



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

Processo n° 10880.722353/2014-63
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-003.644 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de fevereiro de 2017
Matéria Contribuição Previdenciária - aquisição de produto rural de pessoa física
Recorrente BON-MART FRIGORÍFICO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/11/2011, 01/01/2012 a 31/12/2012

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. SUB-ROGAÇÃO. DISCUSSÃO NA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Súmula CARF n° 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Quando o contribuinte deixa de declarar nas GFIP e de recolher as contribuições devidas, cabe ao fisco efetuar o lançamento de ofício, conforme preconiza o art. 35-A da Lei n° 8.212/1991.

MULTA QUALIFICADA. FALTA DE COMPROVAÇÃO

Não demonstrada a ocorrência de condições que permitam a majoração da multa de ofício, até o importe de 150%, cabe afastar a qualificação da penalidade, reduzindo a multa para o patamar básico da multa em lançamento de ofício, no percentual de 75%.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

A multa de ofício, penalidade pecuniária, compõe a obrigação tributária principal, e, por conseguinte, integra o crédito tributário, que se encontra submetido à incidência de juros moratórios.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/11/2011, 01/01/2012 a 31/12/2012

CONTRIBUIÇÃO AO SENAR. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. SUB-ROGAÇÃO.

A contribuição do produtor rural pessoa física e do segurado especial devida ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR) está prevista no art. 6º da Lei nº 9.528/1997, com a redação dada pela Lei nº 10.256/2001, e é devida por sub-rogação pela pessoa jurídica que adquire a produção dessas pessoas naturais.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/11/2011, 01/01/2012 a 31/12/2012

NULIDADE DA AUTUAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não é nulo o auto de infração lavrado por autoridade competente quando se verificam presentes no lançamento os requisitos exigidos pela legislação tributária e não restar caracterizado o cerceamento do direito de defesa.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA.

Súmula CARF nº 2: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

A atividade da Administração Tributária está inteiramente vinculada às normas legais e regulamentares, nos termos do art. 116, III, da Lei nº 8.112/1990.

INTIMAÇÃO PARA SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. PAUTA PUBLICADA NO DIÁRIO OFICIAL E DIVULGADA NO SÍTIO DO CARF NA INTERNET.

A comunicação aos interessados quanto à inclusão do processo em pauta para julgamento é feita exclusivamente por meio de publicação no Diário Oficial e divulgação no sítio do CARF na Internet.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: por unanimidade de votos, não conhecer do recurso em relação à contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, por estar fora do litígio. Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade. Quanto ao mérito, na parte conhecida, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%. Vencidos os Conselheiros: a) Junia Roberta Gouveia Sampaio, que deu provimento parcial em maior extensão, para excluir também os juros sobre a multa de ofício; b) Dilson Jatahy Fonseca Neto, que deu provimento parcial em maior extensão para excluir também a contribuição para o SENAR; a) Martin da Silva Gesto, que deu provimento parcial em maior extensão, para excluir também a contribuição para o SENAR e os juros sobre a multa de ofício.

(Assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Rosemary Figueiroa Augusto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Dílson Jatahy Fonseca Neto, Rosemary Figueiroa Augusto, Martin Da Silva Gesto, Cecília Dutra Pillar, Márcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 3276/3313) interposto pelo sujeito passivo acima identificado, em 22/06/2015, contra a decisão proferida no Acórdão nº 16-68.270 (fls. 3214/3238), pela 14ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP (DRJ/SPO), que julgou improcedente a impugnação e assim relatou os fatos:

DAS AUTUAÇÕES

1. O presente processo administrativo é constituído pelos Autos de Infração (AI's) a seguir descritos, lavrados pela Fiscalização contra a empresa em epígrafe, formalizados com base nos mesmos elementos de prova:

- AIOP DEBCAD nº 51.060.298-3: Auto de Infração de Obrigação Principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, da parte da empresa (2%), e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT (0,1%), devidas, por sub-rogação, pelos adquirentes de produto rural de produtor rural pessoa física, previstas no artigo 25, incisos I e II e §§ 3º e 4º, e artigo 30, incisos III e IV, todos da Lei nº 8212/91, na redação vigente à época dos fatos geradores. O montante lançado, incluindo juros e multa, é de R\$ 32.970.928,11 (trinta e dois milhões, novecentos e setenta mil e novecentos e vinte e oito reais e onze centavos), abrangendo o período de 01/2010 a 11/2011 e 01/2012 a 12/2012, consolidado em 07/07/2014;

- AIOP DEBCAD nº 51.060.299-1: Auto de Infração de Obrigação Principal, relativo às contribuições destinadas ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural – SENAR (0,2%), devidas, por sub-rogação, pelos adquirentes de produto rural de produtor rural pessoa física, prevista no artigo 6º da Lei nº 9528/97, com a redação dada pela Lei nº 10256/2001. O montante lançado, incluindo juros e multa, é de R\$ 3.140.088,44 (três milhões, cento e quarenta mil e oitenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), abrangendo o período de 01/2010 a 11/2011 e 01/2012 a 12/2012, consolidado em 07/07/2014.

1.1 O Relatório Fiscal, de fls. 20 a 27, informa, em síntese, que:

- O procedimento fiscal teve início com a lavratura do Termo de Início de Procedimento Fiscal. O item 10 do Relatório Fiscal relaciona os documentos e informações solicitados;

- Dentre outros, foi apresentado documento informando que a empresa impetrou a ação judicial nº 0015303-87.2008.4.03.6100 12ª Vara Federal da Capital-SP, em 27/06/2008, requerendo a outorga de segurança definitiva para que lhe fosse reconhecida, incidentalmente, a inconstitucionalidade a contribuição do “Novo

Funrural” e, por conseguinte, a não exigência da referida exação pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRFB, bem como, para que lhe fosse concedido o direito de compensar o que foi recolhido indevidamente com parcelas vincendas da contribuição previdenciária, sem qualquer óbice ou limite imposto pela Autoridade Coatora. Os itens 11.1 a 11.4 descrevem o andamento do processo;

- Fiscalizada não retém nem informa em GFIP, no campo “Aquisição de Produção Rural PF” as contribuições sobre a comercialização de produção rural com pessoas físicas;

- A apuração do crédito tributário deu-se a partir das notas fiscais de entrada, da contabilidade, livro de entrada e notas fiscais eletrônicas, conforme o Anexo I;

- Foram considerados os fornecedores que comercializam com CPF bem como os produtores rurais pessoas físicas com CNPJ código 408-1 (contribuinte individual/produtor rural). A Tabela à fl. 23 demonstra os valores totais devidos, por competência;

- Pelo exposto, o Contribuinte enviou GFIP's com dados incompletos para todo o período fiscalizado. As tabelas às fls. 24/26 relacionam as GFIP's enviadas pela Fiscalizada, para a matriz e as filiais CNPJ 04.304.360/0002-19 e CNPJ 04.304.360/0005-61;

- Ao deixar de informar em GFIP as aquisições junto a pessoas físicas, a empresa evitou que o Fisco conhecesse o real valor devido à Previdência Social, recolhendo apenas parte do devido, sem amparo judicial para tanto. Sendo assim, foi formulada Representação Fiscal para Fins Penais, para noticiar à autoridade competente;

- Foi aplicada a multa de ofício no percentual de 150% sobre as contribuições exigidas em face das aquisições junto a produtores rurais pessoas físicas omitidas, nos termos do art. 44, § 1º, da Lei 9.430/1996;

- Foi lavrado Termo de Sujeição Passiva Solidária, com base nos termos do inciso III, do art. 135, da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional – CTN), para o sócio-administrador, Luiz Antônio Martos, que tem poderes de administração durante todo o período fiscalizado.

1.2 Integram o presente processo administrativo: Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário (fl. 02); IPC – Instruções para o Contribuinte (fls. 03/04); Relatório de Vínculos (fl. 05); Termo de Início de Procedimento Fiscal, Termos de Intimação Fiscal, e de Ciência e de Continuação Fiscal, acompanhados dos Termos de Abertura de Documento (fls. 734/753); Respostas da empresa (fls. 786/794 e 1.313/1.314); Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal (fls. 3.065/3.066); Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 3.085/3.086).

1.3 Além do Relatório Fiscal, integram os Autos de Infração ((fls. 3.204/3.205): DD – Discriminativo do Débito (fls. 11/17; 3.189/3.195); FLD – Fundamentos Legais do Débito (fls. 3.196/3.197; 3.198/3.199); Anexos I e II (fls. 47/732).

1.4 A Fiscalização ainda fez juntada dos seguintes documentos digitalizados: Documentos societários (fls. 755/785); cópias de processo judicial, certidão de objeto e pé, consulta processual (fls. 795/1.312); Notas Fiscais (fls. 1.315/3.064).

1.5. À fl. 3.080 consta Termo de Apensação do processo nº 10880.722704/2014-36 ao presente processo.

DA IMPUGNAÇÃO

2. Tendo sido cientificado dos Autos de Infração em 01/08/2014, conforme consulta ao sistema SIEF WEB, o Contribuinte apresentou impugnação tempestiva em 20/08/2014, às fls. 3.090/3.133, com a juntada, às fls. 3.139/3.173, de Procuração, documentos societários, documento do patrono, peças e consulta de movimentação processual, alegando, em síntese, que:

Do Lançamento Fiscal

2.1 Apresenta um breve relato sobre o lançamento em epígrafe, ressaltando que no período de apuração possuía liminar que suspendia a exibibilidade das cobranças, liminar que só foi revogada em 20/01/2014.

Da Ilegalidade da Presente Cobrança com Base no Julgamento Realizado pelo STF

2.2. Cita o RE 596.177, com o atributo de repercussão geral, reproduzindo ementa e voto do acórdão, argumentando que o STF deliberou pela inconstitucionalidade da cobrança com base na Lei 10.256/01, em que pesem os argumentos contrários.

2.3. O referido julgado solidificou o entendimento sustentado pelo Contribuinte, qual seja, as normas estabelecidas no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, com as redações articuladas nas Leis 8.540/92, 8.870/94, 9.528/97 e 10.256/01, padecem de inconstitucionalidade.

2.4. Transcreve também trechos do RE 688184/RS e conclui que o "Novo Funrural", inclusive em atenção à Lei 10.256/01, é ilegítimo e absolutamente inexistente, devendo o Auto de Infração ser declarado improcedente.

Da Indevida Cobrança do SENAR

2.5. Menciona o RE 363.852, o já citado RE 596.177/RS, e alega que apesar dos Ministros do STF não abordarem diretamente a inconstitucionalidade da contribuição ao SENAR, prevista no caput do art. 2 da Lei nº 8.540/1992, há diversas razões para imputarmos ilegal sua incidência sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, com base nos argumentos da decisão que declarou inconstitucional a cobrança do "FUNRURAL". Cita julgado do TRF da 4ª Região.

2.6. Traça o histórico da contribuição ao SENAR e afirma que:

a) o SENAR é contribuição acessória ao FUNRURAL e, por isso, segue a mesma sorte da principal. Como o FUNRURAL sobre a receita é indevido, o SENAR também o será;

b) o SENAR não possui autorização constitucional para incidir sobre outra base afora a folha de salários (art. 240 da CF/88 c/c art. 62 do ADCT).

2.7. Portanto, ilegal e inconstitucional da cobrança da contribuição.

Dos Esclarecimentos Sobre a Liminar do FUNRURAL

2.8. Menciona seus processos judiciais (nº 0016449-62.2010.4.03.0000/SP, nº 0005603-56.2005.4.036112), e relata que por decisão monocrática, disponibilizada

em 07/02/2014, a liminar foi cassada. Contra tal decisão monocrática, a empresa interpôs agravo regimental, não julgado até o momento.

2.9. Afirma que a Fiscalização equivocou-se nos dizeres do item 11.3 do Relatório Fiscal.

Multa Qualificada

2.10. Transcreve os artigos 44, da Lei nº 9430/96, e 71 a 73, da Lei nº 4502/64, e questiona a suscitação de existência de conduta fraudulenta, uma vez que a falta de recolhimento durante todo o período fiscalizado ocorreu por força de decisão judicial.

2.11. Frisa que a decisão liminar (agravo de instrumento 0016449-62.2010.4.03.0000) deferida suspendeu a exigibilidade do tributo em questão. Caso a Fiscalização ocorresse no período de vigência da liminar, não poderia ser imputada qualquer penalidade ao Contribuinte, o que já afasta postura fraudulenta por parte da contribuinte a ensejar a multa qualificada.

2.12. Argumenta que a multa de 75% já seria indevida, pois a multa pela inadimplência, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9430/96, é de 20% (transcreve).

2.13. Transcreve renomados juristas e aduz que não é a falta de pagamento que dá ensejo à multa qualificada/agravada, mas sim a omissão de informação.

2.14. Assim, diante da inexistência de multa específica para a situação em tela, a penalidade deve ser fixada em 20%, nos termos do art. 112, IV, do CTN. Além disso, a existência de medida liminar em favor da Contribuinte no período fiscalizado inibe a cobrança de qualquer multa punitiva e/ou moratória.

Do Aspecto de Confisco da Multa de 150%

2.15. Sustenta que a multa aplicada feriu o artigo 150, IV, da CF, por seu caráter confiscatório.

2.16. Discorre sobre a vedação ao confisco, e enfatiza que a multa não pode ultrapassar o patamar de 75%, ainda mais que a empresa estava albergada por decisão judicial.

Impossibilidade da Incidência de Juros Sobre a Multa Qualificada

2.17. Cita os artigos 43 e 61 da Lei nº 9430/96, e o parágrafo 3º, do artigo 113, do CTN, apresenta doutrina, e conclui que não se pode aplicar juros sobre a sanção, exceto na hipótese da mesma se confundir com o próprio valor principal (art. 113, § 3º, CTN), o que não é o caso.

Considerações Finais e Pedidos

3. Pelo exposto, requer o acolhimento e julgamento de procedência da impugnação interposta, reconhecendo-se a nulidade da autuação. Requer o regular processamento da impugnação nos termos do artigo 151, III, do CTN.

3.1. Requer também a juntada dos documentos anexos.

3.2. Por fim, requer o prazo de 15 dias para juntada de outros documentos que se fizerem necessários.

DOS FATOS DO PROCESSO

4. O processo retornou à Fiscalização para saneamento e instrução, conforme o Despacho nº 9-14ª Turma da DRJ/SPO, fls. 3.185/3.186.

4.1. E a teor do despacho de fl. 3.213, o Contribuinte foi devidamente cientificado, não tendo se manifestado após o término do prazo concedido.

4.2. O responsável solidário Sr. Luiz Antônio Martos foi devidamente intimado do Termo de Sujeição Passiva Solidária de fls. 3.085/3.086, conforme o AR de fl. 3.087, mas, decorrido o prazo regulamentar, não se manifestou.

4.3. Os autos retornaram, então, a esta Delegacia de Julgamento, para prosseguir.

A DRJ/SPO não conheceu da parte da impugnação objeto de ação judicial concomitante e considerou improcedente a impugnação quanto às matérias em que não houve renúncia ao contencioso administrativo, mantendo o crédito tributário lançado, conforme ementa a seguir:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/11/2011, 01/01/2012 a 31/12/2012

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Os Autos de Infração encontram-se revestidos das formalidades legais, apresentando adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, não havendo que se falar em sua nulidade.

AÇÃO JUDICIAL E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. MATÉRIA IDÊNTICA - RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DISTINTA - APRECIÇÃO E JULGAMENTO ADMINISTRATIVO.

A existência de ação judicial não transitada em julgado implica renúncia ao contencioso administrativo no tocante à matéria em que os pedidos administrativo e judicial são idênticos, devendo o julgamento ater-se à matéria diferenciada.

Por força do princípio da unidade jurisdicional, a decisão judicial é soberana e sobrepõe-se a qualquer manifestação administrativa eventualmente produzida, de forma que, nos casos de partes e objetos idênticos, se opera a renúncia à discussão administrativa. No entanto, as discussões suscitadas apenas no âmbito administrativo deverão ter seu prosseguimento normal, com a finalidade de garantir ao contribuinte o contraditório e a ampla defesa.

LANÇAMENTO. DEVER DE OFÍCIO.

É obrigação da autoridade fiscalizadora efetuar o lançamento das contribuições para a Seguridade Social, nos termos do artigo 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional (CTN), caso inexista decisão judicial que proíba tal procedimento.

MULTA. DETERMINAÇÃO LEGAL. ARGÜIÇÃO DE CONFISCO.

A incidência e o valor das multas correspondentes ao descumprimento de obrigações principais e acessórias no campo previdenciário encontram-se normatizadas na Lei nº 8.212/91, que contempla todos os aspectos da hipótese de incidência tributária, competindo à autoridade fiscal, em respeito ao princípio da legalidade, obedecer ao ordenamento das normas legais de regência. A multa prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96, ao qual faz referência o art. 35-A da Lei nº 8.212/91, aplica-se ao lançamento de ofício das contribuições previdenciárias a partir da competência 12/2008.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, restando demonstrado, pela fiscalização, que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra em qualquer das hipóteses tipificadas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A aplicação dos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, nos créditos constituídos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, é vinculada à previsão legal, não podendo ser excluída do lançamento.

A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.

PEDIDO DE DILAÇÃO DE PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INDEFERIMENTO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual. O pedido de juntada de documentos após a impugnação deve ser indeferido quando não demonstrada a ocorrência de força maior, fato novo ou superveniente.

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

A apresentação de provas, inclusive provas documentais, no contencioso administrativo, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação, ou deixar de observar lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, cujo reconhecimento encontra-se na esfera de competência do Poder Judiciário. As decisões judiciais em recursos repetitivo ou repercussão geral demandam edição de ato administrativo pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para ter efeitos cogente à administração tributária.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/11/2011, 01/01/2012 a 31/12/2012

AQUISICÃO DE PRODUÇÃO RURAL DE PRODUTOR SEGURADO ESPECIAL. SUB-ROGAÇÃO.

A empresa adquirente da produção rural do produtor segurado especial deve recolher as contribuições por ele devidas previstas no artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, na qualidade de sub-rogada no cumprimento dessas obrigações.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/11/2011, 01/01/2012 a 31/12/2012

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SENAR. SUB-ROGAÇÃO.

Em decorrência dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007 são legítimas as contribuições destinadas a Outras Entidades - Terceiros, inclusive as destinadas à Entidade SENAR, em consonância com legislação específica. A empresa adquirente fica sub-rogada na obrigação de recolher as contribuições do produtor rural pessoa física, decorrentes da comercialização da produção rural, inclusive as destinadas à Entidade SENAR, em consonância com legislação específica.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O responsável solidário, Sr. Luiz Antônio Martos, teve ciência do acórdão de impugnação em 01/06/2015 (fls. 3270 e AR de fls. 3274), mas não apresentou recurso.

Cientificado do referido acórdão em 26/05/2015 (ciência eletrônica às fls. 3273), o contribuinte interpôs o presente recurso, em 22/06/2015 (fls. 3276/3313), no qual se mostra inconformado com a decisão da DRJ/SPO e repisa as alegações e pedidos trazidos na impugnação, com a diferença que deixa de solicitar prazo para apresentação de documentos e acrescenta pedido para que seja intimado com o fim de exercer sua prerrogativa de sustentação oral perante este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rosemary Figueiroa Augusto, Relatora.

Conhecimento e limites do litígio

O recurso interposto em 22/06/2015 (fls. 3276/3313) é tempestivo, pois a ciência do Acórdão da DRJ se deu em 26/05/2015 (ciência eletrônica às fls. 3273); e foi apresentado por procurador constituído, conforme procuração às fls. 3314.

Verifica-se ainda que, em face da concomitância de discussão na via judicial (Apelação Civil nº 0015303-87.2008.4.03.6100/SP), a decisão da DRJ não conheceu da matéria relativa à exigibilidade da contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física (prevista no artigo 25, da Lei nº 8.212/1991 e alterações posteriores), devida por sub-rogação pelo adquirente pessoa jurídica (na forma do artigo 30, IV, da mesma Lei), denominada pelo contribuinte de "Novo Funrural". O contribuinte não recorreu quanto à concomitância. Portanto, essa matéria está fora do litígio.

Assim, conhece-se do recurso voluntário apresentado, com exceção da matéria referida acima.

Preliminar de Nulidade

O sujeito passivo, em face do que expôs no recurso, sem apontar um motivo específico, requer que seja decretada a nulidade do auto de infração.

Entretanto, não se vislumbra nos autos nenhuma das hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, abaixo transcrito:

Art. 59 - São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Também não se constata nenhum vício de forma no lançamento, tendo sido observadas as prescrições contidas no Decreto nº 70.235/1972. Foram demonstrados no processo a fundamentação legal, a matéria tributável, os valores apurados e os fatos motivadores da autuação, permitindo ao recorrente conhecer todos os elementos componentes da ação fiscal e, assim, propiciando-lhe todos os meios para manifestar suas razões de defesa, como efetivamente o fez.

Rejeita-se, portanto, a preliminar de nulidade do lançamento.

MÉRITO

Contribuição ao SENAR - AI nº 51.060.299-1

A recorrente menciona o RE 363.852, o RE 596.177/RS, e alega que apesar dos Ministros do STF não abordarem diretamente a inconstitucionalidade da contribuição ao SENAR, prevista no caput do art. 2º da Lei nº 8.540/1992, há diversas razões para se imputar ilegal sua incidência sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, com base nos argumentos da decisão que declarou inconstitucional a cobrança do “FUNRURAL”. Cita julgado do TRF da 4ª Região.

Ressalta-se que não há registros, nas peças judiciais trazidas aos autos, de insurgência do contribuinte contra a contribuição ao SENAR. Portanto, não houve renúncia ao contencioso administrativo em relação a essa matéria.

A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial devida ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR) está prevista no art. 6º da Lei nº 9.528/1997, com a redação dada pela Lei nº 10.256/2001, a seguir:

Art. 6º A contribuição do empregador rural pessoa física e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, para o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR), criado pela Lei no 8.315, de 23 de dezembro de 1991, é de zero vírgula dois por cento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

A obrigação do recolhimento dessa contribuição recai sobre a pessoa jurídica que adquire os produtos rurais, por sub-rogação, nos termos do art. 30, III e IV, da Lei nº 8.212/1991 e dos art. 3º, §§ 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007.

Ocorre que a legislação que exige a referida contribuição ao SENAR não teve a sua constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, bem como não foi considerada ilegal pelos órgãos judiciários competentes.

Ademais, além dos RE 363.852/MG e 596.177/RS não abordarem diretamente a inconstitucionalidade da contribuição ao SENAR, como reconhece o contribuinte, essas decisões também não abrangeram os fatos geradores ocorridos após o advento da Lei 10.256/2001, tanto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, nos autos do RE 718.874/RS, julgado sob relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, a existência de repercussão geral em relação à constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001, conforme a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. RECEITA BRUTA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 10.256/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

I - A discussão sobre a constitucionalidade da contribuição a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física, prevista no art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 10.256/2001, ultrapassa os interesses subjetivos da causa.

II - Repercussão geral reconhecida.

Na oportunidade, o Ministro Relator consignou que:

(...)

A questão versada neste recurso consiste em definir, ante o pronunciamento desta Corte no RE 363.852/MG, Rel. Min. Marco Aurélio e no RE 596.177/RS, de minha relatoria, se a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, com fundamento Lei 10.256/2001, editada após a Emenda Constitucional 20/1998, seria constitucionalmente legítima.

Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que sejam observadas as disposições do art. 543B, do CPC.

(Grifou-se)

Assim, como a atuação da Administração Tributária está inteiramente vinculada às normas legais e regulamentares (nos termos do art. 116, III, da Lei nº 8.112/1990), correto o lançamento fiscal que exigiu da recorrente a contribuição ao SENAR incidente sobre os produtos adquiridos de produtores rurais pessoas físicas, com fulcro na legislação vigente.

Frisa-se, ainda, que os argumentos de inconstitucionalidade não devem ser enfrentados por este colegiado, nos termos da Súmula CARF nº 2, a seguir:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Portanto, não se pode dar provimento ao recurso do contribuinte quanto a essa matéria.

Multa de Ofício - AI nº 51.060.298-3 e AI nº 51.060.299-1

Os argumentos da recorrente em relação às multas se mesclam entre a multa de ofício e a multa qualificada.

No que diz respeito à multa de ofício de 75%, diz que essa já seria indevida, pois a multa pela inadimplência, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9430/96, é de 20%.

Alega, assim, que diante da inexistência de multa específica para a situação em tela, a penalidade deve ser fixada em 20%, nos termos do art. 112, IV, do CTN. E, além disso, a existência de medida liminar a seu favor no período fiscalizado inibe a cobrança de qualquer multa punitiva e/ou moratória.

Quando o contribuinte deixa de declarar nas Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) e de recolher as contribuições devidas, cabe ao fisco efetuar o lançamento de ofício, conforme preconiza o art. 35-A da Lei nº 8.212/1991, incluído pela Lei nº 11.941/2009, conforme segue:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...) (Grifou-se)

A multa de ofício no percentual de 75% está prevista no art. 44, I, da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, a seguir:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) 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;

(...)

No caso dos autos, mesmo após a data de 07/02/2014, em que, de acordo com a informação do contribuinte às fls. 3299, restou cassado o efeito suspensivo que impedia a cobrança da contribuição previdenciária, permaneceu a falta de inserção nas GFIP das informações relativas à aquisição de produtos rurais de produtores pessoas físicas e a contribuição decorrente quanto ao período de apuração deste lançamento (01/2010 a 12/2012).

Assim, tendo em vista que a atividade da autoridade administrativa é vinculada à legislação em vigor, agiu corretamente a autoridade fiscal ao efetuar o lançamento em 07/07/2014 acrescido da multa de ofício de 75%, pois naquela ocasião, mesmo estando desprovido de decisão judicial que lhe favorecesse, o sujeito passivo deixou de retificar suas GFIP, a fim de informar o montante das aquisições de produtos rurais de pessoas físicas e, por conseguinte, as respectivas contribuições referentes ao período de 01/2010 a 12/2012.

Acrescenta-se que a multa no percentual de 20%, nos moldes do art. 61, da Lei nº 9.784/1996, requerida alternativamente pelo contribuinte, se refere especificamente à multa de mora e, portanto, não se aplica à presente situação, na qual houve lançamento de ofício.

Dessa forma, não procede as alegações da recorrente quanto a essa matéria.

Multa de ofício qualificada - AI nº 51.060.298-3 e AI nº 51.060.299-1

O contribuinte alega, em síntese, que não houve conduta fraudulenta, pois a falta de recolhimento durante o período fiscalizado se deu por força de decisão judicial; e que a multa aplicada feriu o artigo 150, IV, da CF, por seu caráter confiscatório.

A qualificação da multa de ofício está prevista no art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/1996, da seguinte forma:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) 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;

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...) (Grifou-se)

Assim dispõem os citados dispositivos da Lei nº 4.502/1964:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do impôsto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

O Relatório Fiscal, às fls. 26, expõe que a qualificação da multa se deu em razão da ocorrência de conduta dolosa do contribuinte, com o objetivo de impedir ou retardar o

conhecimento da ocorrência do fato gerador, caracterizada pela omissão dos fatos geradores por vários meses, embora ciente de que não estava resguardado por decisão judicial e que essa prática evita a cobrança do tributo, conforme abaixo:

*21. Ao deixar de informar em GFIP as aquisições junto a pessoas físicas, a fiscalizada evitou que o FISCO conhecesse o real valor devido à Previdência Social, recolhendo apenas parte do devido. **Como não tinha amparo jurídico para tanto, correu o risco de omitir tais compras para ter essa redução de carga previdenciária. Sendo assim, a empresa será representada ao Ministério Público Federal pelo crime contra a Previdência Social / Crime contra a ordem tributária, previsto na Lei 8.137/90 - Crimes Contra Ordem Tributária - Dos crimes praticados por particulares - "Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000) I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;"***

(...)

*24. **Diante dessa conduta de omitir fatos geradores por vários meses, tendo ciência de que a prática evitava a cobrança dos valores corretos e que essas não retenções não estão resguardadas por ação judicial, figurou-se ação dolosa com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador, na forma do inciso I do artigo 71 da Lei 4502/64, e artigo 44 da Lei 9430/96.***

Observa-se que a conduta dolosa apontada pela autoridade fiscal refere-se à omissão dos fatos geradores em GFIP, com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador.

No entanto, neste caso específico, não se vislumbra uma situação em que o contribuinte tenha ocultado dolosamente da Fazenda Nacional que realiza compra de produtores rurais pessoas físicas, tanto que buscou provimento na Justiça para deixar de recolher a contribuição incidente sobre fatos geradores dessa natureza e obteve autorização temporária para deixar de recolher o tributo.

Por certo, ao ter ciência de que não mais estava respaldado por liminar que impedia a cobrança da contribuição previdenciária em comento, caberia ao contribuinte retificar suas GFIP anteriores a fim de que nelas constassem as aquisições dos produtores rurais pessoas físicas; e pagar espontaneamente a contribuição devida com a multa prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/91, que remete ao art. 61, da Lei nº 9.430/96 (até o limite de 20%).

Como assim não o fez, ficou sujeito ao lançamento de ofício previsto no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, no percentual de 75%, que foi corretamente aplicado pela fiscalização.

Porém, para qualificar a multa de ofício, seria necessária a demonstração de outra conduta do contribuinte sobre a qual se pudesse cogitar de intenção dolosa e fraudulenta. Mas isso não ocorreu.

Assim, há que se dar razão ao recorrente nesse aspecto e afastar a qualificação da multa.

Juros sobre multa de ofício - AI nº 51.060.298-3 e AI nº 51.060.299-1

O contribuinte alega que não se pode aplicar juros sobre a multa de ofício, sancionatória, exceto na hipótese dessa se confundir com o próprio valor principal (art. 113, § 3º, CTN).

Entretanto, o entendimento do CARF é de que incide juros moratórios sobre os créditos tributários não pagos no vencimento, conforme as seguintes súmulas:

*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. (Grifou-se)*

Como se observa, os juros moratórios são devidos, à taxa SELIC, e sobre o “crédito tributário”, que assim está definido pelo CTN:

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta. (Grifou-se)

O Código Tributário Nacional caracteriza a obrigação principal da seguinte forma:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. (Grifou-se)

Assim, o crédito tributário decorre da obrigação principal que, por sua vez, tem por objeto também a penalidade pecuniária. Consequentemente, o entendimento sumulado compreende todo o "crédito tributário" lançado, ou seja, tributos e multas aplicadas.

Quanto à incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, cita-se os recentes Acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2005

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

A multa de ofício, penalidade pecuniária, compõe a obrigação tributária principal, e, por conseguinte, integra o crédito tributário, que se encontra submetido à incidência de juros moratórios, após o seu vencimento, em consonância com os

*artigos 113, 139 e 161, do CTN, mediante aplicação da taxa SELIC conforme Súmula CARF nº 4.
(Acórdão nº 9101-002.385 – 1ª Turma da CSRF, de 12/07/2016)*

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF

Período de apuração: 01/01/2004 a 10/09/2004

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional, e sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.

Recurso Especial do Contribuinte conhecido e negado

(Acórdão nº 9202-004.250 – 2ª Turma da CSRF, de 23/07/2016)

(...)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/03/2007

TAXA SELIC. JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

O crédito tributário, quer se refira a tributo quer seja relativo à penalidade pecuniária, não pago no respectivo vencimento, está sujeito à incidência de juros de mora, calculado à taxa Selic até o mês anterior ao pagamento, e de um por cento no mês de pagamento.

REP Provido em Parte e REC Provido em Parte

(Acórdão nº 9303-003.478 – 3ª Turma da CSRF, de 25/02/2016)

Dessa forma, há que negar provimento quanto a essa matéria.

Pedido de intimação para sustentação oral

Quanto ao pedido do contribuinte para que seja intimado com o fim de exercer sua prerrogativa de sustentação oral perante este Conselho, cabe mencionar que não existe nenhuma previsão legal ou regimental que autorize tal procedimento.

A comunicação aos interessados quanto à inclusão do processo em pauta para julgamento é feita exclusivamente por meio de publicação no Diário Oficial e divulgação no sítio do CARF na Internet, conforme o § 1º do art. 55, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), de 2015, a seguir:

Art. 55 (...)

§ 1º A pauta será publicada no Diário Oficial da União e divulgada no sítio do CARF na Internet, com, no mínimo, 10 (dez) dias de antecedência.

Assim, nega-se o requerimento nesse sentido.

Processo nº 10880.722353/2014-63
Acórdão n.º **2202-003.644**

S2-C2T2
Fl. 3.363

Conclusão

Dessa forma, voto por não conhecer do recurso quanto à contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, por estar fora do litígio; REJEITAR a preliminar de nulidade; e, no mérito, por DAR PARCIAL provimento ao recurso voluntário para desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%.

(Assinado digitalmente)

Rosemary Figueiroa Augusto - Relatora