, há despacho que reconhece que, dos valores lançados, apenas a parcela relativa ao SENAR não teria sido objeto da celeuma judicial instaurada, com sugestão de que tal exigência fosse apartada.

Em julho de 2010, foi exarado o Despacho de fl. 800 a 805, que nada mais fez que reconhecer equívoco no lançamento originário, esperando ver corrigida a mácula com a ciência do contribuinte do despacho em tela, acompanhado de cópia das folhas que cita, com a reabertura do prazo de defesa e que, ao fim, este Conselho anule a decisão de notificação ora recorrida para novo julgamento em 1ª Instância.

O contribuinte foi cientificado em 15/07/2010, e apresentou o aditivo de fl. 816 e ss.

É o breve relato do necessário.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Relator

Por ser tempestivo e por atender às demais condições de admissibilidade, conheço do recurso voluntário.

A análise do presente processo demonstra com clareza o quanto o encaminhamento indevido de um litígio tributário pode causar prejuízos.

Já na constituição do crédito tributário pela Notificação de Lançamento de que trata o presente, falhou a autoridade autuante ao afirmar que, em razão da impetração de mandado de segurança, o contribuinte não poderia apresentar defesa.

Posteriormente, quase três anos depois, foi reconhecida esta falha inicial e houve a abertura de prazo para que a defesa se manifestasse, tendo sido apresentada a Impugnação de fl. 246 e ss, com a qual o fiscalizado noticiou o amparo de medida judicial, embora este já fosse um

tema conhecido. Contudo, a Decisão de Notificação ora guerreada limitou-se a analisar o caso concreto, praticamente, desconsiderando os temas que foram submetidos ao judiciário, fazendo juízo autônomo sobre matéria que não cabe mais ser avaliada pelo julgador administrativo, em razão da supremacia das conclusões judiciais. A citada DN pontuou, ainda:

8.23. Não obstante, ainda que as contribuições contempladas no lançamento fiscal sejam encargo dos produtores rurais pessoas físicas, por força do disposto no art. 30, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, **a notificação fiscal responsabiliza a empresa adquirente da produção**, já que esta **sub-roga-se na obrigação dos produtores pessoas físicas alienantes da produção**, ficando, assim, obrigada ao recolhimento das contribuições do art. 25 da Lei nº 8.212/91, e alterações, e da Lei nº 8315/91, ainda que não as tenha descontado dos produtores quando da comercialização.

Em momento posterior, já em junho de 2010, o Despacho de fl. 800 a 805 tenta, valorosamente, defender o lançamento ao apontar que o mesmo merece correção e acreditando que a ciência do contribuinte de suas considerações poderia ensejar uma mera anulação da Decisão de Notificação com retorno dos autos à 1ª Instância, naturalmente com a reabertura de prazo para a defesa, que poderia *demonstrar sua boa fé e lealdade processual, por exemplo na busca da verdade material, trazendo aos autos o real enquadramento como segurado especial, os fornecedores que inequivocamente se refiram aos registros contábeis de aquisição de bovinos*.

Ou seja, a partir das correções no lançamento promovidas pelo Despacho em tela, voltaríamos à 1ª Instância administrativa, o que, na essência, seria efetuar, em 2010, um novo lançamento relativo ao período de apuração 2000/2001, já que, no originário, não teriam sido corretamente apresentados os Fundamentos Legais dos Débitos e, ainda, demandaria a colaboração do contribuinte para, na busca da verdade material e demonstração de sua boa fé, juntar aos autos elementos complementares.

Ora, se o lançamento foi efetuado com falha de tamanha expressão que precise de correção com juntada de elementos para que os reais fatos ocorridos sejam considerados, já exaurido o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, é evidência inequívoca de que a autoridade lançadora não se desincumbiu satisfatoriamente de seu mister privativo previsto no art. 142 da Lei 5.172/66 (CTN). Uma inovação de tal monta importaria, de fato, novo lançamento e resultaria em evidente mácula de nulidade do lançamento original, sendo certo que se trata de erro direito, decorrente da escolha equivocada de um módulo normativo, não se confundindo com erro de fato, este sim passível de revisão, enquanto aquele não comporta revisão de ofício, por ofensa aos artigos 145 e 149 do CTN e, ainda, introduzindo mudança de critério jurídico, conduta vedada pelo art. 146 do mesmo diploma.

Não obstante, deixando tudo isto de lado, e desconsiderando, também, a questão relativa à renúncia à instância administrativa, já que esta não foi tema tratado pela Decisão recorrida e, assim, também não tratado no recurso voluntário, é certo que a celeuma gravita em torno da sub-rogação tratada pelo art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação das Leis nº 8.540/92 e 9.528/97.

Assim, dispensável adentar nos detalhes das peças recursais e no cotejo destas com o lançamento e com a decisão recorrida, sendo, para o deslinde definitivo da celeuma, importante relembrar os termos dos art. 25 e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 8.540/92:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho. (...)

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

Ao analisar a compatibilidade do preceito acima com os termos da Constituição da República Federativa do Brasil, o que se deu no RE 363.852/MG, o Supremo Tribunal Federal, em desse de repercussão geral, concluiu por dar provimento ao Recurso Extraordinário para afastar a exigência do tributo previdenciário do empregador, por sub-rogação, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate.

Fica a ressalva de que, nos termos do §2º do art. 62 do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, a decisão acima vincula os julgamentos nesta Corte administrativa:

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

O citado incidente constitucional decorre do fato de que o texto original da CF/88 previa, em seu art. 195, a contribuição dos empregadores incidentes sobre folha de salários, faturamento e o lucro, ao passo que a Lei Ordinária nº 8.540/92 estabeleceu, para os mesmos empregadores, a incidência fiscal sobre a receita bruta, infringindo a previsão, também constitucional, de que a instituição de outras fontes de custeio da seguridade exigia a edição de Lei Complementar (artigo 154, inciso I).

Ocorre que, por meio da Emenda Constitucional nº 20/98, o texto da Constituição Federal passou a contemplar a incidência da contribuição previdenciária do empregador incidente sobre a receita ou o faturamento.

Em momento posterior, foi editada a Lei nº 10.256/01 dando nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, prevendo a contribuição substitutiva do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

Contudo, o período de apuração que se discute nos autos é anterior à vigência da Lei 10.256/01, o que impõe reconhecer que a exigência controlada no presente processo é improcedente, inclusive a relativa ao SENAR, já que, no período em discussão, ainda que se configure devida ao produtor rural, não pode ser exigida por sub-rogação.

Quanto às medidas para reaver o valor retido pelo autuado em desacordo com a Decisão judicial que o exonerou de tal encargo, é certo que a medida deve ser avaliada por outro prisma e, quem sabe, por outro personagem (o produtor rural afetado), já que o lançamento em tela não pode ter seu objeto originário substituído por qualquer outra medida de justiça, em particular em razão de que tais valores não cabem à União.

Conclusão

Por tudo que consta nos autos, bem assim nas razões e fundamentos legais que integram o presente, dou provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo