



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

Processo n° 13227.720238/2015-37
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-005.357 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de junho de 2018
Matéria SUB-ROGAÇÃO NA AQUISIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA
Recorrente IRMAOS GONCALVES COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2012

SUB-ROGAÇÃO NA PESSOA DO ADQUIRENTE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE A RECEITA DA COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. EMPRESA ADQUIRENTE, CONSUMIDORA OU CONSIGNATÁRIA OU COOPERATIVA. SUB-ROGAÇÃO. ART. 30, IV, DA LEI N° 10.256, DE 2001. CONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA PELO STF NO RE 718.874. REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO NOS JULGADOS DO CARF.

1. A constitucionalidade do instituto da sub-rogação veiculada pelo art. 30, IV, da Lei 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei 9.528, de 1997, foi objeto do Recurso Extraordinário 718.874, julgado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 30/03/2017 (tema 669 da repercussão geral).
2. Restou decidido serem constitucionais, na égide da Lei 10.256, de 2001, tanto a norma que prevê a imposição tributária (art. 25 da lei 8.212, de 1991) quanto a norma que determina a responsabilidade tributária/sub-rogação (art. 30, IV, da lei 8.212, de 1991).
3. As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemáticas, respectivamente, da repercussão geral e dos recursos repetitivos (arts. 1.036 a 1.041 da Lei 13.105, de 2015), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF (Art. 62, § 2º do Anexo II do Ricarf).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário; vencidos os conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa (relator) e Wesley Rocha, que deram provimento ao recurso. Designado por fazer o voto vencedor o conselheiro João Bellini Júnior.

João Bellini Júnior – Presidente e redator designado

Marcelo Freitas de Souza Costa – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Maurício Vital, Wesley Rocha, Antônio Sávio Nastureles, Juliana Marteli Fais Feriato, Marcelo Freitas de Souza Costa e João Bellini Júnior (Presidente).

Relatório

Trata-se Auto de Infração por descumprimento de obrigação principal, lavrado contra a empresa acima identificada, referentes à contribuição social correspondente à parte patronal e de terceiros – SENAR, ambos incidentes sobre a comercialização da produção rural com sub-rogação.

De acordo com o Relatório Fiscal o levantamento do lançamento é HT – FRUTAS E VERDURAS conforme DD – Discriminativo do Débito e refere-se ao período de 01/2011 a 12/2012. Informa ainda que a empresa possui ação judicial com antecipação tutela e que esta deixa claro que a inexistência da obrigação de o autor reter a contribuição social denominada Funrural de seus fornecedores, com base na receita bruta, proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, abrange somente para fornecedores de bovinos para abate e estes autos ora analisados são referentes a frutas e verduras entre outros.

Após a impugnação, decisão de primeira instância julgou parcialmente procedente a autuação com a seguinte ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2012

PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUÇÃO RURAL. SUB-ROGAÇÃO. São devidas as contribuições do empregador rural pessoa física, incidentes sobre a receita bruta da comercialização de sua produção.

A empresa adquirente fica sub-rogada nas obrigações da pessoa física produtora rural pelo cumprimento das obrigações do art. 25 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 10.256/2001 e pelo recolhimento da contribuição para o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - SENAR, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural.

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. MULTA DE OFÍCIO Nos termos do art.63 da lei 9.430, não é cabível o lançamento da multa de ofício por se tratar de crédito tributário destinado a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União.

**SENAR. FALTA DE RETIFICAÇÃO EM GFIP.
RECOLHIMENTO ANTERIOR A AÇÃO FISCAL.**

A constituição do crédito tributário através do lançamento das contribuições destinadas a Terceiros – SENAR, está correta quando regularmente intimado o contribuinte deixa de apresentar as retificações em GFIP, referente a recolhimentos efetuados antes do início da ação fiscal.

PAGAMENTO

O pagamento importa na renúncia do contencioso

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformado com a Decisão a empresa recorre a este conselho alegando em síntese:

Que a relatora do acórdão ora recorrido firmou o entendimento de que as jurisprudências pelas quais a recorrente se ateve para alegar a Inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança do FUNRURAL se baseavam na aplicação das Leis 8.540/92 e 9.528/97 mas que o presente Auto de Infração está fundamentado na Lei 10.256/2001 que não foi declarada Inconstitucional pelo STF.

Afirma que tal entendimento encontra-se equivocado tendo em vista o pronunciamento da Suprema Corte que confirmou através do RE 611.601/RS que as alterações promovidas pela Lei 10.256/2001 continuam contrárias à Constituição e não teriam força de reverter a inconstitucionalidade da contribuição;

Entende que sua situação se encontra nos mesmos moldes da inconstitucionalidade declarada em relação a venda de produção rural de bovinos, pois, figura tão somente como substituto legal tributário, que adquire a produção do produtor rural, pessoa física;

Defende que o sistema tributário nacional possui em sua natureza o Princípio da Rigidez, que impede que uma lei se convalide com posterior reorganização ou correção de alguns vícios, ou seja, que uma norma inconstitucional adquira constitucionalidade superveniente;

Colaciona a seguinte decisão do TRF1, ao decidir pela não aplicação da Lei 10.256/2001 cumulativamente pela sua não convalidação pela EC 20/98:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL (FUNRURAL). EMPREGADOR RURAL, PESSOA NATURAL. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO STF. [...] 6. Conforme **entendimento firmado pela Sétima Turma desta e. Corte, a Lei nº 10.256/2001 não teve o condão de "constitucionalizar" a exação questionada.** (AG 0006162-60.2011.4.01.0000/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.376 de 10/06/2011). 7. Na hipótese em reexame, não houve pedido de restituição e/ou compensação de eventuais valores recolhidos indevidamente antes da propositura da ação. 8. As quantias eventualmente pagas no curso da demanda deverão ser restituídas à parte autora, atualizadas pela taxa SELIC. 9. Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não provida. (AC 0023854-14.2012.4.01.3500 / GO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL ARTHUR PINHEIRO CHAVES (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.427 de 28/06/2013)

Com relação ao SENAR repete os argumentos da impugnação, os quais peço *vênia* para transcrever o trecho do relatório da decisão de primeira instância que muito bem o resumiu::

"Acerca da contribuição ao SENAR, não faz alegações quanto ao mérito uma vez que informa ter recolhido o valor devido diretamente ao SENAR e que a autoridade autuante foi cientificada disto no decorrer do procedimento fiscal em resposta a suas intimações e que nas informações buscadas junto a receita e ao SENAR, este informou como deveria proceder e que com a publicação do Ato Declaratório Executivo CODAC nº06 de 23/02/2015 os pagamentos futuros deveriam ser respeitar o contido nesta norma.

Informa ainda que na época dos recolhimentos não havia nenhuma norma emanada da RFB com orientações de como proceder e que tal manifestação somente veio com a publicação do Ato Declaratório nº06 e que como não há norma não infração.

E conclui pedindo que seja acolhida a presente impugnação para o fim de :

Juntar aos autos a cópia de PETIÇÃO Inicial, Sentença, e extrato do andamento processual junto ao TRF1, relativos aos autos n.0000187.2014.4.4.01.4100 e 0005229-43.2010.4.01.4100, e cópia do inteiro teor da decisão do CARF no processo n.16641.000202/200992, instruindo o feito;

Devidamente instruído seja conhecido a presente impugnação e julgado insubsistente o auto de infração em epigrafe, extinguindo o processo com exame de mérito, arquivando-se todo e qualquer ato ou procedimento dele decorrente, e conseqüentemente desobrigar o Autuado quanto à retenção e/ou mesmo o recolhimento dos valores ali apontados.

Promover o cancelamento do crédito tributário reclamado a título de contribuição SENAR, tendo em vista que houve o pagamento, (segue em anexo planilha descrevendo o pagamento, acompanhada com cópias da GPS, que comprovam aludida alegação).

Desobrigar o requerente de confeccionar GFIP com os valores que foram recolhidos em GPS, referente ao SENAR, por não haver na época dos fatos norma disciplinadora .'

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

O contribuinte insurge-se contra a autuação aduzindo a inconstitucionalidade da cobrança de contribuições previdenciárias exigidas de adquirentes de produção rural da pessoa física declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

Já a autoridade fiscalizadora entende que a decisão do STF abarca somente a aquisição de bovinos e no presente caso trata-se de aquisição de frutas e verduras entre outros e está fundamentado na Lei 10.256/2001 que não foi declarada Inconstitucional pelo STF.

Inicialmente entendo caber razão ao contribuinte ao equiparar a aquisição de hortifrut com a aquisição de bovinos, pois, a decisão do STF quando do julgamento do RE n. 363.852/MG, foi no sentido de declara Inconstitucional a cobrança da comercialização de produção rural da pessoa física, em virtude de que o dispositivo legal deveria ter sido incluído por Lei Complementar, não se discutindo qual o tipo de atividade exercida. Por certo, há a menção sobre a aquisição de bovinos pois, naquele caso em concreto era o que se pleiteava.

Pensar diferente seria entender que a inconstitucionalidade estaria apenas restrita aos bovinos, excluindo-se por exemplo a aquisição de ovinos, equinos e etc.. Neste aspecto, entendo que a decisão aplica-se às pessoas físicas produtores rurais sem empregados, independentemente da atividade exercida.

Em síntese, o que levou ao entendimento da inconstitucionalidade da referida contribuição foi a ausência de Lei Complementar, entender da forma como quer a fiscalização afrontaria o Princípio da Isonomia.

Mais uma vez há razão ao contribuinte, pois, a decisão do STF quando do julgamento do RE n. 363.852/MG, foi no sentido de declarar da empresa adquirente, na condição de sub-rogado, inconstitucional a exigência das contribuições sociais sobre a aquisição da produção rural de pessoa física.

Muito embora em março de 2017, o STF em julgamento do RE 718.874/RS ter julgado Constitucional a Lei 10.256/2001 com Repercussão Geral, devendo, portanto ser obedecida por este conselho, a lide passa pela delimitação do alcance do que ficou decidido pela Corte Máxima no bojo do RE n.º 363.852/MG, no qual discutiu-se a constitucionalidade da exigência de contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador pessoa física, prevista no art. 25, I e II, da Lei n.º 8.212/1991, com redação dada pela Lei n.º 8.540/1992, e da sub-rogação do adquirente na obrigação de recolher o tributo devido, conforme art. 30, IV, da Lei n.º 8.212/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.528/1997. Ali a empresa recorrente, adquirente de produtos rurais de produtores pessoas

físicas, não concordando com a exação suscitou ofensa do dispositivo atacado aos art. 195, e §§ 4. e 8., 154, I e 146, III, todos da Constituição Federal:

Vejamos a referida decisão do STF:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por sub-rogação sobre a “receita bruta proveniente da comercialização da produção rural” de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Após essa decisão a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração, os quais foram rejeitados pela Corte, nos seguintes termos:

A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, acórdão os Ministros do Supremo Tribunal Federal em rejeitar os embargos de declaração o recurso extraordinário, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão presidida pelo Ministro Cezar Peluzo, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Do Acórdão exarado pelo STF no citado RE, percebe-se que ele é explícito em declarar a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a receita bruta da comercialização dos produtores rurais pessoas física e, vai além, também afastando a possibilidade de se responsabilizar o adquirente na condição de sub-rogado. Eis as exatas palavras contidas na parte dispositiva do *decisum*:

“... para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por sub-rogação sobre a “receita bruta proveniente da comercialização da produção rural” de empregadores, pessoas naturais...”

Logo, a decisão atingiu não somente as contribuições sociais previstas no art. 25, I e II, da Lei n.º 8.212/1991, mas também a forma de arrecadação, afastando a responsabilidade da empresa adquirente na condição de sub-rogada, esta estampado no inciso IV do art. 30 da mesma Lei, reconhecendo, todavia que haveria a possibilidade de que nova legislação, Compatível com a Emenda Constitucional nº 20/98 pudesse vir a ser editada instituindo a contribuição incidente sobre a receita do empregador sem a necessidade de Lei Complementar.

Referida lei já existia, era a Lei 10.256/2001 que havia dado nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91 e passou a exigir as contribuições incidentes sobre a comercialização efetuada pelo produtor rural pessoa física.

Como dito anteriormente, referida lei foi declarada constitucional quando do julgamento do RE 718.874/RS, conforme se verifica abaixo:

RE 718.874 / RS

Ementa: TRIBUTÁRIO. EC 20/98. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 195, I DA CF. POSSIBILIDADE DE EDIÇÃO DE LEI ORDINÁRIA PARA INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE EMPREGADORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.256/2001.

1.A declaração incidental de inconstitucionalidade no julgamento do RE 596.177 aplica-se, por força do regime de repercussão geral, a todos os casos idênticos para aquela determinada situação, não retirando do ordenamento jurídico, entretanto, o texto legal do artigo 25, que, manteve vigência e eficácia para as demais hipóteses.

2.A Lei 10.256, de 9 de julho de 2001 alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; espécie da base de cálculo receita, autorizada pelo novo texto da EC 20/98.

3. Recurso extraordinário provido, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

Contudo, com relação à sub-rogação do adquirente dos produtos rurais de pessoa física na obrigação de pagar o tributo, este continuou a ser considerado inconstitucional. Observe-se que o único dispositivo que autorizava essa técnica de arrecadação era o inciso IV do art. 30 da Lei n.º 8.212/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.528/1997, o qual foi declarado inconstitucional pelo STF, como se pode ver da parte dispositiva do acórdão exarado no bojo do RE n.º 363.852, conforme se extrai do texto:

“...declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97...”

Vejamos os textos do inciso IV do art. 30 da Lei de Custeio da Seguridade Social desde a redação original até a que vige atualmente:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento; (redação original)

IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento; (Redação dada pela Lei nº 8.540, de 1992).

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento; (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97)

Quando a decisão faz menção ao dispositivo declarado inconstitucional ela reporta-se também às atualizações legais trazidas ao ordenamento pela Lei n. 9.598/1997, posto que essas são anteriores a edição da EC n.º 20/1998. Assim, considerando que o inciso IV do art. 30 da Lei n.º 8.212/1991, nas redações dadas pelas Leis n.º 8.540/1992 e n.º 9.548/1997, foram declarados inconstitucionais, não pode subsistir o crédito tributário arrimado nesses dispositivos.

É certo supremo não atingiu esse dispositivo, posto que na inicial foi requerida a declaração de inconstitucionalidade de todo o art. 1.º da Lei n.º 8.540/1992, o qual alterou dispositivos da Lei n.º 8.212/1991, inclusive trazendo a regra que previa a sub-rogação do adquirente de produtos rurais de pessoa física.

Tendo sido declarada inconstitucional pelo STF, em decisão plenária, a norma que previa a sub-rogação do adquirente de produtos oriundos de produtor rural pessoa física na obrigação de recolher as contribuições sociais, deve este Tribunal Administrativo, em obediência ao seu Regimento Interno, declarar a improcedência do lançamento.

O entendimento aqui adotado coaduna com a decisão recente proferida pelo Desembargador Wilson Zauhy do TRF da 3ª Região no Agravo de Instrumento nº 5017947.64.2017.4.03.0000, cujo trecho que se amolda ao presente caso transcrevemos::

(...)

Como se percebe, a redação original do texto constitucional previa apenas a contribuição do empregador incidente sobre a folha de salários, faturamento e o lucro, não havendo qualquer previsão quanto à sua incidência sobre o valor da receita bruta. Assim é que a instituição de outras fontes de custeio da seguridade, além daquelas previstas pelo legislador constitucional, exigia a edição de Lei Complementar, nos termos do artigo 154, I da Constituição Federal.

Ocorre, contudo, que as Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97 haviam promovido alterações na redação original do artigo 25 da Lei nº

8.212/91, passando a prever a exigência da contribuição sobre a receita bruta, em evidente descompasso com a previsão constitucional que não autorizava tal forma de tributação.

Nesse contexto normativo é que o E. STF apreciou os Recursos Extraordinários nº 363.852 e nº 596.177 declarando a inconstitucionalidade das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, que deram nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, até que legislação nova, arrimada na EC nº 20/98, institua a contribuição, desobrigando a retenção e recolhimento da contribuição social ou o recolhimento por subrogação sobre a “receita bruta proveniente da comercialização da produção rural” de empregadores, pessoas naturais, orientação mantida por ocasião do julgamento do RE nº 596.177/RS, julgado sob o regime da repercussão geral, nos termos do art. 543-B do CPC.

Entretanto, a redação original do artigo 195 da Constitucional Federal foi modificada pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a vigor nos seguintes termos:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II – do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III – sobre a receita de concursos de prognósticos.

(...)

Assim, com a alteração do texto constitucional, tornou-se possível a incidência das contribuições destinadas à seguridade social relativamente ao empregador, empresa ou entidade a ela equiparada também sobre a receita, além da folha de salários.

Em seguida, foi editada a Lei nº 10.256/01 que novamente modificou a redação do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, prevendo como hipótese de incidência da contribuição do produtor rural pessoa física, a receita bruta da comercialização de sua produção. Por tal razão, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei

nº 10.256/01, pois editada com fundamento de validade na Constituição Federal, o que faltava à legislação anterior (Lei nº 8.540/92), julgada inconstitucional pelo STF.

No que toca à irrisignação da agravante relativa ao fundamento legal que legitime o recolhimento por **sub-rogação**, tenho que lhe assiste razão.

Com efeito, em 13.09.2017 foi publicado no DOU a Resolução Senado Federal nº 15 de 12/09/2017 dispondo o seguinte:

*Art. 1º É **suspensa**, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a **execução do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a execução do art. 1º da Lei nº 8.540, de 22 de dezembro de 1992, que deu nova redação ao art. 12, inciso V, ao art. 25, incisos I e II, e ao art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, todos com a redação atualizada até a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363.852.***

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

Observo que o ato editado pelo Senado Federal encontra fundamento constitucional de validade no artigo 52, X da Constituição Federal que prevê se tratar de competência privativa do Senado Federal a suspensão da “*execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*”.

Este é o caso dos autos, vez que, como vimos, o E. STF proferiu decisão publicada em 23.04.2010 “*declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98*”.

Observo, ademais, que tanto na decisão proferida pelo E. STF como no ato editado pelo Senado Federal que, respectivamente, declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal e determinou a suspensão de sua execução não houve qualquer ressalva à manutenção do recolhimento por sub-rogação, daí depreendendo-se que a ordem legal para tal forma de recolhimento se encontra sem fundamento de validade, dado que deixou de produzir efeitos a partir da publicação da Resolução mencionada.

Ante o exposto, defiro, parcialmente, o pedido de antecipação da tutela recursal para o fim de desobrigar a agravante ao recolhimento do tributo, na condição de responsável tributária (sub-rogada), nos termos da fundamentação.

(...)

O mesmo se pode dizer da contribuição destinada ao SENAR, posto que a sua exigência por sub-rogação tem esteio no mesmo dispositivo, qual seja o inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.212/1991.

Ante ao Exposto, Voto no sentido de CONHECER DO RECURSO e no Mérito Dar-lhe provimento julgando improcedente o lançamento.

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator

Voto Vencedor

João Bellini Júnior, redator designado

Peço vênia ao respeitado conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, para dele divergir, pelas razões que passo a expor.

Por primeiro, verifico que o lançamento trata da parte patronal incidente sobre a comercialização da produção rural com sub-rogação, não existindo constituição de crédito tributário referente às contribuições para terceiros, pelo que as alusões à contribuição para o Senar, manifestadas pelo digno relator, podem expressar a sua opinião sobre o assunto, mas não estão a resolver qualquer questão posta em julgamento.

Dito isso, passo ao exame da questão objeto do recurso voluntário.

Preceitua o art. 62, § 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 2015 (Ricarf) que **as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemáticas, respectivamente, da repercussão geral e dos recursos repetitivos (arts. 1.036 a 1.041 da Lei 13.105, de 2015), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.**

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Tal norma excetua o princípio do livre convencimento, que vem veiculado pelo art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Tal questão – a constitucionalidade do instituto da sub-rogação veiculada pelo art. 30, IV, da Lei 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei 9.528, de 1997 – foi objeto do Recurso Extraordinário 718.874, julgado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 30/03/2017, apreciando o tema 669 da repercussão geral.

Restou decidido serem constitucionais, na égide da Lei 10.256, de 2001, tanto a norma que prevê a imposição tributária (art. 25 da lei 8.212, de 1991) bem como a norma que determina a responsabilidade tributária/sub-rogação (art. 30, IV, da lei 8.212, de 1991). Logo, tal decisão deve ser reproduzida por este CARF.

Eis os preceitos normativos em questão:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

(...)

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

(...)

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento; (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97)

Passo a demonstrar o julgamento da questão pelo Supremo Tribunal Federal, bem como as razões pelas quais entendeu ser constitucional a norma.

Primeiramente, demonstro que a matéria foi debatida no Recurso Extraordinário 718.874, como se evidencia dos seguintes votos:

Voto do Min. Edson Facchin, relator

No mesmo sentido, deve-se declarar inconstitucional o artigo 30, IV, da Lei 8.212/91, para excluir a expressão "pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12". Isso porque a dogmática fiscal não permite a imputação de responsabilidade tributária a terceiros pelo pagamento de tributo manifestamente inconstitucional. (Grifou-se.)

(...)

Ademais, por arrastamento, deve-se declarar parcialmente inconstitucional o artigo 30, IV, da Lei 8.212/91, apenas no que toca à expressão “da pessoa física de que trata a alínea “a” do inciso V do art. 12”. Isso porque a dogmática fiscal não permite a imputação de responsabilidade tributária a terceiros pelo pagamento de tributo manifestamente inconstitucional. (Grifou-se.)

Voto do Min. Gilamr Mendes, voto-vogal

O objeto do presente recurso extraordinário é a constitucionalidade da redação atual dos artigos 12, incisos V e VII; 25, incisos I e II; e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, bem como de toda sucessão de normas alteradoras que afetaram esses dispositivos, ou seja: Lei 8.540/92; Lei 8.870/94; Lei 9.528/97 e Lei 10.256/2001.

Voto Min. Luís Roberto Barroso

15. Por sua vez, a Lei 10.256/01 modificou a redação do caput do art. 25 da Lei 8.212/1999 e, aproveitando a disciplina dos incisos I e II, que permaneceu válida e em vigor para cobrança do segurado especial, recriou a contribuição com base no produto da comercialização da produção para o empregador rural pessoa física. Vale mais uma vez lembrar que a Corte no julgamento do RE 363.852 de forma clara declarou “a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/1998, venha a constituir a contribuição”. (Grifou-se.)

Voto Min. Luiz Fux

No art. 30, inciso IV, por sua vez, a Lei nº 8.212/91 instituiu hipótese de responsabilidade tributária, relegando ao adquirente, consignatário ou à cooperativa, a obrigação de recolhimento da referida contribuição do segurado especial incidente sobre a receita da comercialização da produção. Confira-se a redação original do dispositivo:

(...)

O intuito da referida previsão constitucional e legislativa foi justamente o de permitir a integração dos produtores pessoas físicas em regime de economia familiar à Seguridade Social, já que a cobrança de contribuição mensal, nos moldes da contribuição normal do art. 195, I, poderia provocar a sua inviabilidade econômica, excluindo diversos trabalhadores do sistema previdenciário. Atribuiu, ainda, a responsabilidade pelo pagamento da referida contribuição ao adquirente da

produção, como mais uma forma de garantia do segurado especial.

*Ocorre que o artigo 25 da Lei 8.212/91 – e igualmente o inciso IV, do art. 30 – foi sucessivamente alterado, entre 1991 e 2001, por três leis: a Lei 8.540/92, a Lei 9.528/97 e a Lei 10.256/01, a fim de expandir a incidência da referida contribuição originalmente prevista apenas para o segurado especial – assim entendido como o produtor, pessoa física, que exerce suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados –, também para o produtor rural pessoa física – assim entendido como aquele que exerce atividade rural por conta própria, com o auxílio de empregados, com o objetivo de substituir a cota patronal que este recolhe na condição de equiparado a empregador. **Destaque-se que se expandiu a incidência e igualmente a hipótese de responsabilidade do adquirente, que passou a ter de recolher também a contribuição sobre a receita relativa ao produtor rural pessoa física, além da relativa ao segurado especial.***

E é justamente aí que se inicia a controvérsia ora posta sob análise da Corte.

(...)

*Ou seja, a referida lei instituiu uma contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção de pessoa física, diversa do segurado especial, **inserindo ainda a expressão “da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12” no inciso IV, do art. 30, da Lei 8.212/91, criando também uma hipótese de responsabilidade relativa à recém-criada contribuição, cuja obrigação de recolhimento ficou a cargo do adquirente da produção, nos moldes do que já ocorria com o segurado especial.***

Confira-se:

(...)

Posteriormente, a Lei 9.528/97 modificou o caput do art. 25, para incluir a expressão “empregador rural pessoa física” e a redação dos incisos I e II sem, no entanto, modificar-lhes o conteúdo prescritivo. O artigo passou a ter a seguinte redação:

(...)

***O mesmo foi feito em relação à hipótese de responsabilidade do inciso IV, do art. 30:** (Grifou-se.)*

Assim, examinadas as questões postas em julgamento, inclusive o instituto da sub-rogação, veiculado no art. 30, IV, da Lei 8.212, de 1991, o Plenário do STF decidiu conhecer e dar provimento ao recurso extraordinário da União. Após, fixou a seguinte tese: “É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

O referido instituto da sub-rogação – que nada mais é do que responsabilidade tributária da sociedade adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa, pelas contribuições sociais previdenciárias devidas pelo produtor rural pessoa física e pelo segurado especial – que havia sido considerado, face à legislação anterior, examinada nos RE 363.842 e 596.177, inconstitucional por arrastamento (sendo inconstitucional a norma que impõe o tributo, também o é a que define a responsabilidade), foi considerado constitucional, também por arrastamento: sendo constitucional a norma que impõe o tributo, também o é a que define a responsabilidade. Veja-se os seguintes trechos dos votos vencedores do julgado em apreço:

Min. Gilmar Mendes

4.6) Art. 12, incisos V e VII, e 30, IV, da Lei 8.212/1991

(...)

O art. 30, por sua vez, trata das normas destinadas à arrecadação e ao recolhimento das contribuições sociais.

A norma institui hipótese de responsabilidade tributária, destinada a instrumentalizar a arrecadação do tributo previsto no art. 25 da Lei 8.212/1991, tanto do segurado especial quanto do empregador rural pessoa física.

Assim, ao entregar o produtor rural sua produção a qualquer das entidades econômicas ali indicadas – empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa –, passam estas à condição de responsável pelo pagamento do tributo, mediante aplicação da alíquota prevista no art. 25 da lei ao montante da produção adquirido.

É evidente a relação que o art. 30, IV, mantém com a disposição do art. 25. Apenas a inconstitucionalidade deste contaminaria aquele.

Por isso, uma vez reconhecida a constitucionalidade da contribuição do empregador rural pessoa física, com base na receita de sua produção, não há razão para declarar a invalidade da hipótese de sub-rogação prevista no art. 30. (Grifou-se.)

Frisa-se, ademais, que no julgamento dos RE 363.842 e 596.177 houve apenas a declaração da invalidade da aplicação, para o empregador rural pessoa física, das normas impositivas relativas à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212, de 1991, sem redução de texto. Nas palavras do Min. Fux:

(...) a declaração de inconstitucionalidade dos incisos do art. 25 da Lei 8.212/91 pelo STF, em sede de controle difuso, nos já mencionados RE's 363.842 e 596.177, não retirou os referidos dispositivos do ordenamento jurídico, mas apenas declarou a invalidade de sua aplicação para o empregador rural pessoa física, no período anterior à EC 20/98 e às alterações promovidas pela Lei 10.256/01. (Grifou-se.)

É certo que, no julgamento do primeiro Recurso Extraordinário, constou da proclamação a declaração da “inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97”, sem ressalva, portanto, quanto à situação do segurado especial. No entanto, esse mesmo dispositivo do julgado limitou a declaração de inexistência de relação tributária à situação dos empregadores, pessoas naturais”, produtores rurais (RE 363.852). Assim, com um mínimo de interpretação, percebe-se que não houve a declaração de inconstitucionalidade de todo o texto do artigo.

O Min. Gilmar Mendes, demonstrando que não houve, no julgamento dos RE 363.842 e 596.177, a declaração de inconstitucionalidade de todo o texto do artigo 25 da Lei 8.212, de 1991, mas apenas da expressão “do empregador rural pessoa física”, **sendo que todo o demais o texto dessa Lei se manteve íntegro**, asseverou:

É certo que, no julgamento do primeiro Recurso Extraordinário, constou da proclamação a declaração da “inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97”, sem ressalva, portanto, quanto à situação do segurado especial. No entanto, esse mesmo dispositivo do julgado limitou a declaração de inexistência de relação tributária à situação dos empregadores, pessoas naturais”, produtores rurais (RE 363.852). Assim, com um mínimo de interpretação, percebe-se que não houve a declaração de inconstitucionalidade de todo o texto do artigo.

(...)

(...) O texto normativo não se confunde com a norma jurídica. Para encontrarmos a norma, para que possamos afirmar o que o direito permite, impõe ou proíbe, é preciso descobrir o significado dos termos que compõem o texto e decifrar, assim, o seu sentido linguístico. De um mesmo texto legal, podem ser extraídas várias normas.

(...)

*No entanto, a **única fração do texto legal passível de supressão por força da inconstitucionalidade é a expressão “do empregador rural pessoa física”**, constante do caput. A vigência do restante é indispensável para extração da norma tributária do segurado especial.*

*Ou seja, **mesmo que a inconstitucionalidade resida nos incisos, não seria possível a redução em seu texto.** A única redução possível residia na expressão mencionada no caput. (Grifou-se.)*

No mesmo sentido o Min. Dias Toffoli, para o qual, “no julgamento do RE nº 363.852/MG, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, o Tribunal Pleno, levando em consideração, dentre outros, aqueles dispositivos, concluiu ser inconstitucional **tão somente** a norma relativa à **contribuição devida pelo produtor rural pessoa física empregadora incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção**”. (Grifos no original.)

Processo nº 13227.720238/2015-37
Acórdão n.º **2301-005.357**

S2-C3T1
Fl. 3.016

Conclusão

Voto, por tais fundamentos, calcado na determinação do § 2º do art. 62 do Ricarf, pelo desprovimento do recurso voluntário.

João Bellini Júnior – redator designado