



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

Processo n° 10970.000888/2010-47
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-01.730 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 14 de agosto de 2012
Matéria TERCEIROS
Recorrente TOCHIYUKI AGROPECUÁRIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2009

CONTRIBUIÇÕES A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS.

A empresa é Obrigada a recolher as contribuições sociais devidas a outras entidades e fundos, nos termos da legislação tributária.

MULTA. JUROS. EXIGIBILIDADE.

São devidas as multas e os juros previstos na legislação de regência.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Natanael Vieira dos Santos, Gustavo Vettorato, Andre Luis Marsico Lombardi e Paulo Roberto Lara dos Santos.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de obrigação principal, DEBCAD 37.292.974-5/2010, relativo às contribuições sociais devidas a outras entidades e ou fundos (Salário Educação, INCRA e SENAR), no período de 01/2006 a 12/2009.

Conforme Relatório Fiscal, fls. 57/65 dos autos, trata-se de contribuinte cujo ramo de atividade é CULTIVO DE ALGODÃO HERBÁCEO, CNAE preponderante 011.2101 e CNAE 17.116 - Beneficiamento de algodão, enquadrando-se no conceito de agroindústria pelo fato de industrializar a produção própria e a adquirida de terceiros, devendo ser enquadrada no FPAS 825.

O valor da base de cálculo lançada corresponde à diferença entre os valores declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) e os totais das Folhas de Pagamento e da receita bruta, constantes do Livro Diário.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação fiscal em 26/11/2010, apresentando impugnação.

O órgão julgador de primeiro grau administrativo emitiu decisão considerando o lançamento fiscal procedente.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 12/08/2011. Irresignado apresentou Recurso Voluntário, em 08/09/2011, argumentando em síntese:

- o débito deve ser anulado, uma vez partiu de definição equivocada do CNAE e também na formação do valor o mesmo fere alguns princípios tributários;

- o valor da multa aplicada representa quase o total do valor do tributo, isto não é razoável. É confisco. Não cometeu qualquer infração que justifique a aplicação de multa de 75%, cujo valor é muito elevado. Por essa razão, a multa de ofício e o principal devem ser cancelados;

- é inaplicável a taxa selic sobre os juros de mora;

- protesta por juntada de documentos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de lima.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade.

Consta da decisão de primeira instância administrativa fiscal quanto ao CNAE do contribuinte:

O impugnante alega equívoco na definição do CNAE. Todavia, verifica-se que o CNAE considerado no lançamento corresponde ao Código e à Descrição da atividade econômica principal, constante do cadastro da empresa junto a RFB: 01.12-1-01 (Cultivo de algodão herbáceo).

Em se tratando de empresa agropecuária, que comercializa sua própria produção rural, deve ser observado o disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212 de 1991, sendo devidas as contribuições nele previstas, incluindo as destinadas ao SENAR, apuradas na presente autuação:

Art. 22A. A contribuição devida pelo agroindústria, definida, para os efeitos desta Lei, como sendo o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, em substituição às previstas nos incisos I e II do art. 22 desta Lei é de: (Incluído pela Lei nº 10.256 de 2001)

...

§ 5º O disposto no inciso I do art. 3º da Lei nº 8.315, de 23 de dezembro de 1991, não se aplica ao empregador de que trata este artigo, que contribuirá com o adicional de zero vírgula vinte e cinco por cento da receita bruta proveniente da comercialização da produção, destinado ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR). (Incluído pela Lei nº 10.256, de 2001).

Desta forma, correto o lançamento relativamente à apuração das contribuições devidas a outras entidades e ou fundos, tanto com base na folha de pagamento dos empregados (Salário-Educação e INCRA), como com base no valor da comercialização da produção rural (SENAR), em razão do enquadramento da impugnante como agroindústria (FPAS 825).

Quanto à multa e juros aplicados, deve-se destacar que foi observada a legislação de regência, discriminada no anexo FLD (artigos 34, 35 e 35-A, todos da Lei nº 8.212 de 1991 e 61 da Lei nº 9.430 de 1996).

Nesse sentido, deve-se lembrar que a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, a teor do disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e que não cabe à instância administrativa manifestar-se acerca da legalidade e ou da constitucionalidade das normas inseridas no ordenamento jurídico, cuja apreciação incumbe ao Poder Judiciário. A administração tributária está jungida pela estrita legalidade e no âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos seus órgãos julgadores afastar a aplicação ou deixar de observar a legislação tributária, conforme disposto no art. 26-A do Decreto 70.235 de 6 de março de 1972.

Do exposto, voto por julgar IMPROCEDENTE a impugnação e manter o crédito tributário exigido.

CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PRODUÇÃO RURAL PESSOA JURÍDICA EM SUBSTITUIÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. CNAE.

O contribuinte questiona o lançamento fiscal apresentando alteração contratual datada de 23/12/2009, contudo o período da autuação corresponde a 01/2006 a 12/2009. Ademais, não contesta os argumentos da decisão de que o CNAE considerado no lançamento corresponde ao Código e à Descrição da atividade econômica principal, constante do cadastro da empresa junto a RFB: 01.12-1-01 (Cultivo de algodão herbáceo).

A contribuição devida pela agroindústria e produtor rural pessoa jurídica, cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, em substituição às remunerações sobre a folha de pagamento de segurados empregados e trabalhadores avulsos (incisos I e II do art. 22 da Lei 8.212/91), está legalmente fundamentada no art. 22-A da Lei 8.212/91, constante no relatório FLD - Fundamentos Legais do Débito, anexo aos autos.

Desse modo, os argumentos de definição equivocada do CNAE pela fiscalização e ferimento a alguns princípios tributários não são suficientes para a desconstituição do lançamento fiscal.

CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS. SENAR.

A contribuição da empresa para o SENAR está disposta no art. 22-A, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, bem como, para as demais entidades e fundos cuja fundamentação encontra-se disposta no relatório Fundamentos Legais do Débito - FLD anexo aos autos.

MULTA APLICADA

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

A multa aplicada pela Lei nº 8.212/91, na redação introduzida pela Lei nº 11.941/2009, estabelece a distinção entre multa de mora (art. 35) e a multa de ofício (art. 35-

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

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

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

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

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

A análise será realizada pela comparação entre a soma dos valores das multas aplicadas nos lançamentos por descumprimento de obrigação principal, conforme o art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, e de obrigações acessórias, conforme §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, e da multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei n.º 8.212, de 1991, acrescido pela Lei n.º 11.941, de 2009.

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

A multa imposta pela fiscalização considerou a retroatividade benigna (alínea “c”, inciso II do art. 106 do CTN) e está corretamente aplicada para os períodos anteriores e após a vigência da lei 11.941/2009, conforme consta do relatório fiscal. Ademais, a multa tem previsão legal na Lei 8.212/91.

CONFISCO

Não há ofensa ao princípio da capacidade contributiva previsto no artigo 145, § 1º, da Constituição Federal de 1988, pois efetuado lançamento fiscal na forma da lei não pode ser considerado confiscatório, pois este juízo de admissibilidade já foi feito pelo poder legislativo quando da sua aprovação. Cabe a autoridade administrativa aplicar as determinações legais e zelar pelo cumprimento da obrigação tributária, respeitando o princípio da legalidade. A lei em vigor, cuja invalidade ou inconstitucionalidade não foi declarada, deve ser cumprida pela administração pública por força do ato vinculado. Não é possível, no âmbito administrativo, afastar aplicação de legislação nos termos do art. 26-A do Decreto nº. 70.325/72, acrescentado pela MP nº 449/2008.

JUROS. TAXA SELIC.

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

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

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

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório Fiscal - REFISC; e, ainda, o Discriminativo do Débito - DD; as Instruções para o Contribuinte – IPC; os Fundamentos Legais do Débito – FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante; e demais informações constantes dos autos, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima.

Processo nº 10970.000888/2010-47
Acórdão n.º **2803-01.730**

S2-TE03
Fl. 228

CÓPIA