



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11634.720069/2017-70
Recurso Embargos
Acórdão nº 2202-009.073 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de dezembro de 2021
Embargante CONSELHEIROS MARTIN DA SILVA GESTO E MÁRIO HERMES SOARES CAMPOS
Interessado FAZENDA NACIONAL E AÇÚCAR E ÁLCOOL BANDEIRANTES S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2003 a 30/11/2004, 01/01/2013 a 31/01/2013, 01/05/2013 a 31/01/2014, 01/06/2014 a 31/10/2014, 01/05/2015 a 31/12/2015

EMBARGOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

Verificada a existência de inexistência material no voto condutor do acórdão embargado, devem ser acolhidos os embargos como expedientes apropriados ao saneamento do lapso manifesto.

CONTRIBUIÇÃO AO SENAR. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO INDIRETA POR INTERMÉDIO DE COMERCIAL EXPORTADORA/TRADING COMPANY. TRIBUTAÇÃO.

A norma imunizante contida no inciso I do §2º do art. 149 da Constituição da República alcança somente as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não abrangendo, portanto, a contribuição de interesse das categorias profissionais ou econômicas destinada ao Senar.

É jurisprudência pacífica do STJ no sentido de que a contribuição arrecadada pela Receita Federal e destinada ao Senar possui natureza de contribuição de interesse de categoria profissional, com fundamento no artigo 240, da Constituição da República, art. 62, do ADCT, art. 2º, do DL nº 1.146, de 1970 e na Lei nº 8.315, de 1991.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA. ADMINISTRATIVA. SÚMULA CARF Nº 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 (Súmula CARF nº 1 - vinculante).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos inominados e de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para conhecer

parcialmente do recurso voluntário, apenas quanto à matéria incidência da contribuição para o Senar sobre as receitas oriundas de *trading companies*, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sonia de Queiroz Accioly, Samis Antonio de Queiroz, Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos opostos pelos Conselheiros Martin da Silva Gesto e Mário Hermes Soares Campos, em face do Acórdão de recurso voluntário nº 2202-007.903, proferido por esta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho, em sessão plenária de 3 de fevereiro de 2021.

Embargos Inominados do Conselheiro Mário Hermes Soares Campos

No momento de formalização do acórdão em questão, foi identificada omissão, que implicou na necessidade de apresentação dos Embargos de Declaração de e.fls. 511/514, opostos pelo Conselheiro Martin da Silva Gesto, para suprir tal omissão, quanto a ponto que deveria ter se pronunciado a Turma de Julgamento. Referidos embargos foram acolhidos pelo Sr. Presidente da Turma e posteriormente distribuídos, por sorteio, para minha relatoria, uma vez que o conselheiro-relator não mais compõe o colegiado.

Ocorre que, após o recebimento dos autos, foi solicitada, pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a juntada de sentença proferida no processo judicial de nº 5012357-57.2019.4.04.7001/PR, conforme o Termo de Solicitação de Juntada, de 28/10/2021 (e.fl. 516) e Termo de Análise de Solicitação de Juntada, de 03/11/2021 (e.fl. 517).

Trata referida sentença, de ação judicial movida pela autuada (Açúcar e Alcool Bandeirante S.A.) contra a Fazenda Nacional, tendo por objeto a desconstituição e anulação do crédito tributário deste processo administrativo fiscal (11634.720069/2017-70), das contribuições sociais previstas nos incisos I e II do art. 25 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, incidentes sobre as receitas decorrentes de exportações indiretas por intermédio de *trading companies*.

Conforme pesquisa realizada no sítio do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, referida ação judicial foi proposta em 25/06/2019, implicando assim, no fato de que, por ocasião do julgamento do presente procedimento havia concomitância parcial entre a matéria discutida em sede administrativa e judicial.

Entretanto, não se tinha conhecimento da discussão do tema na via judicial, de forma que não foi suscitada a aplicação do verbete sumular nº 1 do CARF, com reconhecimento da concomitância, implicando em inexistência material. Dessa forma, o presente processo deve retornar a julgamento, para que seja ajustada a inexistência apontada.

À vista do exposto, foram propostos os embargos inominados de e.fls. 553/554, para suprir o erro manifesto decorrente do desconhecimento da existência da ação judicial movida pela recorrente, caracterizando situação de concomitância.

Os embargos foram admitidos pelo eminente Presidente desta Turma, mediante despacho apostado na própria peça e os autos retornaram para minha relatoria, uma vez que já se encontravam a mim distribuídos, para relatoria de outros embargos, opostos pelo Conselheiro Martin da Silva Gesto.

Embargos de Declaração do Conselheiro Martin da Silva Gesto

Os fundamentos dos Embargos do Conselheiro Martin da Silva Gesto encontram-se consignados no Despacho de e.fls. 554/555, com o seguinte teor:

(...)

No momento de formalização do acórdão em questão, identifiquei omissão, nos termos do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, implicando a necessidade dos presentes embargos para suprir omissão quanto a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma. Desse modo, conforme art. 65, §1º, inciso I, do anexo II do RICARF, interpõe-se os presentes Embargos de Declaração.

Consta relatório do acórdão embargado os tributos que foram objeto do auto de infração (fls. 2 a 15):

“(...) o presente processo de constituição de crédito tributário se refere a lançamento de contribuições sociais (quota patronal) devidas pela agroindústria, destinadas à Seguridade Social, mais a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT, e de contribuições sociais destinadas a Outras Entidades e Fundos (SENAR), incidentes sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção”

(grifou-se)

Acrescente-se que inclusive consta no relatório do acórdão embargado um quadro no qual demonstra o valor do lançamento o qual se refere a contribuição ao SENAR:

SENAR SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL - PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA INCLUSIVE AGROINDÚSTRIA- CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA AO SENAR SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. Contribuições sociais devida pela agroindústria destinadas a outras entidades e fundos (Terceiros) - SENAR, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção, no art. 22-A, incisos II, da Lei nº 8.212/91, e alterações posteriores, não declaradas em GFIP, (Código de Receita nº 2187). Período: 01/2013 a 12/2015.	R\$ 189.479,65
--	----------------

Ainda, às fls. 12 e 13 dos autos, constam as informações do auto de infração quanto ao lançamento da contribuição ao SENAR.

A decisão do acórdão embargado foi assim registrada:

“Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso”

Portanto, verifica-se que foi dado provimento integral ao recurso, afastando-se de modo integral os valores lançados em auto de infração, inclusive no que tange a contribuição ao SENAR.

Ocorre que, conforme constou no acórdão embargado, o provimento do recurso teve como fundamento o julgamento definitivo a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4735 e Recurso Extraordinário (RE) 759.244. Transcreve-se trecho do voto:

“após a delimitação da matéria em análise, observo que a matéria em foco foi objeto de um grande e enriquecedor debate desta turma na sessão de julgamento de janeiro de 2021, ocasião em que pudemos nos debruçar sobre a matéria, por meio do voto impecável do Ilustre e Respeitado Conselheiro Martin da Silva Gesto.

Vejamos o que, corretamente, apontou o Ilustre Conselheiro Martin da Silva no seu voto proferido na análise do Processo nº 11176.000322/2007-48:

Ocorre, contudo, que o Supremo Tribunal Federal julgou em definitivo a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4735 e Recurso Extraordinário (RE) 759.244, com repercussão geral, afastando a incidência do tributo nas operações envolvendo trading companies, vejamos:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 674 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário e deu-lhe provimento para reformar o acórdão recorrido e conceder a ordem mandamental, assentando a inviabilidade de exações baseadas nas restrições presentes no art. 245, §§ 1º e 2º, da Instrução Normativa 3/2005, no tocante às exportações de açúcar e álcool realizadas por intermédio de sociedades comerciais exportadoras, nos termos do voto do Relator. Em seguida, fixou-se a seguinte tese: "A norma imunizante contida no inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição da República alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação negocial de sociedade exportadora intermediária".

Por oportuno, transcrevo a ementa deste julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DAS EXPORTAÇÕES. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. EXPORTAÇÃO INDIRETA. TRADING COMPANIES. Art.22-A, Lei n.8.212/1991.

1. O melhor discernimento acerca do alcance da imunidade tributária nas exportações indiretas se realiza a partir da compreensão da natureza objetiva da imunidade, que está a indicar que imune não é o contribuinte, ‘mas sim o bem quando exportado’, portanto, irrelevante se promovida exportação direta ou indireta.

2. A imunidade tributária prevista no art.149, §2º, I, da Constituição, alcança a operação de exportação indireta realizada por trading companies, portanto, imune ao previsto no art.22-A, da Lei n.8.212/1991.

3. A jurisprudência deste STF (RE 627.815, Pleno, DJe1º/10/2013 e RE 606.107, DJE 25/11/2013, ambos rel. Min.Rosa Weber,) prestigia o fomento à exportação mediante uma série de desonerações tributárias que conduzem a conclusão da inconstitucionalidade dos §§1º e 2º, dos arts.245 da IN 3/2005 e 170 da IN 971/2009, haja vista que a restrição imposta pela Administração Tributária não ostenta guarida perante a linha jurisprudencial desta Suprema Corte em relação à imunidade tributária prevista no art.149, §2º, I, da Constituição.

4. Fixação de tese de julgamento para os fins da sistemática da repercussão geral: “A norma imunizante contida no inciso I do §2º do art.149 da Constituição da República alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de sociedade

exportadora intermediária.” 5. Recurso extraordinário a que se dá provimento.

Desta forma, e conforme o inciso II, do § 12, do art. 67 do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/15, deve ser aplicado entendimento esposado no Recurso Extraordinário 759.244, do STF, que, sob o rito de repercussão geral, afastou a incidência do tributo nas operações envolvendo trading companies, consequentemente, deverá ser excluído da base de cálculo do lançamento os valores atinentes as operações de exportações indiretas, quais sejam, as realizadas por trading companies.

Ora, como todo o lançamento em questão se fundou sobre as receitas comercializadas pela Recorrente com as trading companies, que exportaram os produtos, entendemos que assiste integral razão à Recorrente.”

Consoante referido no voto, a tese de julgamento para os fins da sistemática da repercussão geral foi a seguinte: “A norma imunizante contida no inciso I do §2º do art. 149 da Constituição da República alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de sociedade exportadora intermediária.”.

A redação do dispositivo constitucional referido na tese de julgamento é a seguinte:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

(...)

(grifou-se)

Portanto, a tese de julgamento definida pelo STF é de que a norma imunizante contida no inciso I do §2º do art. 149 da Constituição da República, que trata de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de sociedade exportadora intermediária / *trading companies*.

Ocorre que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 375847/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 31/05/2007; AgRg no REsp 1225787/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 11/03/2011; AgRg no REsp 1224968/AL, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 10/06/2011) é no sentido de que a contribuição ao SENAR é contribuição de interesse de categoria profissional, com fundamento nos artigos 240, da CF/88, 62, do ADCT, 2º, do DL nº 1.146/70 e na Lei nº 8.315/91.

Assim, diante do entendimento do STJ de que contribuição ao SENAR possui natureza de contribuição de interesse de categoria profissional e não de contribuição social ou de intervenção econômica, compreende-se omissa a omissão do acórdão embargado por deixar de apresentar fundamentação quanto a proceder elastério da norma imunizante e, mesmo assim, ter excluído da base de cálculo do lançamento (inclusive da contribuição ao SENAR) as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de trading companies.

Dessa forma, entendendo que o presente processo deva retornar a julgamento, para que seja suprida a omissão do acórdão.

Ante o exposto, proponho os presentes embargos de declaração, para suprir omissão quanto a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma: a exclusão da base de cálculo do lançamento da contribuição ao SENAR das receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de *trading companies*.

Os embargos foram novamente admitidos, pelo eminente Presidente desta Turma, mediante despacho apostado na própria peça, nos seguintes termos:

Ante o exposto, acolho os Embargos de Declaração opostos pelo Conselheiro Martin da Silva Gesto, para suprir omissão quanto a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma: a exclusão da base de cálculo do lançamento da contribuição ao SENAR das receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de *trading companies*.

Considerando que o relator originário não mais integra este Colegiado, foi procedido a novo sorteio e os autos vieram conclusos para apreciação dos Embargos e inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

Os Embargos ao Acórdão nº 2202-007.913, propostos pelos Conselheiros, preenchem os requisitos de admissibilidade, devendo ser acolhidos, haja vista as inexistências e omissões apontadas pelos embargantes, revelando-se, assim, como expediente apropriado ao saneamento do lapso manifesto.

Em sessão de julgamento do dia 03/02/2021 decidiu esta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara/2ª Seção, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento, conforme consta no dispositivo do Acórdão nº 2202-007.913

A decisão foi assim registrada:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, **em dar provimento ao recurso.** ((negritei))

Consta no Relatório do Acórdão embargado a descrição dos pontos relevantes do lançamento e quadro discriminativo dos tributos e rubricas que foram objeto da autuação, sendo prestadas informações e consignados os créditos tributários nos seguintes termos:

(...)

Trata-se de Autos de Infração lavrados em nome da empresa AÇÚCAR E ÁLCOOL BANDEIRANTES S.A., sob o processo nº 11634.720069/2017-70, para a constituição dos seguintes créditos tributários:

DESCRIÇÃO DO LANÇAMENTO	VALOR ORIGINAL
<i>COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL PRÓPRIA DE AGROINDÚSTRIA NÃO OFERECIDA À TRIBUTAÇÃO.</i> <i>Contribuição devida pela agroindústria incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, prevista no art. 22-A, inciso I, da Lei nº 8.212/91, e alterações posteriores, e não declarados em GFIP (Código de Receita nº 4863).</i> <i>Período: 01/2013 a 12/2015.</i>	R\$ 1.894.797,73

<i>GILRAT DE COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL PRÓPRIA DE AGROINDÚSTRIA NÃO OFERECIDO À TRIBUTAÇÃO.</i> <i>Contribuição devida pela agroindústria incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, 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, prevista no art. 22-A, incisos II, da Lei nº 8.212/91, e alterações posteriores, e não declarados em GFIP (Código de Receita nº 2158).</i> <i>Período: 01/2013 a 12/2015</i>	R\$ 75.791,81
SENAR SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL - PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA INCLUSIVE AGROINDÚSTRIA- CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA AO SENAR SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. Contribuições sociais devida pela agroindústria destinadas a outras entidades e fundos (Terceiros) - SENAR, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção, no art. 22-A, incisos II, da Lei nº 8.212/91, e alterações posteriores, não declaradas em GFIP, (Código de Receita nº 2187). Período: 01/2013 a 12/2015.	R\$ 189.479,65

2. De acordo com o Relatório Fiscal, fls. 17/24, o presente processo de constituição de crédito tributário se refere a lançamento de contribuições sociais (quota patronal) devidas pela agroindústria, destinadas à Seguridade Social, mais a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT, e de contribuições sociais destinadas a Outras Entidades e Fundos (SENAR), incidentes sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção.

3. Os fatos geradores, bem como os acréscimos legais, encontram-se discriminados em demonstrativos de fls. 05/10 e 13/16.

4. Informa o Relatório Fiscal que o contribuinte, além das vendas normais no mercado interno, nas competências janeiro/2013, maio/2013 a janeiro/2014, junho/2014 a outubro/2014 e de maio/2015 a dezembro/2015, comercializou parte da sua produção, com empresas estabelecidas no Brasil, e essas empresas numa operação seguinte, efetuaram a exportação desses produtos. Esse tipo de operação não goza de imunidade das contribuições previdenciárias. Somente estarão imunes das contribuições previdenciárias as receitas das operações realizadas diretamente com adquirentes domiciliados no exterior. As receitas decorrentes de comercialização com empresas constituídas e em funcionamento no Brasil são consideradas receitas provenientes do comércio interno e não de exportação, independentemente da destinação que estas darão aos produtos.

(...)

Após o julgamento do Recurso Voluntário, ocorrido em 03/02/2021, foi solicitada, pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a juntada de sentença proferida no processo judicial de nº 5012357-57.2019.4.04.7001/PR, conforme o Termo de Solicitação de Juntada, de 28/10/2021 (e.fl. 516) e Termo de Análise de Solicitação de Juntada, de 03/11/2021 (e.fl. 517).

Trata referida sentença, de ação judicial movida pela autuada (Açúcar e Alcool Bandeirante S.A.) contra a Fazenda Nacional, tendo por objeto a desconstituição e anulação do crédito tributário deste processo administrativo fiscal (processo nº 11634.720069/2017-70), das contribuições sociais previstas nos incisos I e II do art. 25 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, incidentes sobre as receitas decorrentes de exportações indiretas por intermédio de *trading*

companies. Em pesquisa realizada no sítio do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, constatou-se que referida ação judicial foi proposta em 25/06/2019, implicando assim, no fato de que, por ocasião do julgamento do recurso havia concomitância parcial entre a matéria discutida em sede administrativa e judicial. Entretanto, não se tinha conhecimento da discussão do tema na via judicial, de forma que não foi suscitada a aplicação do verbete sumular nº 1 do CARF, com reconhecimento da concomitância, justificando a inexistência material apontada nos embargos inominados.

Para definição dos limites da concomitância, oportuna a reprodução de excertos da sentença proferida no processo judicial nº 5012357-57.2019.4.04.7001/PR acostada aos autos pela PFN (e.fls. 518/528):

SENTENÇA

Trata-se de PROCEDIMENTO COMUM por meio da qual a empresa AÇÚCAR E ÁLCOOL BANDEIRANTES S.A. objetiva provimento jurisdicional em face da UNIÃO (Fazenda Nacional), requerendo, em síntese, a desconstituição e anulação do crédito tributário, objeto do PAF nº 11634-720.069/2017-70, relativo ao período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015. **Nessa toada, requer a exclusão das receitas de exportação indireta da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB e da GILRAT**, bem como assegurar o direito à restituição do indébito dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos, corrigidos pela SELIC.

Sustenta que se trata de empresa do ramo agroindustrial atuante no ramo de industrialização e comércio de açúcar e álcool. **Afirma a inexistência de relação tributária que justifique a exigência relativa à cobrança das contribuições sociais previstas nos incisos I e II do art. 25 da Lei 8.212/91 incidente sobre as receitas decorrentes de exportações indiretas**, nas quais a parte autora utiliza-se de *trading companies*. Afirma que a cobrança viola o disposto no art. 149, §2º, inciso I, da CF/88. Sucessivamente, requer seja desconstituído o crédito tributário daí originário e seja declarado nulo o débito fiscal.

(...)

II.2. Mérito

A Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149, estabeleceu a imunidade sobre as receitas decorrentes de exportação, em relação às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico:

(...)

O recolhimento da contribuição previdenciária rural (denominada Funrural) e RAT sobre a receita bruta oriunda da comercialização da produção rural está previsto no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/1991:

(...)

Não obstante, a matéria em debate teve repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em março de 2015 (RE 759.244, Tema 674) e, em 12 de fevereiro do corrente ano, houve decisão pelo Tribunal Pleno daquela Corte no sentido de que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal alcança também as receitas oriundas de exportações intermediadas por *trading companies*. Reproduzo a ementa do julgado:

(...)

Portanto, em consonância com o decidido pelo STF no julgamento do REExt 759.244/SP, uma vez que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I da Constituição Federal possui natureza objetiva, isto é, não diz respeito ao contribuinte, mas sim o bem quando exportado, a parte autora detém o direito de excluir as receitas decorrentes de

exportação indireta da base de cálculo da contribuição social de que trata o art. 25 da Lei n.º 8.870/94.

(...)

III. DISPOSITIVO

Ante ao exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, resolvendo o mérito nos termos do art. 487, I, do CPC, para o fim de:

(i) **RECONHECER** o direito da parte autora de excluir as receitas decorrentes de exportação indireta da base de cálculo das contribuições previstas no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/1991, obtidas por meio de empresas comerciais de exportação (*trading companies*), com base nos artigos 170, § 1º e § 2º, da Instrução Normativa RFB nº 971/2009, e 245, § 1º e § 2º, da Instrução Normativa SRP nº 03/2005, com fundamento no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal;

(ii) **DECLARAR a extinção do crédito tributário**, objeto do Processo Administrativo Fiscal nº 11634-720.069/2017-70, relativo ao período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, nos termos da fundamentação;

(...) (grifei e negritei)

Verifica-se, da análise da sentença acima parcialmente reproduzida, que a ação judicial, assim como a respectiva decisão, trata especificamente das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Tais contribuições, a seu turno, substituem as contribuições de que tratam os incisos I e II, do art. 22 da mesma Lei, quais sejam, as contribuições patronais destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social (FPAS) e a correspondente ao Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente dos Riscos do Ambiente de Trabalho (Gilrat).

Não se discute, portanto, no processo judicial, a contribuição devida pela agroindústria destinada ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (Senar). Dessa forma, considerando que no momento do julgamento do acórdão embargado havia discussão judicial relativa ao presente processo administrativo, onde era contestada a incidência das contribuições patronais destinadas ao FPAS e Gilrat, deve ser reconhecida a concomitância parcial do crédito tributário objeto do lançamento.

Nesses termos, voto pelo acolhimento dos embargos inominados, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para parcial conhecimento do Recurso Voluntário apresentado pela autuada, apenas da parte que discute a incidência da contribuição destinada ao Senar. Deixando assim de conhecer dos argumentos de defesa que discutem a incidência das contribuições patronais destinadas ao FPAS e Gilrat, devendo ser aplicado o verbete sumular nº 1 deste Conselho:

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.

Embargos de Declaração do Conselheiro Martin da Silva Gesto

Aponta o Conselheiro embargante, omissão no Acórdão, implicando em necessidade de supressão de tal omissão quanto a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma de julgamento. A omissão arguida está relacionada justamente com a parte remanescente do lançamento, qual seja, a contribuição destinada ao Senar.

Na decisão do acórdão embargado foi dado provimento integral ao recurso, afastando-se a totalidade dos valores lançados no auto de infração, inclusive no que tange à contribuição ao Senar.

Entretanto, foi demonstrado pelo Conselheiro embargante, que o provimento do recurso teve como fundamento o julgamento definitivo da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4735 e Recurso Extraordinário (RE) 759.244. Nesse sentido, peço *vênia* para transcrição de trecho do voto:

(...)

Ocorre, contudo, que o Supremo Tribunal Federal julgou em definitivo a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4735 e Recurso Extraordinário (RE) 759.244, com repercussão geral, afastando a incidência do tributo nas operações envolvendo *trading companies*, vejamos:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 674 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário e deu-lhe provimento para reformar o acórdão recorrido e conceder a ordem mandamental, assentando a inviabilidade de exações baseadas nas restrições presentes no art. 245, §§ 1º e 2º, da Instrução Normativa 3/2005, no tocante às exportações de açúcar e álcool realizadas por intermédio de sociedades comerciais exportadoras, nos termos do voto do Relator. Em seguida, fixou-se a seguinte tese: "A norma imunizante contida no inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição da República alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação negocial de sociedade exportadora intermediária".

Por oportuno, transcrevo a ementa deste julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DAS EXPORTAÇÕES. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. EXPORTAÇÃO INDIRETA. TRADING COMPANIES. Art.22-A, Lei n.8.212/1991.

1. O melhor discernimento acerca do alcance da imunidade tributária nas exportações indiretas se realiza a partir da compreensão da natureza objetiva da imunidade, que está a indicar que imune não é o contribuinte, 'mas sim o bem quando exportado', portanto, irrelevante se promovida exportação direta ou indireta.

2. A imunidade tributária prevista no art.149, §2º, I, da Constituição, alcança a operação de exportação indireta realizada por trading companies , portanto, imune ao previsto no art.22-A, da Lei n.8.212/1991.

3. A jurisprudência deste STF (RE 627.815, Pleno, DJe1º/10/2013 e RE 606.107, DJE 25/11/2013, ambos rel. Min.Rosa Weber,) prestigia o fomento à exportação mediante uma série de desonerações tributárias que conduzem a conclusão da inconstitucionalidade dos §§1º e 2º, dos arts.245 da IN 3/2005 e 170 da IN 971/2009, haja vista que a restrição imposta pela Administração Tributária não ostenta guarida perante à linha jurisprudencial desta Suprema Corte em relação à imunidade tributária prevista no art.149, §2º, I, da Constituição.

4. Fixação de tese de julgamento para os fins da sistemática da repercussão geral: "A norma imunizante contida no inciso I do §2º do art.149 da Constituição da República alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de sociedade exportadora intermediária." 5. Recurso extraordinário a que se dá provimento.

Desta forma, e conforme o inciso II, do § 12, do art. 67 do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/15, deve ser aplicado

entendimento esposado no Recurso Extraordinário 759.244, do STF, que, sob o rito de repercussão geral, afastou a incidência do tributo nas operações envolvendo *trading companies*, consequentemente, deverá ser excluído da base de cálculo do lançamento os valores atinentes às operações de exportações indiretas, quais sejam, as realizadas por *trading companies*.

Ocorre que, consoante com a ementa do Acórdão do STF acima reproduzida, a tese de julgamento para os fins da sistemática da repercussão geral, apreciando o Tema 674, foi a seguinte: “*A norma imunizante contida no inciso I do §2º do art. 149 da Constituição da República alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de sociedade exportadora intermediária.*”. O dispositivo constitucional referido apresenta a seguinte redação:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

(...) (grifei e negritei)

Portanto, a tese de julgamento definida pelo STF é de que a norma imunizante, contida no inciso I do §2º do art. 149 da Constituição da República, que trata de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, alcança as receitas decorrentes de operações indiretas de exportação caracterizadas por haver participação de sociedade exportadora intermediária. É o que também foi decidido na ação judicial nº 5012357-57.2019.4.04.7001/PR, que implicou no reconhecimento da concomitância parcial do presente procedimento, conforme explicitado alhures.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é no sentido de que a contribuição ao Senar é contribuição de interesse de categoria profissional, com fundamento nos artigos 240, da Constituição da República, art. 62, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, art. 2º, do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970 e na Lei nº 8.315, de 23 de dezembro de 1991. Nessa linha os seguintes julgados daquele Tribunal: REsp 375847/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 31/05/2007; AgRg no REsp 1225787/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 11/03/2011; AgRg no REsp 1224968/AL, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 10/06/2011).

Assim, diante do entendimento do STJ de que a contribuição ao Senar possui natureza de contribuição de interesse de categoria profissional e não de contribuição social ou de intervenção econômica, conclui-se pela impossibilidade de exclusão da base de cálculo do lançamento a contribuição ao Senar referente às receitas decorrentes de operações indiretas de exportação, por intermédio de *trading companies*. Uma vez que, repise-se, a tese de julgamento fixada na apreciação do Tema 674, na sistemática da repercussão geral, foi no sentido de que a imunidade prevista no § 2º, inc. I, do art. 149, somente se aplica às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não abarcando assim a contribuição destinada ao Senar.

Releva ainda destacar a alteração promovida pela Administração Tributária em legislação que trata do tema, com fins de adequação ao entendimento jurisprudencial ora esposado. Para tanto, foram revogados os §§ 1º e 2º do art. 170, da Instrução Normativa RFB

Nº 971, DE 13 de novembro de 2009 sendo mantida a redação do §3º do mesmo artigo, que apresenta atualmente a seguinte redação:

Da Exportação de Produtos

Art. 170. Não incidem as contribuições sociais de que trata este Capítulo sobre as receitas decorrentes de exportação de produtos, cuja comercialização ocorra a partir de 12 de dezembro de 2001, por força do disposto no inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001.

~~§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo exclusivamente quando a produção é comercializada diretamente com adquirente domiciliado no exterior.~~ **(Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1975, de 08 de setembro de 2020)**

~~§ 2º A receita decorrente de comercialização com empresa constituída e em funcionamento no País é considerada receita proveniente do comércio interno e não de exportação, independentemente da destinação que esta dará ao produto.~~ **(Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1975, de 08 de setembro de 2020)**

§ 3º O disposto no caput não se aplica à contribuição devida ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (Senar), por se tratar de contribuição de interesse das categorias profissionais ou econômicas.

Como a parte remanescente do lançamento em questão se refere exclusivamente à contribuição devida ao Senar, incidente sobre as receitas comercializadas pela Recorrente oriundas de *trading companies*, forçoso reconhecer o lapso manifesto, presente no acórdão embargado, ao estender as conclusões do Recurso Extraordinário 759.244, do STF, à contribuição destinada ao Senar, posto que tal contribuição não foi objeto do referido julgado.

Nesses termos, considerando a inexistência material no voto condutor do Acórdão, nos termos acima demonstrados, recebo os embargos inominados, também lhes atribuindo efeitos infringentes.

Por todo o exposto, voto por acolher os embargos inominados e de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, somente na parte que discute a incidência da contribuição para o Senar sobre as receitas oriundas de *trading companies* e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos