



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

**Processo n°** 13558.000741/2007-11  
**Recurso n°** 147.062 Voluntário  
**Acórdão n°** 2402-00.968 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 6 de julho de 2010  
**Matéria** PRODUTO RURAL  
**Recorrente** PREDILETO COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA E OUTROS  
**Recorrida** SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/03/2004 a 31/03/2005

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O 2º Conselho de Contribuintes não é órgão competente para apreciação da constitucionalidade das normas tributárias.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. REQUISITOS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

I - Contendo, a NFLD, todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária, não em nulidade por cerceamento do direito de defesa, ainda mais quando o Recorrente não demonstra onde situaria a nulidade apontada.

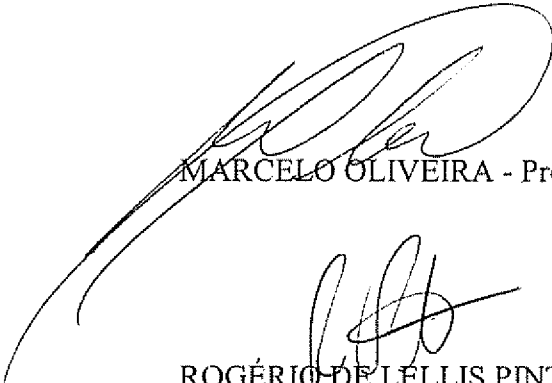
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NFLD. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. EXISTÊNCIA DEMONSTRADA.

I - Nos termos do art. 30, IX da Lei nº 8.212/91, as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente pelos débitos fiscais de natureza previdenciária; II - Compõem grupo econômico de fato as empresas controladas e administradas conjunta e unitariamente, de forma que se confunde numa mesma pessoa a administração e controle interno, e a própria atuação de mercado.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO. f

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO – Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Ewan Teles Aguiar (Convocado).

## Relatório

Trata-se de recursos voluntários interpostos pelas empresas **FRISA FRIGORÍFICO RIO DOCE S/A, FRIGORÍFICO NORDESTE ALIMENTOS LTDA**, e por **PREDILETO COMERCIAL DE PRODUTOS LTDA**, contra decisão exarada pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária-SRP, a qual julgou procedente a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito-NFLD, relativos a contribuições devidas em razão da aquisição de produto rural de pessoa física pelo contribuinte Predileto.

O Frigorífico Frisa argumenta em seu recurso que teria sido cerceado em seu direito de defesa, uma vez que fora cientificada do suposto grupo econômico de fato, sem sequer ter tido a oportunidade de se manifestar sobre ele, trazendo jurisprudência do STF para embasar sua tese.

Ainda em preliminar diz que a decisão recorrida seria nula, tendo em vista que teria inovado no lançamento, ao sustentar a correção da autuação com base no parágrafo único do art. 116 do CTN, o qual sequer foi citado pela autoridade autuante.

Argumenta ainda que o parágrafo único do art. 116 do CTN não poderia ser chamado a justificar o lançamento, porque é dispositivo inaplicável, enquanto não devidamente regulamentado.


Afirma que a decisão teria ainda deixado de apreciar seus argumentos de defesa, especialmente aquele tendente a demonstrar a amplitude do conceito de Grupo Econômico de fato adotado pela fiscalização, que fora visto de forma superficial pelo julgador *a quo*.

No mérito, afirma que não comporia qualquer grupo econômico de fato, que exigiria para sua formação, um comando comum e integrado, o que não teria sido comprovado nos autos.

Sustenta que o controle deve ser entendido como fenômeno de poder, e que deve haver uma confusão patrimonial que desfaça separação formal porventura existente, e ainda sob um controle gerencial comum. Segue argumentando que controle relativo, seria o mesmo que controle nenhum, e que não haveria qualquer demonstração de que existiria essa situação no seu caso.

Diz que o relatório da fiscalização seria impreciso, e se assentaria unicamente no fato de que as empresas contribuintes, não teriam patrimônio para sustentar ao cumprimento do crédito tributário em questão.

Argumenta que a fundamentação da atuação se deu em razão do quanto previsto no art. 748 da IN 03/05, e a decisão recorrida diz que a autuação se fundamentaria no parágrafo único do art. 116 do CTN, o que demonstraria a insubsistência da NFLD.

Questiona a incidência da taxa SELIC, e encerra requerendo o provimento do seu recurso. 

O Frigorífico Nordeste por sua vez, alicerça sua pretensão nos mesmos argumentos.

A empresa Predileto por sua vez, diz que a autuação seria nula, tendo em vista a descrição insuficiente e obscura dos fundamentos legais que autorizam a autuação, e ainda pela insegurança com que a autoridade fiscal teria exposto os seus motivos, não havendo sequer demonstração de quais produtores rurais houve a efetiva aquisição de produto rural.

Aduz ainda que as contribuições aqui cobradas seriam destinadas a Seguridade Social e SENAR, devidas pelas pessoas físicas, e não pela notificada, e ainda que por tais contribuições não terem sido destacadas não pode se falar em sub-rogação.

Reclama das inconstitucionalidades das contribuições ora exigidas, e do grupo econômico de fato apurado pela fiscalização e encerra requerendo o provimento do seu recurso.

Eis o relato necessário para o julgamento.

É o relatório. *f*



## Voto

Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos.

Analisando-se os argumentos aduzidos pelo Frisa e Frigonorte e parte do recurso do contribuinte, é de se reconhecer que a matéria posta sob apreciação deste Colegiado, já foi por nós analisada nos autos do RV nº 145485, cujo resultado do julgamento foi por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso, apenas para readequação da multa a nova sistemática legal.

Nesse sentido, como participei daquele julgamento, e visando não ser contraditório, peço vênia ao Nobre Relator, Presidente desta Câmara, para com suas razões decidir no mesmo sentido.

*Preliminarmente, a recorrente afirma que o Fisco deveria ter aberto prazo para a recorrente se defender da conceituação de Grupo Econômico, cerceando o direito de defesa da recorrente e maculando de nulidade o lançamento.*

*Esclarecemos à recorrente que o presente processo trata de infração por descumprimento de obrigação tributária acessória. Infração cometida pela empresa citada na capa da autuação.*

*A conceituação como Grupo Econômico surge na legislação.*


*Lei 8.212/1991:*

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

*...*

*IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;*

*Portanto, a conceituação como grupo econômico serve, na legislação previdenciária, para que as empresas integrantes do grupo respondam solidariamente pelas obrigações determinadas pela Legislação.*

*Essa conceituação possibilita, também, que as empresas que integram o grupo possam exercer direito à defesa, como no presente processo, em que não foi à autuada que apresentou recurso, mas sim outras coobrigadas.* 



*Saliente-se que analisando o termo, anexo, que conceitua o grupo econômico verificamos que o Fisco realizou detalhado trabalho, demonstrando que as empresas formam verdadeiro grupo econômico.*

*Essa afirmativa decorre da identidade de procuradores, realização de negócios, participação fortemente majoritária no capital, falta de patrimônio, realização de serviços de uma empresa por segurados de outra, identidade de endereços, comercialização por terceiros dentro do grupo, etc, que isolados não possuem o condão de provar a existência do grupo, mas analisados em conjunto comprovam a existência de um grupo econômico de fato*

*Assim, notamos que o Fisco seguiu o que determina a Legislação.*

*Instrução Normativa 3/2005:*

*Art. 748. Caracteriza-se grupo econômico quando duas ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.*

*Portanto, não há razão no argumento.*

*Em outra preliminar a recorrente alega nulidade da decisão, devido à decisão ter inovado o lançamento ao trazer novo fundamento legal, o Parágrafo Único, do Art. 116 do Código Tributário Nacional (CTN).*

*Não há razão no argumento da recorrente.*

*Como ressaltado no termo lavrado pelo Fisco e já citado acima, é a legislação previdenciária que determina que as empresas que compõem grupo econômico respondem solidariamente entre si por obrigações determinadas na legislação.*

*A recorrente também afirma que a decisão é nula, pois não enfrentou argumento da impugnação, sobre a conceituação como grupo econômico, cerceando o direito à ampla defesa.*

*A recorrente pode não compactuar com a tese adotada pela decisão, mas houve o enfrentamento do argumento, fls. 0239 e 0240.*

*Portanto, não há razão no argumento.*

*Por fim, ressaltamos, como já citamos, que não há equívoco na fundamentação legal para a conceituação como grupo econômico. A fundamentação decorre da Legislação citada.*

*Pela análise do processo e das alegações da recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade do lançamento ou da decisão.*

*Assim, o lançamento e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto. ✓*

*Por todo o exposto, rejeito as preliminares e passo ao exame do mérito.*

Faço um adendo apenas em relação à argumentação preliminar de que deveria ter sido dada a oportunidade do contribuinte se defender do reconhecimento do grupo econômico de fato, antes de ser chamado a responder por qualquer débito.

Em verdade, ao lançamento precede uma conjunção de atos que visam subsidiar a autoridade fiscal com os elementos necessários para a constituição do crédito tributário. Esse procedimento anterior, realizado por Agente do Fisco legalmente autorizado, transcorre-se independente da vontade do Contribuinte, e tem natureza estritamente inquisitiva, cabendo a esse agente, nos limites da lei, a busca da verdade material quanto aos fatos investigados.

Dizer que o procedimento é inquisitório, significa afastar qualquer natureza contenciosa dessa atuação, de forma que a prévia oitiva do contribuinte, quanto a eventuais dados levantados durante ação fiscal, podem ser plenamente descartados acaso a autoridade fiscal já se satisfaça com os elementos de que dispõe.

Em verdade, o direito de contrapor-se aos fatos elencados pela autoridade fiscal, nasce apenas no momento que o ato do lançamento é consumado, sendo a partir de então, irrevogavelmente concedido ao contribuinte o direito de demonstrar eventual irregularidade no ato produzido. Antes do lançamento, porém, o direito à defesa não se opera em sua plenitude, porque é mera atuação investigativa dos entes do Estado, visando seu próprio entendimento.

Alberto Xavier, com a maestria que leciona já nos advertia em sua obra *Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro*, 3ª Ed. Pág. 176 que *“no âmbito do procedimento administrativo de lançamento, propriamente dito, o contribuinte é apenas titular de direito de participação procedimental”* (...). E conclui *“que esses direitos de participação procedimental não são suficientes para caracterizar a existência de um princípio contraditório”*.

Portanto, então, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa por ausência de oportunidade de manifestação em momento anterior a atuação.

Outro ponto que merece ponderação é relacionado à menção da decisão recorrida ao parágrafo único do art. 116 do CTN, que no entender dos recorrentes teria representado inovação ao lançamento, e ainda careceria de regulamentação para ser aplicado.

Não se pode duvidar que o mencionado dispositivo codificado efetivamente não tem qualquer aplicabilidade, já que, conforme ele próprio textua, deve ser antes regulamentado, o que sabidamente ainda não ocorreu. Contudo, a menção que a decisão faz, não atinge a higidez do lançamento, porque amparado em outros dispositivos legais, sem em nenhum momento citá-lo como fundamento da atuação.

Por outro lado, a decisão em vergasta, embora escorre-se no parágrafo único do art. 116 do CTN, não o adota unicamente como fundamento de decidir, citando, inclusive, outros dispositivos legais que levam a entender que havia permissão legal para a solidariedade em razão do grupo econômico de fato, de forma que não parece ocorrer a nulidade aventada.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC, e das próprias normas que sustentam as contribuições ora lançadas, devemos reconhecer que este Colegiado, como Órgão integrante da administração pública, não detém autonomia para afastar texto de Lei em vigor, mesmo que a tome por inconstitucional ou ilegal (art. 62 do RICARF).

A propósito, não se pode olvidar que a discussão da constitucionalidade da norma tributária, resta vedada regimentalmente e pela própria Sumula nº 3 deste 2º Conselhos de Contribuinte, cuja aplicação não pode ser negada por seus colegiados.

Quanto à alegação de nulidade da autuação em razão de algumas supostas incorreções, não posso concordar com a Recorrente.

É certo que a constituição do crédito tributário, por meio do lançamento de ofício, como atividade administrativa vinculada, exige do Fisco a estreita observância à legislação de regência, de forma que todo o procedimento fiscal instaurado abarque os requisitos legais exigidos. Não é menos certo, que a inobservância a legislação que rege o lançamento fiscal, ou ainda de seus requisitos, implica invariavelmente em nulidade do procedimento administrativo, eis que na maioria das vezes sugere cerceamento do direito de defesa, impondo o seu reconhecimento pela própria Administração. Ocorre que não é o caso do lançamento em espeque, já que se reveste de todas as formalidades legais.

A ampla defesa não se mostra agredida no caso destes autos, na medida em que o procedimento fiscal traz em seu bojo todos os elementos necessários para a perfeita compreensão do débito, sua origem, e seus fundamentos legais. Os anexos que constam dos autos, nos mostram os percentuais adotados para efeito dos cálculos, e indicam o caminho e os critérios seguidos pela fiscalização, bastando para se confrontar e afastar as arguições recursais a sua mera análise perfunctória.

Em verdade, o lançamento encontra-se satisfatória e exaustivamente fundamentado, conforme se pode aferir do anexo denominado Fundamentos Legais do Débito, que traz toda a legislação que apóia e autoriza a postura da fiscalização do INSS, não restando omissos em nenhum ponto.

Quanto à demonstração dos produtores rurais não há de fato, nenhuma demonstração insuficiente, tendo a fiscalização indicado satisfatoriamente de forma exemplificada os produtores rurais cuja produção fora adquirida pela Recorrente. Sem embargos, analisando-se o relatório fiscal, percebe-se que a fiscalização expôs minudadamente a situação fática apurada, motivando de forma adequada à imposição fiscal, de forma que a ausência de clareza reclamada pelo contribuinte, não se faz presente, não havendo qualquer omissão de onde se apurou o débito, e da sua explicitação.

Em relação à ilegitimidade passiva da Recorrente, em razão das contribuições serem devidas pelos produtores e não os adquirentes, e em vista da ausência de retenção quando do efetivo pagamento do produto rural adquirido, tenho que não tem razão o contribuinte, e é matéria mais de mérito do que preliminar.

Nesse sentido, é preciso destacar que temos no caso em baila, exigência de contribuições previdenciárias devidas pelos produtores rurais pessoas físicas, as quais a legislação previdenciária conferiu a obrigação de retenção e recolhimento do tributo, a empresa adquirente dos produtos rurais, no caso, a Notificada.

Sem espaços para dúvidas, a obrigação em debate, consubstanciado no dever de retenção adstrito ao adquirente de produto rural, acha-se assentada na atual redação do art. 30, incisos III e IV da Lei n. 8.212/91, que assim dispõe:

*“Art. 30. omissis:*

*III – a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa são obrigadas a recolher a contribuição de que trata o art.*

*25 desta Lei até o dia 10 (dez) do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção, independentemente de essas operações terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, na forma estabelecida em regulamento;*

*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;”*

A legislação previdenciária, por meio do dispositivo legal acima citado, conferiu a responsabilidade pelo destaque e posterior recolhimento do tributo em questão, a empresa que adquira o produto rural diretamente da pessoa física. É dizer, o adquirente da produção rural da pessoa física, atrai para si a obrigação de reter as contribuições devidas por estes, e efetuar o seu recolhimento ao Fisco, ficando, nos termos do § 5º do art. 33 da mesma Lei, diretamente responsável por aquilo que deixou de reter.

Não olvidemos que a Lei não transforma esse adquirente em contribuinte, e nem mesmo o confere essa condição, mas possivelmente em vista de uma maior eficiência no recolhimento do tributo, portanto, adotando critério de conveniência ou necessidade, atribui a ele o dever de retenção no momento em que for efetuar o pagamento referente aos produtos adquiridos. Os **contribuintes** de tais contribuições, são as pessoas físicas alienantes da produção rural, e não aqueles que a adquirem, que em decorrência de um dever por substituição fica responsável pelo recolhimento do tributo.

Assim, num primeiro momento temos a ocorrência da hipótese legal desencadeadora do dever de pagar o tributo (venda da produção rural de pessoa física), nascida em relação ao contribuinte, e num segundo momento o deslocamento legal do recolhimento desse tributo a pessoa diversa desse mesmo contribuinte (*in casu o adquirente*) que passará a ser então o responsável.

Frise-se ainda que este Conselheiro tem ciência da recente decisão do v. STF, tomada nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade das contribuições ora sob nossa análise. Contudo, como a referida decisão não tem ainda caráter definitivo, posto a interposição de embargos de declaração pela douta PFN, este Conselho não pode afastar a aplicação do texto de Lei em vigor, *ex vi* dos arts. 62, e do inciso I do seu parágrafo único, do Regimento Interno do CARF, devendo, portanto, ser mantida a presente NFLD. ۞

**Por essas razões, voto em conhecer do recurso do contribuinte, e rejeitar as preliminares de nulidade, e no mérito negar-lhe provimento.**

É como voto.

Sala das Sessões, em 6 de julho de 2010

  
ROGÉRIO DE LELLIS PINTO - Relator

