



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

Processo nº 35358.001129/2006-73
Recurso nº 149.871 Voluntário
Acórdão nº **2302-01.078 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 12 de maio de 2011
Matéria Agroindústria. Enquadramento.
Recorrente MOVEIS WEIHERMANN SA
Recorrida SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/2004 a 31/01/2005

Ementa: AGROINDÚSTRIA. ENQUADRAMENTO. INDÚSTRIA MOVELEIRA. IMPOSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO COMO AGROINDÚSTRIA.

Conforme previsto no art. 22A da Lei n 8.212, a agroindústria é o produtor rural que industrializa produção própria. Não se pode confundir a indústria que passa a produzir sua matéria prima; com o produtor rural que passa a industrializar sua produção. Somente este último está amparado pelo artigo 22-A.

Indústria moveleira não pode se enquadrar como agroindústria.

JUROS CALCULADOS À TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A cobrança de juros estava prevista em lei específica da Previdência Social, art. 34 da Lei n ° 8.212/1991, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal. Para lançamentos posteriores à entrada em vigor da Medida Provisória n ° 449, convertida na Lei n ° 11.941, aplica-se o art. 35 da Lei n ° 8.212 com a nova redação.

No sentido da aplicabilidade da taxa Selic, o Plenário do 2º Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula de nº 3.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Vencidos os Conselheiros Manoel Coelho Arruda Junior e Wilson Antônio de Souza Correa que votaram pelo provimento do recurso voluntário.

Marco André Ramos Vieira - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo da Costa e Silva, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Júnior e Wilson Antônio de Souza Correa.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, bem como as devidas pelos segurados, cujos valores foram declarados em GFIP e/ou constavam em folhas de pagamento, referente ao período compreendido entre as competências agosto de 2004 a janeiro de 2005, fls. 04 a 15. Segundo a fiscalização previdenciária a sociedade empresária enquadrou-se indevidamente como agroindústria.

Não conformado com a notificação, foi apresentada defesa pela sociedade empresária, fls. 464 a 493.

A Delegacia da Receita Previdenciária proferiu a decisão de fls. 771 a 778, que confirmou a procedência do lançamento.

Não concordando com a decisão do órgão fazendário, foi interposto recurso, conforme fls. 780 a 828. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

- I. A presente NFLD deve ser sobrestada até o julgamento final do pedido de restituição;
- II. Somente após o trânsito em julgado do pedido de restituição é que poderia ter sido realizado o presente lançamento;
- III. Parte do lançamento já foi atingida pela fluência do prazo decadencial;
- IV. Em consulta formulada em 2004 foi reconhecido o enquadramento da recorrente como agroindústria;
- V. A recorrente é produtora rural; parte da madeira é oriunda de suas próprias florestas;
- VI. Não há um percentual mínimo de industrialização própria para que haja enquadramento como agroindústria;
- VII. As atividades são exercidas no mesmo estabelecimento;
- VIII. Conforme registros contábeis, a recorrente industrializou a produção própria;
- IX. É ilegal a aplicação da taxa Selic;
- X. Requerendo provimento ao recurso interposto.

Apresentadas contra-razões pela Receita Previdenciária às fls. 877 e 878, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Às fls. 879 a 882, a recorrente informa que obteve decisão favorável no pedido de restituição.

É o relato suficiente.

Voto

Conselheiro Marco André Ramos Vieira, Relator

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme fls. 877. Pressuposto superado, passo para o exame das questões preliminares ao mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES AO MÉRITO:

Quanto à questão preliminar relativa à fluência do prazo decadencial, a mesma não deve ser reconhecida. O lançamento foi realizado em 2006 e abrangeu fatos geradores ocorridos entre agosto de 2004 e janeiro de 2005; portanto dentro do quinquênio.

Ao contrário do que afirma a recorrente, a presente NFLD não deve ser sobrestada até o julgamento final do pedido de restituição. O pleito restituidório envolveu as competências até julho de 2004, e a presente NFLD somente as contribuições após agosto de 2004, inclusive. Portanto, sendo períodos distintos não há relação de prejudicialidade.

Desse modo, também não merece guarida o argumento recursal de que somente após o trânsito em julgado do pedido de restituição é que poderia ter sido realizado o presente lançamento. Mesmo porque o pedido de restituição não é causa interruptiva do lapso decadencial para realização do lançamento.

A consulta vincula o órgão fazendário desde que os fatos narrados no processo de consulta correspondam à realidade. Caso os pressupostos de fato sejam os mesmos, bem como o direito aplicável; por uma questão de segurança jurídica há que serem respeitados os termos da consulta.

Ao contrário do afirmado tanto na consulta quanto no recurso voluntário, a recorrente não se enquadra como agroindústria. Para tal enquadramento é imprescindível que haja industrialização de produção própria, conforme previsto no art. 22 A da Lei nº 8.212 de 1991.

Conforme relatório fiscal às fls. 58 a 81 não houve industrialização de produção própria no período objeto do lançamento.

Nos documentos colacionados pela recorrente não é possível identificar as áreas de reflorestamento nas notas fiscais de entrada de madeira própria. Não houve qualquer lançamento de baixa, nas 10 contas de Reflorestamento Próprio, em contrapartida com a entrada da madeira no estoque. De acordo com a informação fiscal, a contabilização foi feita na conta "Transitória de Fomecedores".

Não bastasse, a atividade da recorrente não pode se enquadrar como agroindustrial.

O artigo 22-A da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 10.256/2001, assim dispõe, *verbis*:

Art. 22A. A contribuição devida pela agroindústria, definida, para os efeitos desta Lei, como sendo o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, em substituição às previstas nos incisos I e II do art. 22 desta Lei, é de: (Incluído pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social; (Incluído pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade. (Incluído pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

(...)

§ 6º Não se aplica o regime substitutivo de que trata este artigo à pessoa jurídica que, relativamente à atividade rural, se dedique apenas ao florestamento e reflorestamento como fonte de matéria-prima para industrialização própria mediante a utilização de processo industrial que modifique a natureza química da madeira ou a transforme em pasta celulósica. (Incluído pela Lei nº 10.684, de 30.5.2003)

§ 7º Aplica-se o disposto no § 6º ainda que a pessoa jurídica comercialize resíduos vegetais ou sobras ou partes da produção, desde que a receita bruta decorrente dessa comercialização represente menos de um por cento de sua receita bruta proveniente da comercialização da produção. (Incluído pela Lei nº 10.684, de 30.5.2003)

Para ser enquadrada como agroindústria a empresa deve industrializar produção própria ou produção própria e de terceiros. Além disso, a norma afasta o benefício do tratamento fiscal substitutivo em qualquer fase do processo produtivo, quando a empresa se dedique apenas ao florestamento ou reflorestamento e modifique a natureza química da madeira ou a transforme em pasta celulósica. Há uma finalidade na norma em beneficiar o produtor rural que efetivamente se dedique a industrializar a sua própria produção.

Conforme previsto no art. 22A da Lei nº 8.212, a agroindústria é o produtor rural que industrializa produção própria. Não se pode confundir a indústria que passa a produzir sua matéria prima; com o produtor rural que passa a industrializar sua produção. Somente este último está amparado pelo artigo 22-A.

A recorrente é uma indústria de móveis de madeira, sendo essa a principal atividade econômica. O reflorestamento não é sua principal atividade conforme informação trazida pela fiscalização, tanto em relação ao pessoal ocupado, quanto à produção própria em relação à adquirida de terceiros.

Nesse sentido já se posicionou o TRF da 4ª Região no julgamento de caso análogo, cuja ementa da Apelação em Mandado de Segurança nº 200572000070924 foi publicada no Diário do Estado em 14 de agosto de 2007, nestas palavras:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AGROINDÚSTRIA. FÁBRICA DE MÓVEIS DE MADEIRA. NÃO ENQUADRAMENTO. ART. 22-A, LEI Nº 8.212/1991. LEI Nº 10.256/2001. O regime substitutivo previsto no artigo 22-A da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 10.256/2001, tem por objetivo beneficiar o **produtor rural** que industrializa a sua própria produção ou, ainda, soma a esta a de terceiros. A atividade preponderante da impetrante é a fabricação de móveis com predominância em madeira, que além de empregar os insumos (toras, tábuas, etc.) que provêm da atividade de reflorestamento, agrega ainda outros materiais e envolve um complexo processo de industrialização de matéria-prima beneficiada ou transformada, passando pela atividade **moveleira**. Assim sendo, não pode ser considerada como empresa agroindustrial.*

No mesmo sentido foi o julgado na Apelação e Reexame Necessário n.º 200671130035215, cuja ementa foi publicada no Diário do Estado em 20 de janeiro de 2010, nestas palavras:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DECADÊNCIA. PRAZO E MARCOS TEMPORAIS. AGROINDÚSTRIA. FÁBRICA DE MÓVEIS. NÃO ENQUADRAMENTO. ART. 22-A, LEI Nº 8.212/1991. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. NÃO-INCLUSÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 89, § 8º, DA LEI 8212/91. POSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito. 2. A decadência do direito de lançar do Fisco, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, nem sido notificado pelo Fisco de quaisquer medidas preparatórias, obedece a regra prevista na primeira parte do § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador. 3. Afasta-se a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal. 4. Julgamento pela sistemática do art. 543-C, do CPC (recurso repetitivo), do REsp nº 973.733/SC, STJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ Publicação em 18/09/2009. 5. O regime substitutivo previsto no artigo 22-A da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 10.256/2001, tem por objetivo beneficiar o produtor ou empresa rural que industrializa a sua própria produção ou,

ainda, soma a esta a de terceiros. 6. A atividade preponderante da empresa é a industrialização e exportação de móveis em madeira, que além de empregar os insumos (toras, tábuas, etc.) que provêm da atividade de reflorestamento, envolve um complexo processo de transformação de matéria-prima beneficiada ou manipulada, passando pela atividade moveleira. Assim sendo, não pode ser considerada como empresa agroindustrial. 7. Interpretação restritiva que se encontra em precedentes deste Regional. 8. De acordo com o art. 28, § 9º, "p", da Lei 8212/91, não integram o salário de contribuição, para fins de incidência de contribuição social, os valores efetivamente pagos a programa de previdência complementar, desde que disponível à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa. 9. No caso concreto, a análise do contrato e termos aditivos celebrado entre a apelada e a empresa de previdência privada indica que não houve qualquer exclusão prévia da extensão dos benefícios a todos os empregados. 10. O fato de ter que a apelada (conforme contrato) informar a entidade de previdência privada dos trabalhadores que aderiram ao plano é mero procedimento funcional e não pode ser tido aprioristicamente como mecanismo de escolha ou exclusão. De outra banda, as várias declarações de empregados manifestando-se pela não-inclusão no plano de previdência privada é reforço do caráter genérico e eletivo do benefício. 11. Possível a compensação de ofício amparada no § 8º do artigo 89 da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 115 da Lei nº 11.196, de 21.11.2005. 12. Sentença parcialmente reformada.

Pelo exposto, não há como considerar a recorrente uma agroindústria.

A cobrança de juros estava prevista em lei específica da Previdência Social, art. 34 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal:

Art.34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial nº 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória,

situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.

Para lançamentos realizados após a entrada em vigor da Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, aplicam-se os juros moratórios na forma do art. 35 da Lei nº 8.212 com a nova redação.

Quanto à inconstitucionalidade apontada pela recorrente, não cabe tal análise na esfera administrativa. Não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

De acordo com a Súmula nº 2 aprovada pelo Conselho Pleno do 2º Conselho de Contribuintes não pode ser declarada a inconstitucionalidade de norma pela Administração.

Súmula N.º 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

No sentido da aplicabilidade da taxa Selic, o Plenário do 2º Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula de nº 3, nestas palavras:

Súmula N.º 3

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais

As decisões proferidas pela 4ª Câmara do CRPS não vinculam esse Colegiado, haja vista as competências envolvidas serem distintas.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário, para no mérito
NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É o voto.

Marco André Ramos Vieira