



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

Processo n° 15868.720215/2012-60
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.686 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRODUTO RURAL - SUB-ROGAÇÃO
Recorrente JBS S/A - SUCESSORA DE BERTIN S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2008 a 30/06/2008

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À DISCUSSÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

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.

LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. EXCLUSÃO DE MULTA E JUROS. INOCORRÊNCIA.

Na data do lançamento não havia provimento judicial suspendendo a exigibilidade do crédito, portanto, inexistiu lançamento para prevenir a decadência, descabendo a exclusão dos acréscimos legais.

AUTORIDADE DEVIDAMENTE DESIGNADA PARA O PROCEDIMENTO FISCAL. COMPETÊNCIA.

É competente a Autoridade Fiscal vinculada a Delegacia da Receita Federal situada em lugar diferente do domicílio do sujeito passivo, desde que devidamente autorizada mediante Mandado de Procedimento Fiscal.

PROCEDIMENTO E PROCESSO ADMINISTRATIVO REALIZADOS EM CONSONÂNCIA COM AS NORMAS APLICÁVEIS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não cabe a alegação de cerceamento ao direito de defesa quando a ação fiscal foi regularmente autorizada, à empresa foi oportunizado o direito de apresentar os elementos e esclarecimentos necessários ao desenvolvimento da auditoria e o processo administrativo garantiu ao sujeito passivo o amplo direito à defesa e ao contraditório.

RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE.

Não cabe a responsabilização dos administradores, se nos autos não restar comprovada a ocorrência dos requisitos previstos no inciso III do art. 135 do CTN, devendo figurar no polo passivo apenas a pessoa jurídica.

SUSTENTAÇÃO ORAL. INTIMAÇÃO PRÉVIA. FALTA DE AMPARO LEGAL.

O pedido de intimação prévia dos representantes das partes para a sustentação oral não tem amparo no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF).

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) conhecer parcialmente do recurso voluntário; b) rejeitar as preliminares de nulidade; e c) indeferir o pedido de intimações no endereço do patrono da empresa. II) Por maioria de votos, no mérito, na parte conhecida, negar provimento ao recurso. Vencida a conselheira Carolina Wanderley Landim, que votou por dar provimento parcial ao recurso para afastar a multa, em virtude da sucessão.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão n.º 14-40.840 de lavra da 9.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em Ribeirão Preto (SP), que julgou improcedente em parte a impugnação apresentada para desconstituir os seguintes Autos de Infração – AI:

a) AI n.º 37.387.034-5: lançamento da contribuição devida por produtores rurais pessoas físicas, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, incidente sobre a comercialização de sua produção rural, devida pela empresa autuada em razão da sub-rogação da empresa adquirente, consumidora ou consignatária pelo cumprimento da obrigação respectiva, conforme determinação contida no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/91;

b) AI n. 37.387.035-3: correspondente à contribuição de 0,2% destinada ao SENAR incidente sobre a comercialização da produção rural por produtores rurais pessoas físicas, devida pelo sujeito passivo na condição de sub-rogado na obrigação respectiva, conforme determinação contida no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/91; e

c) AI n. 37.387.036-1: multa decorrente do descumprimento da obrigação acessória de declarar todos os fatos geradores na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, conforme previsão do art. 32, IV, e §5. da Lei nº 8.212/91.

De acordo com os fatos relatados pela fiscalização (ver fls. 2.603 e segs.), o débito em questão foi apurado em documentos fiscais da empresa Bertin S/A, CNPJ nº 09.112.489/0001-68, sendo efetuado o lançamento em relação ao sujeito passivo JBS S/A, por se tratar de empresa sucessora daquela.

O fisco mencionou a existência de Ação Ordinária nº 2007.61.00.035188-6, na qual a pessoa jurídica almeja eximir-se da obrigação de recolhimento por sub-rogação das contribuições devida pelo produtor rural pessoa física.

Apresentada a defesa, a DRJ declarou-a parcialmente procedente, determinando a exclusão integral do AI n. 37.387.036-1, baseando-se no Manual da GFIP, que, à época dos fatos geradores, determinava que na pendência de discussão judicial, o sujeito passivo deveria declarar na guia informativa apenas as contribuições que entendesse devidas, cabendo ou não a sua retificação após o trânsito em julgado da ação judicial.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, no qual, em apertada síntese, alegou que:

a) a autuação é nula, posto que a Autoridade Fiscal lotada na DRF em Araçatuba (SP) não detém competência para efetuar a lavratura;

b) houve cerceamento ao seu direito de defesa, uma vez que tanto a recorrente quanto a empresa por ela incorporada estão sediadas em São Paulo e a fiscalização se deu em Araçatuba;

c) havendo causa de suspensão da exigibilidade, o crédito tributário somente poderia ter sido lavrado para prevenir a decadência do crédito tributário;

d) a responsabilidade pelos créditos tributários em questão é exclusiva e direta dos administradores da Bertim S/A, com atuação à época dos fatos, nos moldes do art. 135, III, do CTN;

e) a recorrente é parte ilegítima para responder pelas contribuições exigidas, as quais continuam sob a responsabilidade dos produtores rurais, os contribuintes;

f) a contribuição para o Funrural foi declarada inconstitucional pelo STF, em julgamento realizado sob a sistemática da repercussão geral, estando o CARF vinculado a tal entendimento, por força do disposto no art. 62-A do seu Regimento Interno;

g) é patente a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/1991, posto que ao tributar receitas fere o art. 195, I, da Carta Magna;

h) ao tratar desigualmente trabalhadores urbanos e rurais, a contribuição ao Funrural ofende o art. 150, I, também da Constituição Federal;

i) a contribuição ao Funrural representa inadmissível *bis in idem*, por apresentar mesma base de cálculo que a COFINS;

j) a contribuição ao SENAR não possui autorização constitucional para incidir sobre outra base que não seja a folha de salários, nos moldes dos arts. 240 da Constituição e 62 dos ADCT;

i) em caso de se manterem as exigências, deve ser afastada a incidência de juros e multa, seja em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, seja em razão da execução provisória da sentença que concedeu a segurança nos autos do processo judicial n. 2007.61.00.035188-6.

Ao final, requereu a declaração de nulidade do AI ou o reconhecimento da sua improcedência, requestando ainda pela exclusão dos acréscimos legais. Pede ainda que todas as intimações sejam realizadas no endereço do seu patrono.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Das questões submetidas ao Judiciário – renúncia ao contencioso administrativo

A empresa Bertin S/A impetrou a Ação Ordinária n. 2007.61.00.035188-6, buscando eximir-se de, na condição de sub-rogada, recolher a contribuição prevista nos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/1991 (contribuição previdenciária, inclusive RAT) e a contribuição prevista no art. 6. da Lei n. 9.528/1997 (contribuição para o SENAR).

Assim, abstenho-me de lançar pronunciamento acerca da possibilidade jurídica da exigência dessas contribuições, uma vez que é matéria que já está sendo discutida no âmbito do Poder Judiciário. Adoto esse proceder com esteio na súmula n.º 1 do CARF, *verbis*:

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.

Portanto, ao ingressar no Judiciário para discutir a exigibilidade das contribuições para a Seguridade Social e para o SENAR, devidas pela recorrente na condição de sub-rogada na obrigação dos produtores rurais pessoas físicas, o sujeito passivo renunciou ao direito ver esses pontos apreciados nas instâncias administrativas.

Cabe-nos, portanto, julgar as matérias distintas daquelas levadas ao Judiciário.

Nulidade por incompetência da Autoridade Fiscal

Alegou a recorrente que a Autoridade Fiscal vinculada a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Fiscalização – DRF em Araçatuba não teria competência para fiscalizar nem a empresa incorporada, tampouco a incorporadora, uma vez que ambas estão situadas no Município de São Paulo.

Analisando os presentes autos, observa-se que consta o Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização (MPF-F), nº 08.1.90.00.2011-03402-4 (fl. 3), emitido pelo Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil – 8.ª Região Fiscal (observando o disposto na Portaria RFB nº 3.014, de 29/06/2011), autorizando os Auditores da Receita

Federal do Brasil – AFRFB Claudinei Chideroli, Elio Miorim e Wagner Sbrana a realizarem a ação fiscal. Posteriormente foram incluídos os AFRFB Doniseti Dornelas, Fernando Miguel Labanca e Ronaldo Antônio Casatti, conforme alteração do MPF constante na mesma folha.

Observe-se os termos do MPF:

ENCAMINHAMENTO

Execute-se, nos termos da Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011, o procedimento fiscal definido pelo presente instrumento, que deverá ser instaurado pelo(s) Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil (AFRFB) acima identificado(s), que poderá(ão) praticar, isolada ou conjuntamente, todos os atos necessários à sua realização.

O presente Mandado deverá ser executado até 06 de Março de 2012, podendo ser prorrogado, a critério da autoridade emitente, em especial na eventualidade de qualquer ato praticado pelo sujeito passivo que impeça ou dificulte o andamento deste procedimento fiscal, ou a sua conclusão.

São Paulo, 07 de Novembro de 2011.

*PAULO ANTONIO ESPINDOLA GONZALEZ - Matrícula:
01220574*

*Certificado Digital nº: 32303039303832333030303734373030
SRRF SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA RECEITA
FEDERAL DO BRASIL 8ª REGIÃO FISCAL*

Assinado digitalmente conforme Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011

É de se acrescentar, conforme se mencionou oportunamente na decisão recorrida, que não se vislumbra na legislação que rege a atuação da Receita Federal do Brasil qualquer limitação territorial na competência dos auditores fiscais para efetuar lavraturas em ações fiscais e tampouco norma que determine que a instauração da ação fiscal deve ser realizada na unidade mais próxima da sede da empresa.

Citou-se ainda na decisão da DRJ a Portaria RFB nº 3.014/2011 prevê de maneira expressa a possibilidade da ação fiscal ser desenvolvida em unidade de jurisdição diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo:

Art. 6. (...)

§ 4 ° Os procedimentos de fiscalização a serem realizados na jurisdição de outra unidade descentralizada, subordinada à mesma região fiscal, serão autorizados pelo respectivo Superintendente.

Não custa lembrar a possibilidade de lavratura do auto de infração em localidade distinta do domicílio fiscal do sujeito passivo, prevista no artigo 9. do Decreto nº 70.235/72:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os

termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

(...)

§ 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 3º A formalização da exigência, nos termos do parágrafo anterior, previne a jurisdição e prorroga a competência da autoridade que dela primeiro conhecer.

O teor do §3. acima não deixa dúvida quanto à possibilidade de formalização de exigência em unidade descentralizada diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo.

Assim, não há que se falar incompetência, posto que o auto de infração ora questionado foi lavrado por auditores devidamente autorizados.

Prejuízo em razão da distância da repartição responsável pela ação fiscal

Quanto ao suposto cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo em razão da fiscalização ter sido realizada por AFRFB vinculado a DRFB de Município diverso daquele em que se localizam as empresas envolvidas, não devo acatar esse argumento.

O fisco durante o procedimento fiscal cumpriu todas as formalidades previstas nas normas de referência, houve a regular emissão do MPF, os documentos foram requeridos mediante Termos de Intimação que foram recebidos pelos representantes da empresa, houve prorrogação do prazo para apresentação dos elementos requeridos (ver fl. 985 e 1.888) e o resultado da fiscalização foi comunicado à autuada pessoalmente.

Encerrada a fase inquisitória, representada pelo procedimento fiscal, foram disponibilizadas todas as fases do contencioso administrativo, com possibilidade de apresentação de impugnação e do recurso, que ora é apreciado.

Portanto, não se percebe qualquer atropelo aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório em quaisquer das fases do presente feito, sendo descabida a alegação de prejuízo ao direito de defesa.

Impossibilidade do lançamento em razão da suspensão da exigibilidade das contribuições

Alega o sujeito passivo que a exigibilidade do crédito tributário estaria suspensa, portanto, o lançamento somente poderia ser constituído no intuito de prevenir a decadência.

Sobre essa questão, o órgão *a quo* defendeu que não haveria suspensão da exigibilidade das contribuições lançadas, uma vez que o provimento do TRF da 3.^a Região concedendo a tutela antecipada, no bojo do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.025992-2, no sentido de suspender a exigibilidade das contribuições previstas no art. 25, *caput* e incisos I e II da Lei n.º 8.212/1991, houvera perdido o efeito, quando o próprio Tribunal declarou prejudicado o Agravo em razão da prolação da sentença de mérito de primeira instância. Vale à pena reproduzir os termos da decisão:

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Bertin S/A, contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 25ª Vara Federal de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 118/124, que nos autos da ação ordinária proposta em face da União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu pedido liminar.

Consultando a página da Justiça Federal da 3ª Região na internet, verifico que o feito originário já foi sentenciado (extrato processual anexo), o que significa dizer que o presente agravo perdeu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso, com fulcro no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Cumpridas as formalidades de praxe, encaminhem-se os presentes autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Cecilia Mello Desembargadora Federal

(grifos nossos)

Percebe-se, assim, que na data da lavratura o provimento que suspendia a exigibilidade das contribuições já não subsistia. É que as duas partes apelaram da sentença de primeiro grau e as apelações foram recebidas em ambos os efeitos, por isso não há o que se falar em impossibilidade de se efetuar a lavratura do crédito, uma vez que o efeito suspensivo do recurso de apelação implica na suspensão dos efeitos da sentença de primeiro grau.

Veja-se o despacho de recebimento dos recursos:

Consulta da Movimentação Número : 139

PROCESSO-0035188-24.2007.4.03.6100

-Autos com (Conclusão) ao Juiz em 26/04/2011 p/ Despacho/Decisão

*-*** Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

-Recebo as apelações interpostas por ambas as partes em ambos os efeitos.

Vista às partes contrárias para contrarrazões, pelo prazo legal sucessivo. Após, subam os autos ao E. TRF da 3ª Região.

Int.

-Disponibilização D.Eletrônico de despacho em 20/05/2011 ,pag 00

-Em decorrência dos autos estão a disposição / foram remetidos/ estão TRF - 3a. REGIAO para PROCESSAR E JULGAR RECURSO (Sem contagem de tempo)

Disponível-11/07/2011

Assim, é incontestável que na data do lançamento inexistia a alegada suspensão da exigibilidade das contribuições lançadas, tendo o lançamento sido efetuado em perfeita consonância com a legislação processual pátria.

Observe-se que, caso a sentença de primeiro grau tivesse confirmado os efeitos da antecipação de tutela anteriormente concedido pelo TRF-3 no bojo do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.025992-2, certamente o Magistrado ao prolatar o seu juízo de admissibilidade não teria recebido as apelações no duplo efeito, posto que seria o caso de aplicação do inciso VII do art. 520 do CPC, *verbis*:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;

(...)

Cai por terra a tese recursal de que o lançamento teria sido efetuado para prevenir a decadência. Nesse sentido, não cabe a exclusão dos acréscimos legais, haja vista que não havia quando da constituição do crédito a suspensão da exigibilidade das contribuições lançadas. Assim, este pedido recursal também não merece sucesso.

Ilegitimidade passiva da autuada

Pretende a recorrente ser excluída do polo passivo da demanda, requestando pela inclusão dos administradores da Betim S/A como responsáveis pelo crédito sob exigência, alegando a ocorrência dos pressupostos constantes no art. 135 , III, do CTN.

Inicialmente cabe ressaltar que a responsabilidade tributária foi atribuída à JBS em razão do que dispõe o art. 132 do Código Tributário, *in verbis*:

“Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.”

Portanto, incensurável a inclusão da recorrente no polo passivo da presente lavratura. Todavia, a substituição da recorrente pelos representantes legais não deve ser acatada.

Para alteração na posição passiva do crédito, conforme pretende a recorrente, haveria a necessidade que se comprovasse a ocorrência da hipótese prevista no inciso III do art. 135 do CTN, ou seja, deveria está cabalmente demonstrado nos autos a prática pelos

administradores de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Nos autos não há nada que aponte neste sentido.

Andou bem a DRJ quando ressaltou que em fase de execução judicial das contribuições, restando comprovada alguma das causas de responsabilização pessoal dos dirigentes, esses poderão vir a ser chamados a responder pela dívida, todavia, essa atribuição não cabe nesta fase do processo administrativo.

Intimações no endereço do patrono

Com relação ao requerimento para que seja dada ciência aos patronos da empresa acerca do julgamento presente processo sejam enviadas ao endereço do patrono da causa, deve ser indeferido.

O pedido de intimação prévia dos representantes da recorrente para a sustentação oral não tem amparo no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), que regulamenta o julgamento em segunda instância e na instância especial do contencioso administrativo fiscal federal, na forma do art. 37 do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

Entretanto, garante-se à parte a publicação da Pauta de Julgamento no DOU com antecedência de 10 dias e na página da internet do CARF, na forma do art. 55, parágrafo único, do Anexo II, do RICARF, devendo ela acompanhar tais publicações, podendo, então, na sessão respectiva, efetuar a sustentação oral, pessoalmente ou por intermédio de patrono. Porém, repise-se, não há previsão para prévia intimação nominal aos patronos das partes, informando-lhes a data da sessão de julgamento do recurso voluntário.

Conclusão

Voto por conhecer parcialmente do recurso e, na parte conhecida, por afastar as preliminares de nulidade, por indeferir o pedido de intimações no endereço do patrono da empresa e, no mérito, por negar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo.