



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13116.001044/2007-86
Recurso nº Especial do Procurador
Resolução nº **9202-000.095 – 2ª Turma**
Data 28 de março de 2017
Assunto CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BV COMÉRCIO DE CARNES LTDA E OUTROS

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem para que seja juntado, por apensação, o processo que trata do lançamento das contribuições previdenciárias por sub-rogação, relacionadas aos fatos objeto da discussão da multa em análise no presente processo, com retorno ao CARF para prosseguimento.

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Fábio Piovesan Bozza.

Relatório

O presente Recurso Especial trata de pedido de análise de divergência motivado pela Fazenda Nacional face ao acórdão 2301-002.494, proferido pela 1ª Turma Ordinária / 3ª Câmara / 2ª Seção de Julgamento.

Trata-se de auto de infração, em virtude do descumprimento do disposto no artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.528/97 e artigo 284, inciso II do Regulamento da Previdência Social RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, por não ter declarado os valores da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural adquirida de terceiros, entre 08/2004 e 07/2006, e também, parte das remunerações pagas/creditadas aos seus segurados empregados no período de 09/2004 a 04/2005, na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social – GFIP no valor de R\$ 28.637,86 (vinte e oito mil seiscientos e trinta e sete reais e oitenta e seis centavos).

Tendo a SRP constatado que havia a formação de grupo econômico entre a BV COM. DE CARNES LTDA, TANGARA EMPREENDEMENTOS LTDA e BOA VISTA ALIMENTOS LTDA, lançou o débito em nome da primeira e colocou as demais como responsáveis solidárias, baseando-se na Lei 8.212/91, nos termos do Relatório Fiscal de fls. 8/9.

Inconformada, a ora Recorrente ofereceu Impugnação de fls. 30/39, tendo sido proferido acórdão de fls. 199/212, que julgou procedente a autuação.

A BV COMÉRCIO DE CARNES LTDA apresentou Recurso Voluntário de fls. 226/241, alegando, em síntese que:

- a) o MPF padece de nulidade absoluta por ausência de intimação, visto que esta foi feita a contador da empresa recorrente, não tendo este poderes para representa-la, e por estarem ausentes elementos essenciais ao MPF: sua natureza/finalidade, se de Fiscalização ou se de Diligência, e a indicação do tributo objeto do procedimento fiscal;
- b) a autuação é nula, visto que inexistente o Termo de Início de Ação Fiscal (TIAF);
- c) o recolhimento da contribuição do produtor rural pessoa física é inconstitucional, inexistindo, portanto a obrigação acessória de declarar valores relativos a esta contribuição;
- d) inexistente grupo econômico entre as empresas mencionadas não podendo haver solidariedade entre as mesmas e não há solidariedade natural em decorrência do interesse comum no fato gerador da obrigação principal, pois não há interesse imediato e comum dos membros das empresas nos resultados do fato gerador.

Ademais, a TANGARÁ EMPREENDEMENTOS LTDA cientificada da autuação, como integrante do grupo econômico e responsável solidária pelo débito em questão, também ofereceu Recurso Voluntário de fls. 326/342, alegando, em síntese, o mesmo que a BV

COMÉRCIO DE CARNES LTDA, acrescentando apenas que não foi intimada para apresentar impugnação, padecendo a autuação, portanto, de nulidade absoluta.

A 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, às fls. 368/383, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Ordinário. A ementa do acórdão recorrido assim dispôs:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2004 a 30/07/2006

MPF. RECEBIMENTO PELO CONTADOR. VALIDADE.

Em acordo com a Teoria da Aparência, não há nulidade do MPF diante da intimação do contador da empresa ao invés de seu representante legal, se aquele se coloca como investido de autorização para recebe-la, bem como conhece os fatos a serem examinados pela fiscalização (art. 23 do Decreto nº 70.235/72).

TIAF. INEXIGIBILIDADE.

O TIAF é inexigível desde 18 de dezembro de 2003, com o advento da Instrução Normativa INSS/DC nº. 100. Não há necessidade de expedição de dois instrumentos, o TIAF e o MPF, quando ambos têm o mesmo objetivo, de informar ao contribuinte que se encontram sob auditoria fiscal.

INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. VALIDADE DE INTIMAÇÃO.

Inexiste cerceamento ao direito de defesa da empresa apontada como responsável solidária pelo débito, se devidamente intimada para se manifestar acerca da autuação contra ela lavrada.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO PRODUTOR RURAL. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. OBRIGAÇÃO DO ADQUIRENTE DE RETER E RECOLHER A CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF.

Reconhecida por decisão do plenário do STF, transitada em julgado, a inconstitucionalidade da contribuição devida pelo produtor rural e segurado especial sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, bem como a obrigação do adquirente de efetuar a retenção e o recolhimento, pode o CARF aplica-la, afastando as obrigações com fulcro na referida contribuição.

GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE.

Constatada a existência de grupo econômico de fato, não há como ser afastada a solidariedade imposta pelo artigo 30, IX da Lei nº 8.212/1991.

NÃO DECLARAÇÃO EM GFIP DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APLICAÇÃO DE

PENALIDADE MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE.
POSSIBILIDADE.

A apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias, constituía, à época da infração, violação ao art. 32, IV, §3º da Lei 8.212/91, ensejando a aplicação da multa prevista no art. 32, §5º da mesma Lei.

A penalidade prevista no art. 32A, inciso I, da Lei 8.212/91, incluído pela Lei nº 11.941/2009, pode retroagir para beneficiar o contribuinte, sendo-lhe mais benéfica.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Às fls. 385/400, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial de Divergência, alegando divergência jurisprudencial em relação a duas matérias: a **primeira divergência** arguida refere-se à discussão a respeito da constitucionalidade das contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, incidentes sobre a receita bruta da comercialização da produção rural. Contudo, enquanto na decisão hostilizada concluiu-se pela sua inconstitucionalidade, nos acórdãos paradigmas, refutou-se tal argumentação, mantendo-se o lançamento, com base na Lei nº 10.256/2001, editada sob o manto constitucional aberto pela Emenda Constitucional nº 20/98. Como se vê, os acórdãos paradigmas acima transcritos, ao tratarem de casos idênticos aos dos autos, adotaram entendimento diametralmente oposto ao firmado no acórdão recorrido. Nessas condições, demonstrada a divergência jurisprudencial diante das ementas reproduzidas na forma do art. 67, §9º do RICARF, afiguram-se presentes os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial. Quanto à **segunda divergência** arguida, relaciona-se à regra aplicável à multa na aferição da retroatividade benigna, afirmando serem análogas as hipóteses em análise porque, o que se encontrava em julgamento era exatamente o auto de infração, por descumprimento de obrigação acessória, em que também se lavrou NFLD em decorrência da mesma ação fiscal. Explicou que, naquela ocorrência, consignou-se que o dispositivo legal a ser aplicado passou a ser o art. 35-A da Lei 8.212/91, que nos remete ao art. 44, I da Lei 9.430/96, e não o art. 32-A da Lei 8.212/91, conforme entendeu a Turma *a quo*, haja vista que este preceito normativo somente se aplica às situações em que somente tenha havido descumprimento de obrigação acessória relacionada à GFIP. Havendo lançamento de tributo, a multa passa a ser aplicada nos termos do art. 35-A da Lei 8.212/91, sob pena de *bis in idem*.

Às fls. 403/408, a 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento realizou o Exame de Admissibilidade do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, DANDO SEGUIMENTO ao recurso em relação as duas matérias de **divergência: constitucionalidade da contribuição previdenciária sobre comercialização da produção rural e cálculo da multa.**

Os Contribuintes foram cientificados às fls. 413/414, à exceção da empresa TANGARÁ EMPREENDIMENTOS, para o a cientificação não foi entregue, conforme fls. 415/418.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Trata o presente auto de infração em desfavor do recorrente, por ter deixado de recolher contribuições previdenciárias devidas pela empresa à Seguridade Social e a Terceiros, incidentes sobre remuneração paga a título de prêmios, mediante a utilização de sistema, que consistia no fornecimento de bônus que poderiam ser trocados por produtos ou serviços em rede de fornecedores oferecidos pela empresa administradora do sistema, assim como parte patronal e terceiros concernentes a valores pagos a empregados irregularmente contratados como estagiários, não incluídos em folhas de pagamento/GFIP, no período compreendido entre 01/2007 a 12/2007.

O Acórdão recorrido deu parcial provimento ao Recurso Ordinário.

O Recurso Especial apresentado pela Fazenda Nacional trouxe para análise as divergências jurisprudenciais no tocante à divergência: **constitucionalidade da contribuição previdenciária sobre comercialização da produção rural e cálculo da multa.**

Contudo, observo que o presente processo se encontra com irregularidades processuais a serem sanadas, e por esta razão converto o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem, para que seja juntado, por apensação, o processo que trata do lançamento das contribuições previdenciárias por sub-rogação, relacionadas aos fatos objeto da discussão da multa em análise no presente processo, com retorno ao CARF para prosseguimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes