



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 37322.001070/2007-37
Recurso n° 243.726 Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-01.572 – 2ª Turma
Sessão de 10 de maio de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FRIGORÍFICO VANGÉLIO MONDELLI LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 08/02/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGROINDÚSTRIA.
NÃO ENQUADRAMENTO.

Para o enquadramento na condição de Agroindústria, faz-se necessária a comprovação de se tratar de produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica é a industrialização de produção rural própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, além de desenvolver duas atividades em um mesmo empreendimento econômico com departamentos, divisões ou setores rural e industrial distintos.

O regime substitutivo previsto no artigo 22-A da Lei n° 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n° 10.256/2001, abrange a agroindústria, que por definição legal trata-se de produtor rural que industrializa a sua própria produção ou, ainda, soma a esta a de terceiros.

A industrialização de produção própria da empresa é insignificante se comparada com a adquirida de terceiros.

Não caracterizada a condição de agroindústria.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Henrique Pinheiro Torres – Presidente-Substituto

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire – Relator

(Assinado digitalmente)

EDITADO EM: 24/05/2011

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Presidente-Substituto), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Elias Sampaio Freire, Gonçalo Bonet Allage, Giovanni Christian Nunes Campos (Conselheiro convocado), Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco de Assis Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Oliveira.

Relatório

A Fazenda Nacional, inconformada com o decidido no Acórdão nº 206-00.626, proferido pela antiga Sexta Câmara do 2º CC em 08/04/2008 (fls. 471/481), interpôs, dentro do prazo regimental, recurso especial de contrariedade à Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 486/491).

O acórdão recorrido, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso para excluir da exação os lançamentos decorrentes do re-enquadramento, por parte da fiscalização, da empresa como agroindústria. Segue abaixo sua ementa:

“CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGROINDÚSTRIA. ENQUADRAMENTO. I - Para o enquadramento na condição de Agroindústria faz-se necessária a comprovação de se tratar de produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica é a industrialização de produção rural própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, além de desenvolver duas atividades em um mesmo empreendimento econômico com departamentos, divisões ou setores rural e industrial distintos. II - O regime substitutivo previsto no artigo 22-A da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 10.256/2001, abrange a agroindústria, que por definição legal trata-se de produtor rural que industrializa a sua própria produção ou, ainda, soma a esta a de terceiros. Recurso Voluntário Provido em Parte”

A recorrente afirma que o acórdão recorrido contrariou frontalmente o art. 22-A da Lei nº 8.212/91, bem como as provas colhidas pela fiscalização, que indicam com segurança que a empresa deve ser enquadrada como agroindústria.

Explica que, conforme o texto da lei, o produtor rural pessoa jurídica é aquele cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros. Assinala que a autuada enquadra-se na segunda hipótese.

Alega que as provas constantes dos autos permitem o enquadramento da empresa como agroindústria, mesmo porque o art. 22A da Lei 8212/91 não faz qualquer exigência de uma proporção específica entre as produções própria e de terceiros.

Entende que o acórdão recorrido, a pretexto de "alcançar a intenção da legislação previdenciária", deixou de aplicar ao caso concreto dispositivo plenamente em vigor. Realizou, na verdade, controle difuso de constitucionalidade da norma, o que afronta o enunciado da súmula 2 do Segundo Conselho de Contribuintes.

Pondera que a definição de agroindústria está clara no texto legal e, pelo princípio da legalidade, não cabe à autoridade administrativa, com base em seu juízo de valor, ir além do que a legislação determina.

Ao final, requer o provimento do presente recurso.

Nos termos do Despacho n.º 2400-280 (fls. 492/494), foi dado seguimento ao pedido em análise.

O contribuinte ofereceu, tempestivamente, contra-razões às fls. 499/504

Inicialmente, tenta demonstrar o não cabimento do recurso especial, uma vez que ele foi admitido com base em previsão contida na Portaria 147/2007, já revogada.

Ademais, alega que a decisão recorrida não contraria a lei ou a evidência da prova.

Explica que o relator do acórdão atacado afirmou que o art. 22-A da Lei 8212/91 alcança o produtor rural pessoa jurídica que industrializa sua produção própria, o que não é o caso dos autos, porque a recorrida é frigorífico que no seu processo produtivo utiliza parcela ínfima de insumo produzido por ela própria.

Em seguida, argumenta que o recurso foi apresentado antes da intimação do PFN, o que o torna intempestivo.

Aduz que a improcedência da NFLD deve ser mantida, em face do que consta na Impugnação, no recurso e nas razões do acórdão.

Ao final, requer o não conhecimento do recurso especial e, alternativamente, o seu improvimento.

Eis o breve relatório.

Voto

Conselheiro Elias Sampaio Freire, Relator

Saliente-se que, não obstante o aludido recurso não encontrar previsão no atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a Portaria Ministerial MF nº. 256, de 22 de junho de 2009, em suas disposições transitórias, prevê que os recursos com base no inciso I do art. 7º e do art. 9º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, interpostos em face de acórdãos proferidos nas sessões de julgamento ocorridas em data anterior à 1º de julho de 2009, serão processados de acordo com o rito previsto nos arts. 15 e 16 e nos arts. 43 e 44 daquele Regimento.

Por seu turno o inciso I do art. 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, fazia previsão de interposição de recurso especial na hipótese de contrariedade à lei ou à evidência da prova.

Examinando-se o recurso especial interposto, verifica-se que ele demonstrou, fundamentadamente, que a decisão recorrida seria contrária à lei, no entendimento da Fazenda Nacional, consoante o disposto no inciso I do artigo 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Assim, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

O cerne da questão gira em torno da caracterização ou não do contribuinte como agroindústria, tendo em vista o fato de que a sua produção própria é insignificante se comparada com a produção de terceiros. Ou seja, há de se concluir se a empresa recorrente deve recolher as contribuições previdenciárias sobre a folha de salários ou sobre a receita bruta.

O artigo 22-A da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, aplicável a partir de 01/11/2001, prevê para as agroindústrias uma contribuição incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção em substituição às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados e trabalhadores avulsos, previstas nos incisos I e II do art. 22 desta mesma Lei, *in 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: **(grifei)***

I – dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

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.

O aludido dispositivo legal é cristalino ao definir o que deve ser considerada como sendo **Agroindústria**, ao exigir cumulativamente a ocorrência dos seguintes requisitos, a saber: ser **Produtor Rural Pessoa Jurídica e industrializar PRODUÇÃO PRÓPRIA**, além da industrialização da produção de terceiros, se for o caso.

Por certo, a legislação previdenciária tem clara intenção de fazer incidir a contribuição substitutiva prevista para as agroindústrias sobre as que possuam efetivamente esta característica, ou seja, um **produtor rural** que também industrialize sua produção. Nesse sentido a legislação busca incentivar ao produtor rural que realize o beneficiamento de sua produção (e eventualmente de terceiros), agregando-lhe valor comercial.

Não fosse assim, poderia uma pessoa jurídica eminentemente voltada para atividade industrial que com o objetivo de beneficiar-se da tributação diferenciada destinada à agroindústria, realizar alguma atividade rural a fim de enquadrar-se na hipótese legal, praticando, assim, uma evasão fiscal.

É verdade que a legislação previdenciária não estipula o percentual de produção própria ou adquirida de terceiros suficiente para qualificação de uma pessoa jurídica como agroindústria, todavia não se pode deixar de analisar a realidade tal como ela se apresenta, em busca da **Verdade Material**, como meio garantidor da certeza do crédito tributário, no qual se deve buscar a realidade dos fatos.

Em que pese a força da literalidade dos dispositivos legais, assume grande relevância o aspecto substancial da realidade sobre a qual a tributação incide. Não basta ater-se simplesmente ao texto legal, é necessária a busca pela realidade fática em perseguição à verdade material. A reunião desses dois aspectos resultará na aplicação adequada da lei.

Caso contrário, qualquer indústria (inclusive os grandes complexos industriais) que utilizasse no seu processo produtivo apenas parte do insumo produzido por ela própria, por menos que fosse, poderia se beneficiar do tratamento tributário especial, o qual, na verdade, é um regime substitutivo criado para ser aplicado ao verdadeiro produtor rural.

Não é por outra razão que a Receita Federal do Brasil – RFB, ao se deparar com a situação na qual o percentual de produção própria é insignificante se comparada com a de terceiros, tem desconsiderado o enquadramento destas empresas como agroindústrias e efetuado o re-enquadramento como empresas industriais, conforme precedente que, por oportuno, ora colaciona-se os seguintes trechos (Acórdão nº 07-10.906 da 6ª Turma da DRJ/FNS):

“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/10/2005 a 31/12/2006

NFLD DEBCAD 37.060.772-4, de 12/03/2007

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGROINDÚSTRIA.
ENQUADRAMENTO.**

Para o enquadramento na condição de Agroindústria, faz-se necessária a comprovação de se tratar de produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica é a industrialização de produção rural própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, além de desenvolver duas atividades em um mesmo

empreendimento econômico com departamentos, divisões ou setores rural e industrial distintos.

Lançamento Procedente.

A empresa, regularmente intimada (fl 01), apresentou impugnação (fls. 128/136), alegando, em síntese:

.....

Agroindústria: que, no período do lançamento, industrializou produção rural própria e adquirida de terceiros, daí ter recolhido a exação na forma estabelecida pelo art. 22-A da Lei 8.212/91, e, por ser empresa predominantemente exportadora, beneficiou-se da regra imunizante do art. 149, § 2º, I da Constituição Federal; que o percentual de 1,47%, obtido pela auditoria-fiscal, de matéria-prima própria utilizada em seu processo produtivo, no período de 10 a 12/2005, está divorciado da realidade porque foi obtido pelo confronto entre a totalidade da matéria-prima industrializada no referido período e toda a produção do ano de 2005; que o quantum industrializado de produção própria não importa para fins de enquadramento da pessoa jurídica como agroindústria; que a norma não estabelece o percentual mínimo de produção própria; que o auditor-fiscal, ao estabelecer o percentual de 10%, está a inserir na letra da lei elementos que ela não possui. Requer a anulação da NFLD.

.....

Do Mérito

Produtor Rural - Agroindústria :

A empresa notificada, que antes se declarava como indústria do setor moveleiro com predominância em madeira (FPAS 507), a partir da competência 06/2003, passou a declarar-se como Agroindústria e deixou de recolher as contribuições previdenciárias sobre a remuneração dos segurados que lhe prestavam serviços.

Todavia, fazendo-se a necessária análise dos requisitos para tal, previstos na legislação que trata do assunto, conclui-se que a impugnante não pode ser enquadrada como Agroindústria.

Com a edição da Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, com vigência a partir de 01/11/2001, que acrescentou o artigo 22-A à Lei 8.212/91, foi instituída, para as agroindústrias, a alíquota de substituição das contribuições previdenciárias sobre sua folha de pagamento, previstas nos incisos I e II do art. 22 desta mesma Lei, pela contribuição incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Art. 22-A. 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 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: (grifei)

I – dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

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.

§ 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)

Da análise deste dispositivo legal, verifica-se que, na definição do que seja Agroindústria, estão contidos os seguintes requisitos: ser Produtor Rural Pessoa Jurídica e industrializar PRODUÇÃO PRÓPRIA, além da industrialização da produção de terceiros, se for o caso. 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 empregado na industrialização que modifique a natureza química da madeira ou a transforme em pasta celulósica.

Tal previsão demonstra com clareza o objetivo almejado pela norma, ou seja, favorecer o produtor rural que efetivamente se dedique a industrializar a sua própria produção, podendo, ainda, somar a esta a de terceiros. Nesse sentido a legislação busca incentivar o produtor rural que busque e efetivamente realize o beneficiamento de sua produção (e eventualmente de terceiros), agregando-lhe valor comercial.

Este mesmo entendimento pode ser traduzido do disposto no art. 201-A do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999. E, sucessivamente, as disposições contidas no art. 7º da Instrução Normativa INSS/DC nº. 68, de 10 de maio de 2002, no art. 247 da Instrução Normativa INSS/DC nº. 100, de 18 de dezembro de 2003, e no art. 240 da Instrução Normativa MPS/SRP nº. 03, de 14 de julho de 2005, todos transcritos no Relatório Fiscal, foram no sentido de que para o enquadramento da empresa como Agroindústria, além dos requisitos já mencionados, acrescenta-se a necessidade de desenvolver duas atividades num mesmo empreendimento econômico com departamentos, divisões ou setores rural e industrial distintos.

Estas Instruções Normativas trazem, ainda, a definição de Produtor Rural como sendo “a pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, que desenvolve, em área urbana ou rural, a atividade agropecuária, pesqueira ou silvicultural, bem como a extração de produtos primários, vegetais ou animais, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos.” (art. 247, da IN 100/2003; art. 240 da IN 03/2005).

Já para o enquadramento como Agroindústria, a norma requer não apenas que haja produção rural pela empresa, mas que ocorra também a industrialização desta produção, ainda que parte dela, ou que, além dela, industrialize também produção rural adquirida de terceiros.

No presente caso, no entanto, observa-se que a empresa percorreu o caminho inverso do pretendido com a criação das contribuições substitutivas para as agroindústrias. O que claramente se afigura é uma pessoa jurídica eminentemente voltada para atividade industrial que, com o objetivo de beneficiar-se da tributação diferenciada destinada à agroindústria, procura realizar alguma atividade rural a fim de enquadrar-se na hipótese legal. A lei, muito embora não proíba esta prática, não pode ser utilizada para viabilizar a evasão fiscal e sangrar os cofres públicos.

No caso dos autos, o objetivo principal da impugnante, e que consta de seu contrato social (fls. 141/147), é a industrialização e comercialização de móveis de madeira. Atividade esta que já era exercida antes do advento da Lei 10.256/2001 em detrimento de alguma atividade rural.

Em que pese a impetrante efetuar reflorestamento e tal atividade demonstrar a existência de produção própria, no período posterior a 10/2005, esta é insignificante. Ou seja, embora passasse a exercer alguma atividade rural, esta não é preponderante.

A atividade preponderante da impugnante é a fabricação de móveis em madeira, que além de empregar os insumos que provêm da atividade de reflorestamento, seja própria ou de terceiros, agrega ainda outros materiais (colas, metais, vidros, tintas, etc.) e envolve um complexo processo de industrialização de matéria-prima beneficiada ou transformada, típico da atividade moveleira. Assim sendo, não pode ser considerada como empresa agroindustrial.

.....

Produção Rural Própria:

.....

Ressalve-se, todavia, que o aproveitamento da produção rural própria, efetuada a partir de 10/2005, conforme planilha elaborada pela fiscalização (fl. 51), é mínimo, sendo de apenas 1,47%, no período de 10 a 12/2005, e de tão somente 5,39% em todo o ano de 2006. Este percentual reflete a quantidade de matéria-prima própria utilizada no seu processo de industrialização, em comparativo com a quantidade total de matéria-prima que foi necessária para esta mesma industrialização, nos mesmos respectivos períodos, cuja maior parcela foi adquirida de terceiros.

.....

Por isto é que a correta verificação do enquadramento dos contribuintes em geral como Agroindústria requer redobrado

cuidado por parte da autoridade lançadora e desta julgadora, a fim de se evitar a burla à legislação previdenciária, sendo que o auditor-fiscal chamou a atenção para o caso em que, na produção rural empregada em seu processo de industrialização, mais de 90% provém de terceiros. Portanto, em momento algum o auditor afirma que o mínimo de produção própria para ser considerada agroindústria seja de 10%, como contrariamente alegado pela impugnante.”

E mais, em situação análoga à do Acórdão supra colacionado, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por intermédio de sua 1ª Turma, nos autos da Apelação em Mandado de Segurança de nº 2005.72.00.007092-4/SC, de Relatoria do Des. Federal Vilson Darós, DJ 15/08/2007, manifestou-se pela manutenção da Notificação de Lançamento de Débito questionada, nos seguintes termos:

“A impetrante pleiteia, em mandado de segurança, com pedido de liminar, seja reconhecida a nulidade do lançamento descrito na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.515.815-9, em relação às parcelas compreendidas entre as competências de julho de 2003 a julho de 2004.

.....

A questão posta nestes autos se refere ao enquadramento da empresa impetrante como agroindústria, a fim de determinar se deve recolher as contribuições previdenciárias sobre a folha de salários ou sobre a receita bruta.

.....

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

.....

Tal previsão demonstra com clareza o objetivo almejado pela norma, ou seja, favorecer o produtor rural que efetivamente se dedique a industrializar a sua própria produção, podendo, ainda, somar a esta a de terceiros.

.....

Em que pese a impetrante efetuar reflorestamento e tal atividade demonstrar a existência de produção própria, consta de sua inscrição no CNPJ que sua principal atividade econômica é a "fabricação de móveis com predominância em madeira" (fl. 416).

Com isso, a meu ver, resta evidenciado que a empresa impetrante não pode ser enquadrada como agroindústria, porquanto, embora exerça alguma atividade própria de agroindústria, esta não é preponderante.

.....

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.

.....
*Isso posto, nos termos da fundamentação, voto por **dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.***”

O julgado acima transcrito culminou com a expedição da seguinte ementa:

“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..(grifei)

(AMS nº 2005.72.00.007092-4/SC, TRF 4ª. Região, 1ª. Turma, Relator: Des. Federal Wilson Darós, DJ 15/08/2007)

Concluo, portanto, que o requisito essencial da substituição das contribuições previdenciárias das agroindústrias é o de industrializar a produção própria em primeiro lugar, a qual pode ou não ser acrescentada com a adquirida de terceiros.

No presente caso, não obstante a produção própria da recorrente ser insignificante (1,09% em 2001; 3,42% em 2002; 5,57% em 2003; 3,92% em 2004; 1,39% em 2005 e 3,30% em 2006), observa-se que a fiscalização previdenciária percorreu o caminho inverso do pretendido com a criação das contribuições substitutivas para as agroindústrias, ao considerar a recorrente como tal. O que claramente se afigura é uma pessoa jurídica eminentemente voltada para atividade industrial (abatedouro), cuja produção própria industrializada é insignificante.

Processo n° 37322.001070/2007-37
Acórdão n.º **9202-01.572**

CSRF-T2
Fl. 6

Por todo o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É como voto.

Elias Sampaio Freire

(Assinado digitalmente)