



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

Processo nº 19509.000201/2008-80
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-002.138 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de julho de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FRIGONOSTRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/1999 a 31/12/2001

PRODUÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL.

No RE 596.177, submetido ao regime do Art. 542-B, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, foi julgada a inconstitucionalidade da contribuição de 2% sobre a produção rural, por ofender ao art. 150, II, da CF, em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador e por necessidade de Lei Complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

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 Freitas de Souza Costa, Ivacir Julio de Souza, Maria Anselma Coscrato dos Santos, Marcelo Magalhães Peixoto e Paulo Maurício Pinheiro Monteiro.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de Decisão-Notificação proferida pela extinta Seção de Análise de Defesas e Recursos da Gerência Executiva no INSS em Dourados, que entendeu por manter a autuação constante da NFLD DEBCAD n. 35.201.089-4, sobre contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pessoa física e segurado especial, segundo o relatório fiscal de fls. 43/70:

1.1. As contribuições lançadas incidem sobre o valor da comercialização de gado bovino para abate efetuada pelos produtores rurais pessoa física (contribuinte individual) e segurado especial. O contribuinte ora notificado é responsável na condição de subrogado pelos recolhimentos das referidas contribuições, conforme o art. 30 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 8.540/92.

(...)

3. As bases de cálculo foram apuradas nos Livros de Registro de Entradas escriturados pelo contribuinte notificado, conforme demonstrado nos quadros a seguir.

4. Foram verificados ainda os seguintes documentos: Notas Fiscais de Entrada; Notas Fiscais de Produtor; Folhas de Pagamento (exceto competências de 11/1999, 12/1999, 13/1999, 09/2000, 13/2000 e 13/2001); Guias de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social – GFIP (exceto meses de 10/2000, 11/2000 e 12/2000); Fichas de Registro de Empregados; Rescisões de Contrato de Trabalho; Recibo e Aviso de Férias; Contrato Social e Alterações; Recibo de Aviso Prévio e Férias; Relação Anual de Informações Sociais – RAIS.

5. Anexamos narração minuciosa intitulada “HISTÓRICO E PONTOS RELEVANTES DA AUDITORIA FISCAL” onde elencamos as evidências e os elementos de convicção que reputamos de suma importância para a correta identificação dos sócios-gerentes / sócios-proprietários do sujeito passivo. Ressalte-se que diante da peculiar situação ali detectada, corroborada pelos diversos elementos de prova, há indícios da prática, em tese, de crime contra a ordem tributária nos termos do art. 2, inciso I da Lei n. 8.137, de 27 de novembro de 1990. Face ao exposto, será encaminhado às autoridades competentes “Representação Fiscal para Fins Penais” para que sejam instauradas as rotinas penais cabíveis.

(...)

9. Foram arrolados como co-responsáveis os mandatários JOSÉ CLARINDO CAPUCI e FRANCISCO CLAUDINEI CAPUCI, pois, conforme pormenorizado na narrativa anexa “HISTÓRIO”

E PONTOS RELEVANTES DA AUDITORIA FISCAL” e demais documentos anexados, restou comprovado serem eles os verdadeiros sócios-proprietários do contribuinte notificado. Assim, foram incluídos como co-responsáveis sócios-gerentes.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou a autuação fiscal em epígrafe por meio do instrumento de fls. 354/363.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da Recorrente, o Serviço de Arrecadação – Seção de Análise de Defesas e Recursos da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Dourados, prolatou, em 05 de novembro de 2003 a Decisão-Notificação N. 06.421.4/058/2003, mantendo o lançamento, conforme ementa que abaixo segue transcrita, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. LIMITES. ILÍCITO. REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. BASE DE CÁLCULO. PRODUÇÃO RURAL. SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO – SAT.

- 1. Comprovada a condição de sócio-gerente ou mandatário ainda que de fato, caberá o redirecionamento da execução fiscal para que respondam pela dívida fiscal os bens dos sócios, nos termos do art. 134 e 135 do CTN. A responsabilidade poderá ser amplamente debatida em sede de Embargos à Execução;*
- 2. A apuração de crimes contra a ordem tributária comumente chamados de crimes de sonegação fiscal, tem seu início por meio de inquérito policial, após uma representação fiscal para fins penais, encaminhada pelo órgão competente da administração tributária ao Ministério Público, quando da fiscalização resultar a verificação da prática, em tese, do ilícito penal;*
- 3. Sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural incide a contribuição previdenciária destinada ao financiamento do Seguro de Acidente do Trabalho – SAT.*

LANÇAMENTO PROCEDENTE

DO RECURSO

Inconformado, o contribuinte interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls. 415/420, requerendo a reforma do Acórdão, argumentando, em suma, que a decisão de primeira instância não analisou os argumentos acerca dos princípios constitucionais da legalidade, motivação, razoabilidade, verdade real, ampla defesa, segurança jurídica e interesse público.

Os arrolados como corresponsáveis também apresentaram razões recursais nas páginas 426/433 (Francisco Claudinei Capuci) e fls. 440/447 (Ademir Filaz), ambos afirmando que não é o caso de aplicação do art. 135 do CTN, bem como o procedimento de fiscalização se deu por meio arbitrário e através de presunção.

DEMAIS INFORMAÇÕES

Nas fls. 456/459 foram apresentadas contrarrazões aos recursos interpostos, alegando falta de depósito de 30% (trinta por cento) do valor do auto, como condição de admissibilidade do recurso.

Em razão desse fato, a 4ª Câmara de Julgamento do CRPS, nas fls. 460/462, prolatou acórdão de n. 2164/2004, inadmitindo o recurso por falta de requisito de admissibilidade.

Na fl. 468, há termo de encerramento de volume do e no e-processo não consta mais nenhum outro, possuindo, entretanto, um processo apenso de n. 13161.000652/2009-90, que inicia como Termo de Abertura de Volume em que consta a informação de se tratar de parte integrante do processo (DEBCAD) n. 35.201.089-4.

Nele constam informações acerca da tentativa da intimação da empresa e dos responsáveis, acerca da inadmissibilidade do recurso, tendo havido intimação por edital fl. 476, bem como encaminhamento à Procuradoria da Fazenda Nacional, para inscrição do crédito em Dívida Ativa.

Entretanto, o contribuinte ajuizou ação judicial, tendo sido proferido acórdão pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, reconhecendo a nulidade dos lançamentos em razão do não conhecimento do recurso administrativo por falta do depósito recursal de 30%.

Nas fls. 535/536, há petição da empresa autuada, requerendo a extinção do processo em razão do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, do Recursos Extraordinários 363.582/MG e 596.177/RS.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme análise acima, tomo o recurso como tempestivo e, por estarem presentes os demais requisitos, adentro ao mérito da questão.

DO MÉRITO**DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA E DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL**

Com relação aos fatos geradores sobre aquisição de produtos rurais (compra de bovinos) de pessoas físicas, conforme o anexo I, exigido na forma art. 25, parágrafos 3º e 4º da Lei 8.212/91, cumpre observar que a exigência é indevida ante a sua declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral – RE 596.177, de reprodução obrigatória, em razão de expressa disposição regimental, art. 62-A, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I – Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II – Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III – RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC. (RE 596177, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-165 DIVULG 26-08-2011 PUBLIC 29-08-2011 EMENT VOL-02575-02 PP-00211 RT v. 101, n. 916, 2012, p. 653-662)

Cumpra trazer à lume os argumentos para reconhecimento da inconstitucionalidade, constantes no voto condutor do acórdão, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/08/2013 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 15/08

/2013 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 02/09/2013 por CARLOS ALBERTO MEES STR
INGARI

Impresso em 31/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- A Lei Maior é exaustiva quanto aos fatos que podem dar causa à obrigação de financiamento da seguridade social, e que somente a Constituição pode abrir exceção à unicidade de incidência da contribuição;

- O produtor rural passou a estar compelido a duplo recolhimento, com a mesma destinação, ou seja, o financiamento da seguridade social - recolhe, a partir do disposto no art. 195, I, alínea 'b', a COFINS e a contribuição prevista no referido art. 25";

- Ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária - Art. 150, II, da CF/1988 - pois haveria duplicidade de contribuição, uma vez que o produtor rural, caso possua empregados estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei n. 8.212/91;

- Necessidade de lei complementar para se instituir nova fonte de custeio para a seguridade social, dado que o faturamento e resultado da produção não possuem o mesmo significado. Nesse sentido, destacou ser essa a razão para a existência do art. 195 da Constituição e da impossibilidade de se considerar o previsto no art. 25, I e II, da Lei 8.212/1991 como majoração da alíquota da contribuição prevista na Lei Complementar 70/1991.

Todos os fundamentos foram retirados do julgamento do RE 363.852, matéria com o mesmo objeto do julgado acima, apenas sem o pálio da repercussão geral, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, cuja ementa segue dado o valor do precedente:

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 RTJ VOL-00217- PP-00524 RET v. 13, n. 74, 2010, p. 41-69)

O Acórdão prolatado foi no seguinte sentido, *in verbis*:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade e nos termos do voto do relator, em conhecer e dar provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do 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 1 da Lei n. 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 n. 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n. 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus sucumbência. Em seguida, o relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Ministra Ellen Gracie, em sessão presidida pelo Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Em continuação ao acórdão do Recurso em sede de repercussão geral, para que não restasse dúvidas, o Ministro relator do primeiro acórdão julgado, RE 363.852, Marco Aurélio, interveio em seu voto, cujos trechos seguem transcritos a seguir:

Senhor Presidente, apenas em atenção ao que foi veiculado da tribuna, consigno que persiste o erro glosado quando do pronunciamento anterior do Tribunal.

Veio à balha não uma lei complementar que atendesse ao artigo 195, parágrafo quarto, da Carta Federal, mas uma lei ordinária, a n. 10.256/2001. E nem se diga que a Emenda Constitucional n. 20 acabou por placitar a utilização da lei ordinária para criação desse tributo, porque apenas alterou o parágrafo oitavo do artigo 185 para expungir a referência a garimpeiro.

A situação, portanto, é idêntica àquela com a qual o Plenário se defrontou - se não me falha a memória, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852/MG -, e concluiu pelo provimento do recurso do contribuinte.

Acompanho o relator provendo o recurso e declarando a inconstitucionalidade dos preceitos referidos por Sua Excelência, reportando-me ao voto proferido no mencionado extraordinário:

(...)

Portanto, há de ser afastada a exigência no tocante à contribuição decorrente da aquisição de produtos rurais de pessoas físicas, da contribuição referente à comercialização da produção rural, venda de bovinos e, conseqüentemente, as imputações acessórias decorrentes do auto de infração.

Processo nº 19509.000201/2008-80
Acórdão n.º **2403-002.138**

S2-C4T3
Fl. 6

CONCLUSÃO

Do exposto, voto pelo provimento do recurso.

Marcelo Magalhães Peixoto.