



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

Processo nº 10970.720301/2012-81
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-004.440 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de janeiro de 2016
Matéria ATIVIDADE RURAL
Recorrente AGROPECUÁRIA LAP LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2009 a 30/05/2010

PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL.

É devida a contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural em substituição à contribuição sobre a folha de salários pelo produtor rural pessoa jurídica, conforme determina as disposições legais de regência.

EXIBIÇÃO DE LIVROS OU DOCUMENTOS. OBRIGAÇÃO AFETA A TODOS OS CONTRIBUINTES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO.

Apresentar documentos e livros relacionados com a previdência social é obrigação que afeta a todos os contribuintes da previdência social. Por isto, configura infração ao artigo 33, §§ 2 e 3, da Lei 8.212/91, deixar a empresa de exibir à Auditoria-Fiscal da Receita Federal do Brasil tais livros e documentos.

JUROS DE MORA. SELIC. APLICAÇÃO

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

INCONSTITUCIONALIDADE.

É vedado ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar dispositivo de lei vigente sob fundamento de inconstitucionalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer as questões que implicam em controle repressivo de constitucionalidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário. Acompanhou o julgamento a Dra. Thabitta Rocha, OAB/GO 42.035.

João Bellini Junior - Presidente

Julio Cesar Vieira Gomes - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: JOAO BELLINI JUNIOR, JULIO CESAR VIEIRA GOMES, ALICE GRECCHI, IVACIR JULIO DE SOUZA, NATHALIA CORREIA POMPEU, LUCIANA DE SOUZA ESPINDOLA REIS, AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR e MARCELO MALAGOLI DA SILVA.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedentes as autuações realizadas em 26/12/2012. O crédito é decorrente da contribuição previdenciária sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Foram lançadas as contribuições patronais, para terceiros e a multa por descumprimento da obrigação acessória de apresentar livros e documentos; tendo sido essa motivação para o arbitramento das contribuições. Seguem transcrições do acórdão recorrido:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DESCRIÇÃO DOS FATOS E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL.

Restando evidenciado, que a descrição dos fatos e enquadramento legal encontram-se suficientemente claros para propiciar o entendimento das infrações imputadas, descabe acolher alegação de nulidade do auto de infração.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício é débito para com a União, decorrente de tributos e contribuições administrados pela SRF, configurando-se regular a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício a partir de seu vencimento.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO. ARGÜIÇÃO.

O julgador administrativo não tem competência para apreciar argüições de sua inconstitucionalidade e/ou ilegalidade, pelo dever de agir vinculadamente às mesmas.

COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL.

É devida a contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural em substituição à contribuição sobre a folha de salários, pelo produtor rural pessoa jurídica, conforme determina as disposições legais de regência.

INFRAÇÃO. MULTA. ATUALIZAÇÃO

Constitui infração deixar a empresa de apresentar os Livros Diário e Notas Fiscais de empresas prestadoras de serviços.

É competência dos Ministros de Estado a expedição de atos próprios para regulamentação de leis, decretos e regulamentos, sendo a Portaria Ministerial diploma adequado para atualizar os valores mínimos das multas aplicáveis por descumprimento de obrigação acessória.

LANÇAMENTO FISCAL. IMPUGNAÇÃO. RETIFICAÇÃO DOS VALORES EXIGIDOS.

Os valores exigidos no lançamento fiscal devem ser retificados quando são procedentes os motivos de fato e de direito em que se fundamenta a impugnação.

LANÇAMENTO COMPLEMENTAR.

Quando, em exames posteriores, diligências realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões, de que resultem agravamento da exigência inicial, será efetuado lançamento complementar por meio da lavratura de auto de infração complementar.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

...

No presente processo constam os autos de infração a seguir relacionados que foram recebidos pelo sujeito passivo em 26/12/2012, por via postal, conforme aviso de recebimento –AR acostado às fls. 68 dos autos.

a) AIOP – DEBCAD nº 51.034.8939 consolidado em 18/12/2012, no valor de R\$78.447,48 relativo ao período de 01/11/2009 a 30/05/2010 acostado às fls. 04 dos autos, para cobrança de obrigação principal proveniente da contribuição previdenciária patronal no percentual de 2,5%%, para custeio da seguridade social e contribuição para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho GILRAT, no percentual de 0,1%, incidente sobre a comercialização de produtos rurais.

O fato gerador foi identificado no levantamento AF – AFERIÇÃO INDIRETA – exigindo-se a contribuição previdenciária patronal de 2,6%, incidente sobre o valor da comercialização dos produtos rurais nas competências 11/2009 a 05/2010 com incidência da multa de ofício de 75%.

b) AIOP DEBCAD nº 51.034.8947 consolidado em 18/12/2012, no valor de R\$7.543,04, relativo às competências 11/2009 a 05/2010 acostado às fls. 10 dos autos, para cobrança da contribuição social para custeio das entidades e fundos – SENAR no percentual de 0,25% incidente sobre a comercialização de produtos rurais.

O levantamento indicativo do fato gerador observou as mesmas competências, nomenclatura e valor da multa de ofício do levantamento relacionado para o AIOP DEBCAD 51.034.8939.

c) AIOA DEBCAD nº 51.029.2976 lavrado em 18/12/2012, no valor de R\$16.170,98 acostado às fls. 3 dos autos, por descumprimento de obrigação acessória no Código de Fundamento Legal –CFL 38, por infração ao disposto no art. 33§§ 2º e 3º, da Lei 8.212/1991 na redação da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941 de 27/05/2009 em razão de a empresa ter deixado de apresentar livro ou documento sem preencher as formalidades legais.

No relatório fiscal de fls 20/22 a autoridade fiscal, sobre o levantamento AF – AFERIÇÃO INDIRETA, explica que em razão de a empresa não ter apresentado os livros e documentos solicitados no Termo de Início do Procedimento Fiscal (fls.34/37) e Termo de Intimação Fiscal (fls. 38/41), fundamentado no artigo 33 § 3º da Lei 8.212/1991, com relação ao período de 11/2009 a 05/2010, foi necessário aferir o valor da Receita Bruta

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário, onde se reiteram as alegações trazidas na impugnação:

1. Os Al DEBCAD n.ºs 51.034.8939 e 51.034.8947 são nulos por erro no enquadramento legal da obrigação principal. A fiscalização indicou como principal fundamento legal dos referidos Autos de Infração o art. 25, da Lei nº 8.212/91, o qual regula exclusivamente a tributação dos produtores rurais pessoas físicas;

2. Os mesmos autos são igualmente nulos por erro na aplicação da multa por descumprimento da obrigação acessória, pois além de incluir período já objeto de outros processos, aplicou multa sem respeitar o limite do art. 292, I do RPS.

3. sobre as multas não cabe a incidência de taxa SELIC;

4. A fiscalização desrespeita preceitos supremos como a estrita legalidade, a isonomia e a vedação bis in idem.

Reforçando a incorreção do fundamento legal, conforme dito no item 1 acima referido, diz que da leitura do art. 25 da Lei 8212 infere-se que “é norma que disciplina apenas e tão somente a contribuição do empregador rural pessoa física. Ocorre que a Impugnante é sociedade empresária agroindustrial, pessoa jurídica, devidamente registrada no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), sujeita à tributação específica, e, como tal não pode ser submetida à tributação voltada exclusivamente à pessoa física, como é o caso do art. 25, da Lei n.º 8.212/91, que em seu caput é categórico em delinear o sujeito passivo alvo de seu dispositivo, qual seja, o empregador rural pessoa física”.

Diante da dita irregularidade considera ter existido cerceamento do seu direito de defesa, pois “não soube exatamente do que teria que se defender, em clara violação ao art. 59 do Decreto nº70.235/72”. Ressalta, ainda, que a fiscalização não atendeu aos requisitos do art. 10 do Decreto 70.235/1972, no tocante ao inciso “IV – dispositivo legal infringido e a penalidade aplicável”

No mérito, diz ser que o lançamento por aferição indireta não se sustenta pelos seguintes motivos:

os documentos carreados aos autos demonstram que sua receita não correspondeu ao valor indicado pela fiscalização; na aferição, por ser atividade rural sujeita à intempérie sazonal, o

critério adotado não traduz a realidade dos fatos, contrariando o disposto no art. 148 do CTN.

Discorre sobre a inaplicabilidade do critério de aferição e diz que “instrui a peça de defesa com a integralidade das Notas Fiscais do período novembro 2009 a maio 2010(...), as quais comprovam a existência de documentação e, por conseguinte da arbitrariedade da atitude do Fisco de aplicar o arbitramento no caso concreto”. (grifei)

Às fls. 100 a 307 foram acostadas cópias digitalizadas das notas fiscais do período indicado pela impugnante.

Quanto à autuação por descumprimento de obrigação acessória aduz que “não se sustenta a aplicação da multa relativamente aos períodos de janeiro/2008 a outubro 2009 por duas razões fundamentais. A primeira delas é que o presente processo inclui apenas o período de novembro/2009 a maio /2010, não janeiro/2008 a maio/2010, como pretende a fiscalização. A segunda, e mais importante, é que os demais períodos são objetos dos Processos Administrativos n.ºs 10.970.720300/201237 e 10970.720302/201226.

Assim manter a presente multa também em relação aos períodos de janeiro de 2008 a outubro de 2009 implica dupla punição pelo mesmo fato, o que não se pode tolerar”.

Reclama que o valor da multa não pode ser superior a R\$6.361,73, conforme estabelecido no art. 291, inciso I do RPS.

Aduz ser também ilegal a incidência da SELIC sobre as multas, haja vista que a sua vocação é unicamente incidir sobre “o tributo (principal) e não sobre a multa que, jamais, pode ser qualificada como receita esperada. Por essa mesma razão, a SELIC nunca incide sobre a multa de mora, e de forma coerente, nunca poderá incidir sobre a multa de ofício, o que não tem sido observado pela administração tributária”.

Salienta ser impossível a exigência da contribuição previdenciária com base na receita bruta, em face do tratamento diferenciado aos empregadores urbanos e rurais, com conseqüente afronta ao princípio da igualdade, tendo em vista que, na prática, estabeleceu “verdadeira iniquidade, posto que impôs às agroindústrias e aos produtores rurais a instituição de um novo tipo de contribuinte que acaba sendo mais onerado, portanto diferenciado dos outros”, como bem pontuado pelo Ministro Maurício Corrêa, no julgamento da ADI n.º 1.1031/DF.

Destaca que além deste vício a contribuição exigida “tem sua constitucionalidade maculada especialmente pela utilização de veículo normativo impróprio (lei ordinária) e pela existência de outra contribuição calculada sobre idêntica base impositiva (bis in idem)”

Cita ainda que a base de incidência, não pode ter como fundamento legal o art. 195 I da CF, porque receita bruta não pode se confundir com o faturamento, a folha de salários ou o lucro, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal no

julgamento do RE nº 585.235 MG, julgados sob a sistemática da repercussão geral.

Lembra que no julgamento da ADIn nº 1.1031, foi declarada a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94, o qual estendia o regime de tributação dos produtores rurais (art. 25, caput) às pessoas jurídicas que se dedicam à produção agroindustrial. Neste julgamento os Ministros do Supremo Tribunal Federal concluíram pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal justamente por entender que o estabelecimento de nova fonte de custeio deve observância aos limites estabelecidos no art.154, I, da CF, por expressa determinação do art. 195, §4º, da CF.

Ressalta que com base em idênticos argumentos foi declarada nos autos do RE nº 363.852MG a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art.12, V e VII, art. 25, I e II, e art. 30, V, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, que, conjuntamente regulam a obrigação tributária subrogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais.

Destaca que “mesmo que se aceite que a base de cálculo instituída pela Lei nº 8.870/94 se equipara ao conceito de faturamento, o que se admite apenas em esforço argumentativo, ainda assim permanece o vício de inconstitucionalidade, por bis in idem em relação à COFINS, vedado consoante interpretação sistemática do texto constitucional” Por fim ressalta o reconhecimento no julgamento do RE nº 611.601/RS de repercussão geral onde além de outras questões preliminares e de mérito diz que instrui a peça de defesa com a integralidade das Notas Fiscais do período novembro 2009 a maio 2010(...),as quais comprovam a existência de documentação e, por conseguinte da arbitrariedade da atitude do Fisco de aplicar o arbitramento no caso concreto”.

O julgamento em primeira instância foi precedido de diligência para que a fiscalização examinasse todos os documentos juntados à impugnação; nos seguintes termos:

Diante da juntada das notas fiscais relativas ao período de arbitramento da base de cálculo o presente processo, conforme despacho de fls. 314/315, foi encaminhado para a Seção de Fiscalização para a análise da autoridade lançadora.

Atendendo à solicitação, o auditor, nos termos do relatório fiscal de fls.318/319, conclui pela retificação dos lançamentos lavrados nos DEBCAD 51.034.8939 e 51.034.8947, oportunidade que apresenta planilha com as novas bases de cálculo do período de 11/2009 a 05/2010 e a planilha de fls. 320/330 contendo o número de indicação, a data de emissão, a natureza da operação e os valores das notas fiscais consideradas na apuração.

O sujeito passivo foi cientificado do resultado da diligência, conforme Aviso de Recebimento acostado às fls. 338.

As fls. 340/350 foi juntada nova manifestação, onde a impugnante salienta que em decorrência da diligência, a autoridade lançadora “operou novo lançamento, consumado pela redefinição das bases de cálculo, o que resultou em inclusão de novos valores apurados em diligência, majorando a tributação e, alguns períodos”.

Ressalta que as majorações das bases de cálculo ocorreram em fevereiro, março e abril de 2010, fato que acarreta alteração do critério jurídico, inovando, em consequência, o lançamento anteriormente efetuado, procedimento vedado pelo art. 146 do CTN.

Salienta que a Delegacia de Julgamento não possui competência para alterar o lançamento.

Aduz que a redução ou majoração dos valores constantes nos autos de infração, decorrente de modificação no critério jurídico de apuração das bases de cálculo e retificação dos valores, somente cabe como resultado o cancelamento do processo de lançamento anterior e elaboração de um novo processo de constituição do crédito tributário.

Ratifica as alegações acerca do reconhecimento de repercussão geral no Recurso Extraordinário 611.601 em que se discute a constitucionalidade do art. 1º da Lei 10.256/2001 que introduziu o artigo 22 –A na Lei 8.212/1991, que versa sobre a contribuição devida pela agroindústria.

Diante das alegações da impugnante concluiu esta relatora pela necessidade de novo encaminhamento do processo para a autoridade lançadora, tendo sido exarado em 11/09/2013 o Despacho de Diligência nº72, acostado às fls. 364/366 dos autos com o seguinte conteúdo:

...

Pelas disposições contidas nos parágrafos 4º e 5º acima transcrito, que exige a formalização do lançamento complementar no mesmo processo, bem como a emissão de um único acórdão, depreende-se que, antes do julgamento, é necessário o saneamento do processo, em face de majoração das bases de cálculo ocorridas nas competências fevereiro; março e abril de 2010.

Diante do exposto, encaminha-se o processo à SAFIS – DRF UBERLÂNDIA para manifestação da autoridade lançadora, ressaltando, na oportunidade, a necessidade de regular intimação do autuando, no tocante às novas peças processuais.

Atendendo à solicitação a autoridade lançadora, como se vê às fls. 367/379 foram emitidos os seguintes Autos de Infração:

- 1) AIOP DEBCAD 51.052.2947 consolidado em 08/10/2013, no valor de R\$16.993,26 relativo ao período de 02/2010 a 04/2010 acostado às fls. 367/371 dos autos, equivalente à*

cobrança da obrigação principal proveniente da contribuição previdenciária patronal no percentual de 2,5%, para custeio da seguridade social e contribuição para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho GILRAT, no percentual de 0,1%, incidente sobre a comercialização de produtos rurais.

O fato gerador foi identificado no levantamento PR – VENDA DA PRODUÇÃO RURAL – exigindo-se a contribuição previdenciária patronal de 2,6%, incidente sobre o valor da comercialização dos produtos rurais nas competências 02/2010 a 04/2010 com incidência da multa de ofício de 75%.

2) AIOP DEBCAD nº 51.052.2955 consolidado em 08/10/2013, no valor de R\$1.633,98 relativo às competências 02/2010 a 04/2010 acostado às fls. 372/376 dos autos, para cobrança da contribuição social para custeio das entidades e fundos – SENAR no percentual de 0,25% incidente sobre a comercialização de produtos rurais.

O levantamento indicativo do fato gerador observou as mesmas competências, nomenclatura e valor da multa de ofício do levantamento relacionado para o AIOP DEBCAD 51.052.2947.

No Relatório Fiscal Complementar de Fls. 384/386 o auditor narra o histórico da ação fiscal justificando o lançamento complementar, apresenta a planilha de retificação gerada na primeira diligência e apresenta novas planilhas explicativas do lançamento complementar, bem como repete o conteúdo relativo a base de cálculo e fato gerador, registrando contudo nova identificação do nome do levantamento, haja vista não se tratar mais de aferição indireta.

A ciência do sujeito passivo aconteceu em 18/10/2013, mediante recebimento por via postal, conforme Aviso de Recebimento acostado às fls. 387.

Em 14/11/2013, conforme peça anexada às fls. 390/404, o sujeito passivo oferece nova impugnação, onde após narrar o histórico dos fatos e fundamentos que levaram à autuação complementar, aduz que os autos de infração anteriores permanecem mantidos na íntegra, concluindo que nas competências 02/2010 a 04/2010 coexistem dois lançamentos exigindo a mesma contribuição previdenciária, em face da existência de duplicidade, pede a nulidade dos novos autos.

Ressalta que a constatação de erros nas bases de cálculo anteriormente aferidas deveriam ter motivado o imediato cancelamento dos autos de infração pela DRJ, sendo inadequada a retificação e lançamento complementar, haja vista ter havido no lançamento erro insanável.

Alega, também, a existência de nulidade em razão de falta do cumprimento do disposto no art. 42 do Decreto 7.574/2011, que determina a necessidade para reexame de exercício fiscalizado

de ordem escrita do Superintendente, Delegado ou Inspetor da Receita Federal, bem como por erro na fundamentação legal do débito, em razão da atribuição da norma prevista no art. 25 da Lei 8.212/1991, que trata do sujeito passivo “empregador rural pessoa física”.

No tocante ao reconhecimento da inconstitucionalidade e inaplicabilidade da Selic sobre a multa de ofício, foram repetidas as mesmas alegações apresentadas na primeira impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao exame das questões preliminares.

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou,

*no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;
(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)*

*II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via,
com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo
sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)*

*III - por edital, quando resultarem improficuos os meios
referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de
2004)*

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo,
fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo
referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e
notificações de lançamento objeto do processo, bem como às
razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as
exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).*

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO
ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO
PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS
DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.*

*1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem
resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada,
apenas não adotando a tese do recorrente.*

*2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das
partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar
a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas
indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma
– DJ 10/09/2007 p.216).*

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

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.*

Quanto à suposta nulidade do lançamento por erro na indicação do dispositivo legal, também não procede. Caso observasse o Relatório de Fundamentos Legais às fls. 08 constataria que todos os dispositivos legais foram devidamente indicados ao recorrente. Ressalta-se que as peças de recurso oferecidas pela recorrente demonstram pleno conhecimento dos fatos e dos fundamentos legais da autuação.

Quanto à multa incidente sobre o tributo, ressalta-se que no presente lançamento somente constam as competências posteriores a 12/2008; portanto, não se aplica a

retroatividade benéfica. E também não é procedente a alegação de autuações em duplicidade já que embora possam coincidir os fatos geradores não se tratam dos mesmos períodos lançados em outros documentos.

No mérito

Temos que inicialmente o art. 22A da Lei nº 8.212/1991 na redação trazida pela Lei nº 10.256/2001 já preconizava a substituição da base de cálculo folha de salários pela receita bruta na comercialização da produção rural para as empresas que efetivamente se dediquem à atividade rural e promovam em seu estabelecimento a industrialização da produção, ou seja, sejam enquadradas como agroindústria:

Art. 22A. A contribuição devida pela 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:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade.

...

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às operações relativas à prestação de serviços a terceiros, cujas contribuições previdenciárias continuam sendo devidas na forma do art. 22 desta Lei.

§ 3º Na hipótese do § 2º, a receita bruta correspondente aos serviços prestados a terceiros será excluída da base de cálculo da contribuição de que trata o caput.

Sendo que o artigo 25 da Lei nº 8.870 na redação da Lei nº 10.256/2001 também estendeu a mesma substituição da base de cálculo para os produtores rurais pessoas jurídicas em geral, que é o caso da recorrente:

Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

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

...

§ 5º O disposto neste artigo não se aplica às operações relativas à prestação de serviços a terceiros, cujas contribuições previdenciárias continuam sendo devidas na forma do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

Com relação aos recursos extraordinários pendentes de julgamento definitivo no STF e ainda que com repercussão geral não possuem reflexo sobre essa instância administrativa. Primeiro porque no presente caso não se está examinando a sub-rogação na pessoa jurídica adquirente de produtos do produtor pessoa física. Segundo porque o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72 restringe a atuação do órgão administrativo no sentido de afastar dispositivo legal vigente:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

E depois porque, ainda que pendente no STF em repercussão geral, a Portaria MF nº 545, de 18/11/2013 revogou a necessidade de sobrestamento no CARF:

PORTARIA No 545, de 18/11/2013

Altera o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, do Ministro de Estado da Fazenda.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I e II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal e o art. 4º do Decreto nº 4.395, de 27 de setembro de 2002, resolve:

Art. 1º Revogar os parágrafos primeiro e segundo do art. 62- A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, publicada no DOU de 23 de junho de 2009, página 34, Seção 1, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Quanto às demais alegações de incorreções de bases de cálculos em razão do agravamento após o cumprimento das diligências a questão é identificar a norma de competência. De fato, constato que as diferenças lançadas com base nos artigos 18 §3º do Decreto 70.235/1972 c/c art 41 do Decreto nº 7.574 de 29/09/2011 constam nos AIOP DEBCAD 51.052.2947 e 51.052.2955 e houve observância do procedimento previsto nos decretos que regulam o processo administrativo de exigência e cobrança dos créditos tributários. O objeto de exame e as origens dos lançamentos complementares foram documentos juntados pelo próprio recorrente e apenas se exerceu o dever legal de lançamento tributário, ato administrativo vinculado e obrigatório.

No mais, a fiscalização procedeu as correções no lançamento reduzindo o crédito tributário correspondente à diferença entre algumas bases de cálculo arbitradas e as comprovadas documentalmente.

Multa por descumprimento de obrigação acessória

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 17/03/2016 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Assinado digitalmente em 17/03/

2016 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Assinado digitalmente em 28/03/2016 por JOAO BELLINI JUNIOR

Impresso em 29/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Quanto à infração, ficou suficientemente demonstrado nos autos do processo que a recorrente deixou de exibir os documentos solicitados através de intimação e não trouxe qualquer contraprova que afastasse a infração cometida, limitando-se a contestar em tese a cobrança da multa.

Inconstitucionalidades: SENAR e SELIC

Ressalta-se que recentemente o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade da incidência da taxa SELIC para fins de acréscimos legais de tributos:

RE 582461 / SP - SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. GILMAR MENDES Julgamento: 18/05/2011 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177 Parte(s) RELATOR : MIN. GILMAR MENDES RECTE.(S) : JAGUARY ENGENHARIA, MINERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA ADV.(A/S) : MARCO AURÉLIO DE BARROS MONTENEGRO E OUTRO(A/S) RECD.(A/S) : ESTADO DE SÃO PAULO PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO INTDO.(A/S) : UNIÃO PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Ementa 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência

de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Decisão O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu do recurso extraordinário, contra o voto da Senhora Ministra Cármen Lúcia, que dele conhecia apenas em parte. No mérito, o Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário, contra os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Em seguida, o Presidente apresentou proposta de redação de súmula vinculante, a ser encaminhada à Comissão de Jurisprudência, com o seguinte teor: “É constitucional a inclusão do valor do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na sua própria base de cálculo.” Falaram, pelo recorrido, o Dr. Aylton Marcelo Barbosa da Silva, Procurador do Estado e, pelo amicus curiae, a Dra. Cláudia Aparecida de Souza Trindade, Procuradora da Fazenda Nacional. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa e, em viagem oficial à Federação da Rússia, o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

Plenário, 18.05.2011.

A recorrente, portanto, insurge-se contra a cobrança em tese – seriam inconstitucionais os dispositivos legais, inclusive as contribuições devidas ao SENAR; no entanto, o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72 restringe a atuação do órgão administrativo no sentido de afastar dispositivo legal vigente:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Súmula CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

...

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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Sobre a cobrança devida ao SENAR, é oportuna a jurisprudência do STJ no sentido da validade da cobrança seja para empresas rurais ou urbanas:

*Processo AgRg no REsp 999837 / PIAGRAVO REGIMENTAL
NO RECURSO ESPECIAL 2007/0249695-6 Relator(a) Ministra
ELIANA CALMON (1114)*

*Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento
12/05/2009 Data da Publicação/Fonte Die 29/05/2009 Ementa
PROCESSUAL CIVIL — RECURSO ESPECIAL —
CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA E FUNRURAL —
LEGALIDADE DA EXAÇÃO — QUESTÃO DE MÉRITO JÁ
DECIDIDA COM BASE NA SISTEMÁTICA DO ART 543-C DO
CPC — DECISÃO PROFERIDA ANTERIORMENTE AO
JULGAMENTO DO CASO REPRESENTATIVO DE
CONTROVÉRSIA.*

*I. A contribuição destinada ao INCRA e ao FUNRURAL pelas
empresas urbanas, não foram extintas pela Lei 7.787/89 e
tampouco pela Lei 8.213/91, como decidido no REsp 977058/RS,
Die 10/11/2008, pela sistemática do art.*

543-C do CPC.

*2. Decisão proferida anteriormente ao julgamento do caso
representativo de controvérsia.*

3. Agravo Regimental não provido.

Em relação aos juros moratórios sobre a multa de ofício, busca o recorrente uma interpretação do artigo 61 da Lei nº 9.430/96 mais literal, no sentido da necessidade de que a expressão "tributos e contribuições" contivesse também a multa para que houvesse a incidência dos juros moratórios:

*Art.61.Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e
contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal,
cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de
1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica,
serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e
três centésimos por cento, por dia de atraso.*

Na constituição do crédito tributário pelo lançamento de ofício, o tributo é devido desde a ocorrência dos fatos geradores e, portanto, é atualizado pelos juros moratórios. Na data do lançamento, a autoridade fiscal também constitui crédito corresponde a multa de ofício. Neste caso, o preceito violado foi a ausência de espontaneidade do contribuinte.

E se deve considerar que nos termos dos artigos 113 e 115, mesmo as multas decorrentes de obrigações acessórias, ou seja, as prestações, positivas ou negativas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, convertem-se e são tratadas como obrigação principal:

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

...

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

...

Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

Tanto o tributo quanto a multa formam em seu conjunto o crédito tributário. A multa de ofício é aplicada no ato do lançamento e a partir de então não mais se torna relevante para fins de cobrança atribuir-lhe tratamento diferente ao dispensado legalmente à parcela correspondente ao tributo propriamente dito. A partir da constituição, o que temos é um crédito tributário composto por duas partes: tributo atualizado até a data do lançamento e multa. A partir daí, a correção decorre de sua natureza financeira, não justificando o "congelamento" de quaisquer valor no natural decurso do tempo.

A jurisprudência das turmas da CSRF deste CARF também vem sendo consolidada pela incidência dos juros moratórios sobre a multa de ofício, conforme Acórdão 9101-001.863 da primeira turma e Acórdão 9303-002.400 da terceira turma.

Por tudo, voto não conhecer das questões de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes