



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

Processo n° 16641.000147/2009-31
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° **2403-000.816 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 30 de setembro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente COMÉRCIO DE CEREAIS AMARILHO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DESCONSTITUÍDA.
OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA ACOMPANHA A PRINCIPAL.

Sendo desconstituída a obrigação principal, não há descumprimento de obrigação acessória, vez que esta acompanha a principal.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Ivacir Julio de Souza e Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração sob o n. 37.225.094-7, consolidado em 06/08/2009, cuja notificação ocorreu em 14/08/2009, decorrente da recorrente ter deixado de arrecadar, mediante desconto do valor da aquisição da produção rural, as contribuições do produtor rural pessoa física no período compreendido entre 01/2004 a 12/2006. Fato esse que ensejou na aplicação da multa no montante de R\$ 1.329,18 (mil, trezentos e vinte e nove reais e dezoito centavos).

Pelo citado, a recorrente infringiu a seguinte legislação: art. 30, IV da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, cumulado com o art. 200, I e II e parágrafo 7º do Decreto n. 3.048/99 (RPS).

Diante disso, foi aplicada a multa com base na seguinte legislação: art. 92 e 102 da Lei n. 8.212/91, cumulado com o art. 283 *caput* e parágrafo 3º e art. 373 do Decreto n. 3.048/99 (RPS).

DA IMPUGNAÇÃO

Devidamente citada, a recorrente apresentou impugnação tempestiva nas fls. 52/82, alegando, em síntese:

Não reteve a contribuição dos seus fornecedores porque comercializou seus produtos com empresas exportadoras. Por esse motivo, estava amparada pela imunidade prevista no art. 149, § 2º, I da Constituição Federal, acrescentada pela Emenda Constitucional n. 33/2001.

A atual redação do art. 25 da lei n. 8.212/1991, não traz fato gerador da referida contribuição, contrariando o princípio da legalidade, previsto no art. 150 da CF/88 e no art. 97 do CTN. Para fundamentar, cita o voto proferido no RE n. 363.852/MG.

Entende que os conceitos de receita e faturamento, oriundos da EC 20/1998, só poderiam ser objetos de incidência de contribuição social se definidos em legislação posterior.

Defende a inconstitucionalidade na utilização de uma mesma hipótese de incidência para várias contribuições sociais, como o caso da COFINS.

Pelas razões expostas estariam violados os princípios constitucionais da legalidade, segurança jurídica e igualdade. Cita precedentes do STF.

Alega a inconstitucionalidade da utilização da Taxa SELIC nos juros moratórios.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar aos argumentos da impugnante, a 5ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de Juiz de Fora – MG - DRJ/JFA, emitiu o Acórdão nº 09-33.119, mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Processo nº 16641.000147/2009-31
Acórdão n.º **2403-000.816**

S2-C4T3
Fl. 2

Inconformada, a recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls. 112/135, com os mesmos argumentos da defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme registro de fl. 138, o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DO JULGAMENTO DO RE N. 363.852/MG

Antes de se adentrar no mérito, mister destacar que o caso em tela, não se refere à obrigação principal, mas descumprimento da obrigação acessória de arrecadar o tributo. Contudo, para análise, com exceção da decadência, segue a mesma análise no julgamento do Proc. n. 16641.000144/2009-05.

Destaca a recorrente a declaração de inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV da Lei n. 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n. 9.528/1997, no julgamento do supracitado RE, em data posterior ao acórdão da DRJ, bem como a aplicação da jurisprudência para o caso em tela.

Assim como ressaltado pela DRJ, o art. 26-A, § 6º, I do Decreto n. 70.235/72, prevê como possível o afastamento de lei que já fora declarada como inconstitucional por decisão definitiva plenária do STF, *verbis*:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

§ 6º O disposto no caput deste artigo 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;

Não obstante a DRJ ter reconhecido que a legislação de referência para o lançamento da NFLD em tela era a mesma da discutida nos autos do RE, entendeu que a nova redação do art. 25 da Lei n. 8.212/91, dada pela Lei n. 10.256/01, por ter vindo em data posterior à EC 20/98, não seria objeto do RE n. 363.852/MG.

Ocorre que, o STF declarou inconstitucional os citados artigos por entender que a matéria deveria ser regulamentada por Lei Complementar, por esse motivo, ao contrário do entendimento da DRJ, a nova redação do art. 25, por outra Lei Ordinária, não desvincula o caso em tela ao RE.

Assim como se pode constatar, na jurisprudência do Egrégio STF, no RE que transitou em julgado no dia 1º/06/2011, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

(RE 363852, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2010, DJe-071 DIVULG 22-04-2010 PUBLIC 23-04-2010 EMENT VOL-02398-04 PP-00701 RET v. 13, n. 74, 2010, p. 41-69) (grifo nosso)

Pela ausência de Lei Complementar regulamentadora da Contribuição Previdenciária que originou a presente NFLD, deve ser julgado procedente o presente Recurso Voluntário.

CONCLUSÃO

Do exposto, voto pelo provimento do Recurso.

Marcelo Magalhães Peixoto