



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15956.000638/2010-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.150 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de fevereiro de 2023
Recorrente USINA SAO FRANCISCO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECEITA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DECORRENTE DE EXPORTAÇÃO INDIRETA. UTILIZAÇÃO DE “TRADING COMPANIES”. IMUNIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 759.244/STF E ADI Nº 4735/STF.

A receita decorrente da venda de produtos ao exterior, por meio de “trading companies”, não integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização da produção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 260/268) interposto contra decisão no acórdão da 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP) de

fls. 251/255, que julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário formalizado no AI – Auto de Infração - DEBCAD n.º 37.313.909-8, consolidado em 02/12/2010, no montante de R\$ 2.786.355,55, já incluídos os juros (fls. 02/21), acompanhado do Relatório Fiscal (fls. 47/54), referente às contribuições destinadas a Seguridade Social e do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência da incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho — GILRAT, relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre as receitas de exportação da produção rural, por intermédio de empresas interpostas (Comercial Exportadora), valores não declarados em GFIP, no período de 01/2006 a 12/2008.

Do Lançamento

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fls. 252/253):

Trata-se de contribuições devidas pela empresa à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa (Rural e SAT), incidentes sobre o valor da receita bruta decorrente da comercialização da produção destinadas à exportação, totalizando R\$2.786.355,55 (dois milhões, setecentos e oitenta e seis mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos).

De acordo com informações prestadas contidas no Relatório Fiscal, a atuada exporta açúcar e álcool via cooperativa (Copersucar - Cooperativa de Produtores de Cana de Açúcar, Açúcar e Álcool do Estado de São Paulo) e por meio de empresas comerciais exportadoras - *trading companies*.

O presente lançamento refere-se às exportações efetuadas por meio das *trading companies*.

Conforme narrado no Relatório Fiscal - RF, a União da Agroindústria Canavieira do Estado de São Paulo – ÚNICA, a qual a atuada é filiada, impetrou mandado de segurança coletivo, a fim de que as receitas de vendas associadas a operações de exportações de exportação feitas por *trading (sic) companies* não integrem a base de cálculo da contribuição de que trata o art. 22-A da Lei n.º 8.212/1991. Em face da decisão que recebeu apenas no efeito devolutivo apelação interposta de sentença que denegou a ordem de segurança, a ÚNICA interpôs agravo de instrumento (n.º 2007.03.00.018486-3/SP).

Segundo o RF, o lançamento deverá ficar sobrestado até que haja julgamento definitivo da questão.

Ainda conforme o RF, em razão do disposto no art. 63 da Lei n.º 9.430/1996, não houve lançamento da multa de ofício.

As seguintes contas contábeis foram utilizadas no lançamento:

Exercício 2006

3.1.1.01.031 - Açúcar ME - SF 05/06

3.1.1.01.041 - Açúcar ME - SF 06/07

3.1.1.02.033 - Hidratado ME - SF 05/06

3.1.1.02.043 - Hidratado ME - SF 06/07

Exercício 2007:

3.1.1.01.041 - Açúcar ME-SF 06/07

3.1.1.01.051- Açúcar ME-SF 07/08

3.1.1.02.043- Hidratado ME-SF 06/07

3.1.1.02.053-Hidratado ME-SF 07/08

Exercício 2008:

- 3.1.1.01.051 - Açúcar ME-SF 07/08
- 3.1.1.01.061 - Açúcar ME-SF 07/08 e 08/09
- 3.1.1.02.053-Hidratado ME-SF 07/08
- 3.1.1.02.063 - Hidratado ME-SF 08/09
- (...)

Consta informação no Relatório Fiscal que na ação fiscal foram lavrados os seguintes documentos (fl. 52):

(...)

9. PROCESSOS ORIGINADOS NA FISCALIZAÇÃO

10.1 Auto de Infração — AI DEBCAD n.º 37.313.908-0 - Relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre as receitas de exportação da produção rural, por intermédio da COPERSUCAR e COPERSUCAR TRADING.

10.2 Auto de Infração — AI DEBCAD n.º 37.313.907-1 - CFL 78 - apresentar a empresa a declaração a que se refere a Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso IV, acrescentado pela Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, com a redação da MP n.º 449, de 03/12/2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27/05/2009, com incorreções ou omissões.

10.3 Auto de Infração — AI DEBCAD n.º 37.313.910-1 - relativa às contribuições para outras entidades ou fundos incidentes sobre as receitas de exportação da produção rural, de forma direta e por intermédio de empresas interpostas (valores não declarados em GFIP).

(...)

Da Impugnação

Devidamente cientificado do lançamento em 06/12/2010 (AR de fl. 161), o contribuinte apresentou sua impugnação em 30/12/2010 (fls. 165/171), acompanhada de documentos (fls. 172/246), com os seguintes argumentos consoante resumo no acórdão da DRJ (fl. 253):

(...)

A autuada foi cientificada do presente AI em 06/12/2010, apresentando **impugnação** em 30/10/2010, alegando, em síntese que:

- as receitas oriundas de vendas ao exterior são imunes à incidência das contribuições sociais, conforme art. 149, §2º, I da Constituição;
- a limitação da imunidade, excluindo as receitas provenientes de exportações realizadas por meio de *trading companies*, jamais poderia ser levada a efeito por mera Instrução Normativa, pois nos termos do art. 146 da Constituição Federal, cabe apenas à Lei Complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária, bem como regular os limites ao poder de tributar (incisos II e III);
- a limitação imposta pelas IN's 03/2005 e 971/2009 não poderia prevalecer, na medida em que contraria frontalmente o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n.º 1.248/72, que assegura ao produtor-vendedor, nas operações efetuadas por intermédio de empresa comercial exportadora, os mesmos benefícios fiscais concedidos à exportação.

Da Decisão da DRJ

A 9ª Turma da DRJ/RPO, em sessão de 27 de agosto de 2014, no acórdão n.º 14-53.121, julgou a impugnação improcedente (fls. 251/255), conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 251):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

Debcad: 37.313.909-8

RECEITA PROVENIENTE DE EXPORTAÇÃO. TRADING COMPANIES E COMERCIAIS EXPORTADORAS.

Para efeito da apuração da contribuição previdenciária devida pela agroindústria, as vendas realizadas a *trading companies* ou a comerciais exportadoras são consideradas vendas internas e, portanto, tributáveis, pois a legislação previdenciária não diferencia a venda interna relativamente ao objeto comercial do comprador ou ao destino que ele posteriormente dê à mercadoria adquirida.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

É vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de lei, decreto ou ato normativo em vigor.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte tomou ciência do acórdão por via postal em 02/12/2014 (AR de fl. 258) e interpôs recurso voluntário em 17/12/2014 (fls. 260/268), acompanhado de documentos (fls. 269/344), reiterando em suas razões os argumentos apresentados na impugnação, sintetizados abaixo:

- (i) Ilegalidade das Instruções Normativas (INs) n.º 03/2005 (artigo 245, §1º) e 971/2009 (artigo 170, §1º) e
- (ii) Violação ao artigo 3º do Decreto-Lei n.º 1.248 de 1972: as operações realizadas pelas *trading companies* não se equiparam à comercialização no mercado interno.

O presente recurso compõe lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

As questões essenciais suscitadas no recurso versam sobre os seguintes fundamentos deduzidos pelo Recorrente:

- A fiscalização não reconheceu a imunidade das exportações em tela, sob o fundamento de que não teriam sido realizadas diretamente pelo Recorrente, mas sim por intermédio de *trading companies*, entendimento este que foi corroborado pela DRJ.
- A recusa do reconhecimento da imunidade às operações seria fundamentada no parágrafo 1º do artigo 245, da IN 3/2005, que estabelece que a imunidade teria lugar apenas em relação ao que denomina de venda direta, isto é, sem a intermediação de qualquer terceiro.

- Como a Constituição Federal não estabeleceu no seu artigo 149, qualquer restrição à imunidade das receitas de exportação, inexistindo lei complementar que disponha a respeito, não poderia a Administração, por meio de mero ato administrativo, arrogar-se do papel de legislador, criando restrições antes inexistentes.
- Por força das disposições do DL n.º 1.248 de 1972, que disciplina as "*operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação*", são assegurados à exportação indireta **todos** os benefícios concedidos à exportação indireta.

Da reprodução acima extrai-se que o ponto fulcral da lide se refere à abrangência do instituto da imunidade, estabelecido por meio do inciso I, do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal, ou seja, se este alcança as operações de exportação do Recorrente por intermédio de *trading companies*.

Preliminarmente, impende observar que consta no Relatório Fiscal a seguinte informação, conforme excerto abaixo reproduzido (fls. 47 e 50):

(...)

2.4. Foram apresentados documentos relativos à ação judicial de origem n.º 2005.61.00.025130-5, a qual entre outros, originou o agravo de instrumento 2007.03.00.018486-3, que trata de mandado de segurança coletivo proposto na 8ª Vara Federal de São Paulo (cópia em anexo), pela UNICA — União da Indústria de Cana de Açúcar, da qual a autuada é associada, o presente débito deverá ficar sobrestado até que haja julgamento definitivo da questão.

(...)

5. Em face da ação judicial de origem n.º 2005.61.00.025130-5, a qual entre outros, originou o agravo de instrumento 2007.03.00.018486-3, que trata de mandado de segurança coletivo proposto na 8ª Vara Federal de São Paulo (cópia em anexo), pela UNICA — União da Indústria de Cana de Açúcar, da qual a autuada é associada, o presente débito deverá ficar sobrestado até que haja julgamento definitivo da questão.

(...)

Ainda que a decisão recorrida não tenha se manifestando acerca do tema, analisando o mérito da impugnação do contribuinte, a questão posta e a ser preliminarmente analisada diz respeito ao fato de o mandado de segurança coletivo n.º 2005.61.00.025130-5, que originou o agravo de instrumento 2007.03.00.018486-3, importar ou não renúncia ao direito individual do contribuinte de recorrer na esfera administrativa e, assim sendo, ser aplicável ou não ao caso o teor da Súmula Carf n.º 1.

Na declaração de voto da conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, no acórdão n.º 9202-006.835 – 2ª Turma, julgado em sessão de 22 de maio de 2018, cujos fundamentos estão reproduzidos a seguir e com os quais concordo, o entendimento consolidado foi no sentido de inaplicabilidade do enunciado da Súmula CARF n.º 1 quando a ação judicial tratar de tutela coletiva:

(...)

Entendeu a Relatora, acompanhada pela maioria do Colegiado, que o Mandado de Segurança Coletivo impetrado pela ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR enseja a aplicação da Súmula referida, em razão da concomitância da via judicial com a via administrativa relativamente à discussão constante do objeto dos autos.

Por outro lado, insta destacar o meu entendimento sobre a inexistência de concomitância entre ação coletiva e processo administrativo fiscal.

A respeito da tutela coletiva, cabe transcrever o entendimento de Leonardo Carneiro da Cunha (Livro A Fazenda Pública em Juízo, 2017):

A sentença coletiva faz coisa julgada *pro et contra*, atingindo os legitimados coletivos, que não poderão propor a mesma demanda coletiva. Segundo dispõe, os §§ 1º e 2º do art. 103 do CDC, **a extensão da coisa julgada poderá beneficiar, jamais prejudicar os direitos individuais.** Eis aí a extensão *secundum litis* da coisa julgada coletiva. **Julgado procedente o pedido, ou improcedente após instrução suficiente, haverá coisa julgada para os legitimados coletivos, podendo ser propostas as demandas individuais em defesa dos respectivos direitos individuais.** Em caso de improcedência por falta de provas, não haverá coisa julgada, podendo qualquer legitimado coletivo repropor a demanda coletiva, sendo igualmente permitido a qualquer sujeito propor sua demanda individual.

Quer dizer que a coisa julgada é *pro et contra* e *secundum eventum probationis*, de sorte que **há coisa julgada tanto na procedência como na improcedência, somente não se produzindo quando a improcedência for por falta de provas.** Já a extensão subjetiva da coisa julgada pode ser *erga omnes* ou *ultra partes*, **alcançando todos os indivíduos titulares de direitos difusos ou coletivos, secundum eventum litis**, é dizer, **somente quando julgado procedente o pedido coletivo.**

Esse é o regime da coisa julgada nas ações coletivas, tal como previsto no art. 103 do CDC. Aplica-se esse regime ao mandado de segurança coletivo.

Nota-se que, tendo em vista a ausência de trânsito em julgado do MS Coletivo impetrado pela ABRAPP, não se pode afirmar a extensão dos efeitos da decisão judicial final ao Contribuinte, de modo que não se mostra possível extrair que o pleito do Sujeito passivo restará apreciado, definitivamente, na via judicial.

Ora, se a decisão em sede da ação coletiva for contrária ao Contribuinte, em razão do microsistema peculiar ao tema, a coisa julgada não será extensível ao Sujeito passivo.

Nesse cenário, caso seja reconhecida a renúncia à instância administrativa, em decorrência do MS Coletivo, no qual sequer é necessária a manifestação da contribuinte quanto à adesão à ação, teria-se (*sic*) a impropriedade de afastamento da apreciação administrativa em uma situação na qual inexistente tutela judicial aplicável ao Contribuinte.

Corroborando o exposto, acrescenta Leonardo Carneiro:

Denegada a segurança, mesmo sendo suficientes as provas, a coisa julgada atingirá apenas os legitimados coletivos, não podendo haver repositura do Mandado de Segurança coletivo. **Não haverá, contudo, extensão subjetiva da decisão aos titulares de direitos individuais.** Em outras palavras, **a extensão subjetiva da coisa julgada é *secundum eventum litis*, só alcançando os indivíduos que integrem o grupo, em caso de procedência.** Havendo improcedência, os titulares de direitos individuais poderão intentar suas demandas.

Portanto, tendo em vista que não há prejuízo algum à Fazenda Nacional (interesse público) em razão da manutenção do trâmite do processo administrativo e, eventualmente, pode haver prejuízo à contribuinte, entendo razoável a desconsideração da existência de concomitância apta a ensejar o reconhecimento de renúncia à instância administrativa.

Considerando o exposto, não há que se falar na aplicação do Enunciado de Súmula CARF nº 1, quando a ação judicial tratar de tutela coletiva, diante dos efeitos peculiares da coisa julgada, nos casos em que há representação ou substituição processual, em demanda coletiva.

Em suma, a decisão meritória de improcedência do pedido, ao final do processo em mandado de segurança coletivo impetrado por entidade que defende interesses coletivos de determinada coletividade, não impede que seus associados, individualmente, postulem em juízo ou fora dele seus direitos, uma vez que a mesma não faz coisa julgada contra seus associados, não se configurando hipótese em que se deva declarar renúncia à esfera administrativa.

Em recente julgado, em processo do mesmo contribuinte, a CSRF decidiu no sentido de não haver a concomitância, conforme se observa da transcrição da ementa do acórdão abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/10/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência quando não restar demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual não fundamenta renúncia ao direito subjetivo do contribuinte pleitear individualmente a mesma prestação jurisdicional por meio de defesa apresentada em sede de processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional. Acordam ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, com retorno ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões do recurso voluntário, vencidos os conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Pedro Paulo Pereira Barbosa e Maurício Nogueira Righetti, que lhe negaram provimento. Votou pelas conclusões a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, que manifestou intenção de apresentar declaração de voto.

(Acórdão nº 9202-010.087 – CSRF / 2ª Turma, sessão de 22/11/2021, Relatora Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri)

Nesse mesmo sentido a jurisprudência do CARF, conforme se observa nas ementas a seguir reproduzidas:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercícios: 1998, 2000, 2002

Ementa: **PROCESSO TRIBUTÁRIO. CONCOMITÂNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. INOCORRÊNCIA.** A impetração de mandado de segurança coletivo por associação de classe não impede que o contribuinte associado pleiteie individualmente tutela de objeto semelhante ao da demanda coletiva, já que aquele (mandado de segurança) não induz litispendência e não produz coisa julgada em desfavor do contribuinte nos termos da lei. É impróprio falar-se em afronta ao princípio da unicidade de jurisdição neste caso, pois o sistema jurídico admite a co-existência e convivência pacífica entre duas decisões (uma de natureza coletiva e outra individual), sendo que, via de regra, aplicar-se-á ao contribuinte aquela proferida no processo individual. A renúncia à instância administrativa de que trata o art. 38 da Lei n. 6.830/80 pressupõe ato de vontade do contribuinte expressado mediante litisconsórcio com a associação na ação coletiva ou propositura de ação individual de objeto análogo ao processo administrativo, o que não se verifica na hipótese.

Recurso Especial do Procurador Negado.

(Acórdão n.º 9101-001.216 – 1ª Turma, sessão de 18/10/2011, Relator Antonio Carlos Guidori Filho)

Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR

Exercício: 1997

EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. ÁREA DECLARADA COMO DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

É da essência da atividade de fiscalização que a autoridade tributária, com o fito de comprovar informação constante das diversas declarações elaboradas pelos contribuintes, intime-os a proceder a comprovação daquilo que foi declarado. Não se coaduna com a melhor interpretação a conclusão pela desnecessidade de produção de prova da existência das áreas declaradas, com base no disposto no § 7º da Lei n.º 9.393/96, incluído pela Medida Provisória n.º 2.166-67, de 24 de agosto de 2001.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.

EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EXIGÊNCIA DE ADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

Ofende o Princípio da Legalidade a imposição de condição que modifique a base de cálculo, com majoração do tributo, por ato infra-legal, no caso Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal.

Recurso especial negado.

(Acórdão n.º 9202-00.278 – 2ª Turma, sessão de 22/09/2009, Relator Caio Marcos Candido)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não configura hipótese de renúncia à esfera administrativa.

MATÉRIA IMPUGNADA E NÃO APRECIADA NO JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NECESSIDADE DE NOVO JULGAMENTO.

Superada questão preliminar acatada no julgamento de primeira instância, deve-se anular o julgamento para que a autoridade *a quo* profira nova decisão, apreciando a questão de mérito aduzida na impugnação apresentada.

Decisão Recorrida Nula.

(Acórdão n.º 2401-003.154 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, sessão de 14/08/2013, Relatora Carolina Wanderley Landim)

A renúncia de direitos deve ser exercida de forma direta, não sendo admissível a renúncia à discussão do débito na esfera administrativa senão por força do ajuizamento de ação judicial pelo próprio renunciante. O ajuizamento de ação por parte de substituto processual, por certo, não pode produzir tal efeito.

Assim, no presente caso, uma vez que não restou configurada a renúncia à esfera administrativa, motivo pelo qual o presente recurso deve ser analisado por parte deste Conselho.

Registre-se, ainda, que a consulta da movimentação processual¹ da Apelação em Mandado de Segurança n.º 2005.61.00.025130-5², proposto na 8ª Vara Federal de São Paulo indica que houve a suspensão/ sobrestamento dos autos em 12/11/2015 em razão do Recurso Extraordinário (RE) 759.244/SP. Em 18/09/2020, houve o levantamento de suspensão/sobrestamento, provavelmente em decorrência do julgamento do referido recurso pelo STF, encontrando-se o processo pendente de decisão.

Por sua vez, a decisão proferido no Agravo de Instrumento n.º 2007.03.00.018486-3, negando o seu seguimento, transitou em julgado em 17/10/2012.

Cumprir observar que no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 4735, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do artigo 170 da Instrução Normativa RFB n.º 971 de 13 de novembro de 2009³, que afastava a imunidade constitucional prevista no artigo 149, § 2º, I da Constituição Federal de 1988 das exportações realizadas por meio de sociedade comercial exportadora, conforme ementa a seguir reproduzida:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. ART. 170, §§ 1º E 2º, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (RFB) 971, DE 13 DE DEZEMBRO DE 2009, QUE AFASTA A IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ARTIGO 149, § 2º, I, DA CF, ÀS RECEITAS DECORRENTES DA COMERCIALIZAÇÃO ENTRE O PRODUTOR E EMPRESAS COMERCIAIS EXPORTADORAS. PROCEDÊNCIA.

1. A discussão envolvendo a alegada equiparação no tratamento fiscal entre o exportador direto e o indireto, supostamente realizada pelo Decreto-Lei 1.248/1972, não traduz questão de estatura constitucional, porque depende do exame de legislação infraconstitucional anterior à norma questionada na ação, caracterizando ofensa meramente reflexa (ADI 1.419, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 24/4/1996, DJ de 7/12/2006).

2. O art. 149, § 2º, I, da CF, restringe a competência tributária da União para instituir contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico sobre as receitas

¹ Disponível em: <https://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaProcessual/Pesquisar>

² Conforme informações extraídas da certidão de fl. 115:

Impetrantes: UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO – UNICA, SINDICATO DA IND/ DA FABRICAÇÃO DO ÁLCOOL NO ESTADO DE SÃO PAULO - SIFAESP e SINDICATO DA IND/ DO AÇÚCAR NO ESTADO DE SÃO PAULO – SIAESP

Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração de inexigibilidade do recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre as vendas procedidas pelos seus filiados, às empresas comerciais exportadoras e tradings, com o fim específico de exportação já realizadas e a realizar na vigência da imunidade tributária contemplada pelo artigo 149, § 2º, I da CF. afastando atos a serem praticados em decorrência da IN/MPS/SRP n.º 3/2005.

³ Revogou a IN MPS/SRP n.º 3 de 14 de julho de 2005, vigente à época dos fatos e que assim dispunha:

Art. 245. Não incidem as contribuições sociais de que trata este Capítulo sobre as receitas decorrentes de exportação de produtos, cuja comercialização ocorra a partir de 12 de dezembro de 2001, por força do disposto no inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional n.º 33, de 11 de dezembro de 2001.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo exclusivamente quando a produção é comercializada diretamente com adquirente domiciliado no exterior.

§ 2º A receita decorrente de comercialização com empresa constituída e em funcionamento no País é considerada receita proveniente do comércio interno e não de exportação, independentemente da destinação que esta dará ao produto.

decorrentes de exportação, sem nenhuma restrição quanto à sua incidência apenas nas exportações diretas, em que o produtor ou o fabricante nacional vende o seu produto, sem intermediação, para o comprador situado no exterior.

3. A imunidade visa a desonerar transações comerciais de venda de mercadorias para o exterior, de modo a tornar mais competitivos os produtos nacionais, contribuindo para geração de divisas, o fortalecimento da economia, a diminuição das desigualdades e o desenvolvimento nacional.

4. A imunidade também deve abarcar as exportações indiretas, em que aquisições domésticas de mercadorias são realizadas por sociedades comerciais com a finalidade específica de destiná-las à exportação, cenário em que se qualificam como operações-meio, integrando, em sua essência, a própria exportação.

5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

Do mesmo modo, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 759.244, com repercussão geral, tema 674⁴, restou assim ementado:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário a que se dá provimento. (Destques constam do original)

A decisão proferida na ADI nº 4735 transitou em julgado em 21/08/2020 e a proferida no RE nº 759.244, em 09/09/2020, sendo portanto de observância obrigatória por parte dos membros do CARF, por força do disposto no artigo 62, § 1º, I e § 2º do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 09 de junho de 2015⁵. Assim, o entendimento firmado nos referidos

⁴ Aplicabilidade da imunidade referente às contribuições sociais sobre as receitas decorrentes de exportação intermediada por empresas comerciais exportadoras (“trading companies”).

⁵ 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.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

(...)

julgamentos deve ser reproduzido por este tribunal no âmbito dos julgamentos dos recursos administrativos submetidos à sua apreciação.

Em virtude dessas considerações, deve ser dado provimento ao recurso voluntário para afastar o lançamento realizado, fundado exclusivamente sobre as receitas decorrentes da comercialização da produção agroindustrial realizada no mercado externo por intermédio *trading companies*.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em dar provimento ao recurso voluntário.

Débora Fófano dos Santos

§ 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)