



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.007648/2007-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-007.669 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de novembro de 2020
Recorrente SFOGGIA SC ADVOGADOS ASSOCIADOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/03/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL SÚMULA VINCULANTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, e determinou que o prazo decadencial para lançamento das contribuições previdenciárias deve ser contado nos termos do art. 173, I ou 150, §4º, ambos do CTN.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS. POSSIBILIDADE.

A natureza jurídica da contribuição ao INCRA corresponde a uma contribuição de intervenção no domínio econômico - CIDE, visando atender aos princípios da função social da propriedade e à diminuição das desigualdades regionais e sociais, e a referibilidade direta não é elemento constitutivo das CIDEs. Assim, não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, a contribuição destinada ao INCRA.

CONTRIBUIÇÃO PARA O SESC E SENAC. PRESTADORA DE SERVIÇOS. POSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA.

As empresas prestadoras de serviços estão sujeitas às contribuições ao Sesc e Senac, salvo se integradas noutro serviço social.

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente a preliminar de decadência para reconhecer a extinção do crédito tributário lançado para as competências de 02/2000 a 11/2001 e 13/2001. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 143/180, interposto contra decisão da DRJ em Porto Alegre/SC de fls. 130/136, a qual julgou parcialmente procedente o lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, relativamente à parte da empresa, adicional para o SAT e contribuições de terceiros, conforme descrito na NFLD nº 37.066.991-6, de fl. 03 e ss, lavrado em 27/06/2007, referente ao período de 02/2000 a 03/2007, com ciência da RECORRENTE em 29/06/2007, conforme assinatura do contribuinte na respectiva folha de rosto da NFLD (fl. 03).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo se encontra no valor histórico de R\$ 129.252,12, acrescido de juros (até a lavratura) e multa de mora no percentual de 15%.

De acordo com o relatório fiscal (fls. 62/63), o RECORRENTE é uma empresa cuja atividade econômica consiste na prestação de serviços de advocacia em geral. A autoridade fiscal observou que o fato gerador da obrigação previdenciária foi levantado com base na remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, lançados nas folhas de pagamento e GFIPs. Ou seja, são valores declarados em GFIP. Tal circunstância deu origem ao lançamento FOP.

Sobre estes valores apurados, foram efetuados os lançamentos das contribuições da empresa (sobre remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais), além das devidas ao SAT/RAT e a Terceiros (SESC, SENAC, SEBRAE, SALÁRIO EDUCAÇÃO e INCRA), estas duas últimas calculadas sobre a remuneração dos segurados empregados.

Impugnação

A RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 68/98 em 27/07/2007. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em Porto Alegre/SC, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

A empresa impugnou tempestivamente a exigência, através do arrazoadado de fls. 66/96. A ciência da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD ocorreu em 29 de junho de 2007, e a protocolização da impugnação, em 27 de julho de 2007.

Preliminarmente, alega haver ocorrido a decadência do direito subjetivo de o Fisco lançar débitos em relação ao período de fevereiro de 2000 a maio de 2002, a teor do disposto no artigo 150, parágrafo 4.º, do Código Tributário Nacional - CTN, restando inaplicáveis à espécie, por inconstitucionais, os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91.

No mérito, insurge-se, inicialmente, contra os lançamentos referentes ao adicional da contribuição social relativa ao RAT, uma vez que, na Lei n.º 8.212/91, houve omissão quanto às definições de atividade preponderante e risco leve, médio e grave, omissão esta que não pode ser suprida por meio de decreto do Poder Executivo. Ainda neste tópico, questiona a inclusão do parágrafo 6.º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, pela Lei n.º 9.732/98, que, sem autorização constitucional, acresceu às alíquotas para o RAT de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa e o tempo de contribuição, para financiamento de aposentadoria especial.

Em relação ao Salário-Educação, entende que sua cobrança, com o advento da Constituição de 1988, tornou-se incompatível com o ordenamento constitucional, haja vista a fixação de sua alíquota por decreto do Poder Executivo. Observa, ainda, que nem mesmo a Lei n.º 9.424/96 prevê todos os elementos do fato gerador da exação em tela, que também não foi veiculada mediante lei complementar.

Quanto à contribuição para o INCRA, observa que este não desenvolve nenhuma atividade relacionada com a empresa, tendo objetivos alheios aos empregadores e empregados urbanos. Ademais, o INCRA não desenvolve nenhuma atividade previdenciária.

No tocante ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE, afirma inexigíveis as contribuições destinadas a essas entidades em relação às empresas prestadoras de serviços profissionais de advocacia, haja vista pertencerem elas a categoria econômica diversa daquela em que se encontram os beneficiários dessas exações, quais sejam, única e exclusivamente, "(i) os empregados ligados ao setor industrial e (ii) as micro e pequenas empresas".

Especificamente em relação ao SEBRAE, observa que a exação a ele destinada, apesar de se tratar de nova contribuição, não foi criada através de lei complementar, contrariando o disposto no artigo 149 da Constituição Federal.

Questiona, finalmente, a incidência, a título de juros de mora, da taxa de juros determinada pelo Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Taxa Selic, a qual, além de não atender ao disposto no artigo 161, parágrafo 1.º, do CTN, viola os princípios constitucionais da legalidade (CF, artigo 5.º, inciso I) e da estrita legalidade tributária (CF, artigo 150, inciso I), constituindo inequívoca forma de majoração da obrigação tributária (CTN, artigo 113, parágrafo 1.º).

Ao final, a empresa requer seja recebida e julgada procedente a presente impugnação, com o conseqüente cancelamento da NFLD.

Anexa, às fls. 97/ 103, documentos relativos à sua representação processual.

É o relatório.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em Porto Alegre/SC julgou parcialmente procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 130/136):

Assumo: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/03/2007

Notificação Fiscal de Lançamento de Débito n.º DEBCAD 37.066.991-6

1. CONSTITUCIONALIDADE. A constitucionalidade das leis é vinculada para a Administração Pública. 2. DECADÊNCIA. Decadência não configurada, tendo em vista a data da notificação da empresa. 3. RAT. Fixada pelo legislador a hipótese de incidência da contribuição destinada ao RAT, não há que se falar em violação ao princípio da legalidade tributária no tocante à definição, através de decreto, do que seja atividade preponderante da empresa para fins de classificação do grau de risco. 5. FNDE. A empresa está obrigada ao pagamento do Salário-Educação, calculado à alíquota de 2,5%, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos seus segurados empregados. 6. INCRA. As empresas em geral estão obrigadas ao pagamento da contribuição para o INCRA, sem prejuízo das demais exações devidas a terceiros. 7. SESC, SENAC E SEBRAE. A empresa, por ser de natureza eminentemente civil, não está obrigada, até dezembro de 2002, ao pagamento das exações para o SESC e para o SENAC; está, todavia, obrigada ao pagamento da contribuição para o SEBRAE em todo o período notificado. 8. JUROS DE MORA. A inclusão de contribuições em NFLD dá ensejo à incidência de juros de mora equivalentes à taxa Selic, de caráter irrelevável.

Lançamento Procedente em Parte

No mérito, a DRJ relata que as empresas prestadoras de serviços, de natureza eminentemente civil, estão desobrigadas do pagamento das contribuições destinadas ao SESC e ao SENAC, mesmo que enquadradas nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio, de acordo com o Parecer MPAS/CJ/nº 1.861, de 13/08/1999. Este entendimento foi modificado pelo Parecer MPAS/CJ/nº 2.911, de 29/11/2002.

Assim, tendo em vista que o Contribuinte se trata de empresa prestadora de serviços de advocacia, ou seja, possui natureza eminentemente civil, a DRJ entendeu pela cabimento do Parecer MPAS/CJ/nº 1.861/99 durante o lapso temporal em que o mesmo foi aplicado (entre setembro de 1999 e dezembro de 2002). Por tal motivo, excluiu do lançamento as contribuições destinadas aos SESC e ao SENAC relativas às competências 02/2000 a 12/2002.

Portanto, foi mantido o crédito tributário de R\$ 127.175,83.

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimada da decisão da DRJ em 20/11/2008, conforme AR de fl. 140, apresentou o recurso voluntário de fls. 143/180 em 15/12/2008.

Preliminarmente, o RECORRENTE alega a possibilidade do controle de constitucionalidade pela via administrativa, colacionando trechos de algumas jurisprudências e entendimentos doutrinários.

Nas demais razões, reiterou os argumentos da Impugnação.

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINAR

Decadência

O RECORRENTE aduz, em seu recurso voluntário, a ocorrência da decadência dos créditos das competências de 02/2000 a 05/2002, passo que o presente lançamento ocorreu em 27/06/2007.

Em seus fundamentos alega, em suma, que a DRJ de origem aplicou o prazo decenal para contagem da decadência dos débitos previdenciários, entendimento contrário ao que foi pacificado pelo STF, nos termos da Súmula Vinculante nº 8.

De fato, a teor da Súmula Vinculante nº 08 do STF, abaixo transcrita, o prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias é quinquenal e não decenal:

Súmula Vinculante 8: “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

No que tange aos efeitos da súmula vinculante, cumpre lembrar o texto do artigo 103-A, caput, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei”.

Dessa forma, é possível concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Uma vez decidido pela aplicação do lustro decadencial previsto no CTN, resta saber a regra de contagem aplicável ao caso concreto. Isto porque para o bom emprego do instituto da decadência previsto no CTN é preciso verificar o *dies a quo* do prazo decadencial de 5 (cinco) anos aplicável ao caso: se é o estabelecido pelo art. 150, §4º ou pelo art. 173, I, ambos do CTN.

Em 12 de agosto de 2009, o Superior Tribunal de Justiça – STJ julgou o Recurso Especial nº 973.733-SC (2007/0176994-0), com acórdão submetido ao regime do art. 543-C do antigo CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos), da relatoria do Ministro Luiz Fux, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL .ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

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 incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O *dies a quo* do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.”

Portanto, sempre que o contribuinte efetue o pagamento antecipado, o prazo decadencial se encerra depois de transcorridos 5 (cinco) anos do fato gerador, conforme regra do art. 150, § 4º, CTN. Na ausência de pagamento antecipado ou nas hipóteses de dolo, fraude ou simulação, o lustro decadencial para constituir o crédito tributário é contado do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, I, CTN.

Por ter sido sob a sistemática do art. 543-C do antigo CPC, a decisão acima deve ser observada por este CARF, nos termos do art. 61, §2º, do Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

§ 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.

Especificamente no tocante às Contribuições Previdenciárias, aplicável ao presente caso o disposto na Súmula CARF nº 99, adiante transcrita:

Súmula CARF nº 99

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

No presente caso, apenas há nos autos a indicação de que o contribuinte apresentou GPSs com código de pagamento 2100 (“Empresas em Geral CNPJ/MF”) relativas às competências 06/2000, 08/2006 a 11/2006 e 13/2006, conforme relação de fl. 49. De todos estes, o único que interessa para aferição da decadência é o da competência 06/2000, já que claramente nenhuma competência do ano 2006 foi atingida pela decadência.

Pois bem, o RADA de fl. 50 aponta que a GPS da competência 06/2000 serviu para apropriar valores de contribuições parte dos segurados, da empresa, SAT/RAT e Terceiros. Ou seja, houve nítido recolhimento antecipado das contribuições devidas pela empresa na competência 06/2000, razão pela qual o prazo decadencial de tal período teve início com o fato gerador e findou em 06/2005, nos termos do art. 150, §4º, do CTN. Estando, portanto, decadente a competência 06/2000, já que a intimação do lançamento ocorreu em 29/06/2007 (fl. 03).

Quanto às demais competências, não há nos autos qualquer comprovante que houve algum pagamento prévio das contribuições devidas à seguridade social, em nenhuma rubrica. Portanto, a contagem do prazo decadencial deve ter como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos termos do art. 173, inciso I do CTN.

Conforme pontuado no relatório deste voto, o auto de infração engloba o período de 02/2000 a 03/2007, com ciência do RECORRENTE em 29/06/2007. Portanto, estão fulminados pela decadência todos as competências de 02/2000 até 11/2001 e 13/2001, posto que, para todos os mencionados períodos, o primeiro dia do exercício seguinte que a cobrança poderia ter sido efetuada era o dia 01/01/2002, razão pela qual em 01/01/2007 o crédito estava fulminado pela decadência.

No que diz respeito à competência de 12/2001, vale lembrar que o prazo para declaração e recolhimento da respectiva contribuição ocorre no mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador. Assim a fiscalização apenas poderia ter efetuado o lançamento a partir de janeiro de 2002, sendo o primeiro dia útil do exercício subsequente a data de 01/01/2003, cujo prazo decadencial findou em 01/01/2008; não estando, portanto, atingido pela decadência o lançamento efetuado em 29/06/2007.

Já no que diz respeito à competência 13, o prazo de declaração e recolhimento ocorre no próprio ano em que é pago o 13º, de modo que a fiscalização poderia ter efetuado o lançamento relativo à competência 13/2001 ainda no ano 2001. Consequentemente, o primeiro dia útil do exercício subsequente foi a data 01/01/2002 findando o prazo decadencial em 01/01/2007, razão pela qual a competência 13/2001 foi fulminada pela decadência.

II. MÉRITO

II.a. Das inconstitucionalidades alegadas

O RECORRENTE inicia seu recurso alegando a inconstitucionalidade do Decreto nº 612/1992 para definir o que se entende por atividade preponderante, para fins de aplicação da majoração de alíquota para o SAT, posto que tal matéria deveria ter sido regulamentada por lei, nos termos do art. 153, §1º da Constituição Federal. Por conta disto, não é possível definir com clareza qual seria o conceito de atividade preponderante para fins de aplicação do adicional de alíquota, logo, a fiscalização não pode efetuar nenhum lançamento desta rubrica, pois não há definição legal do que seria atividade preponderante, requisito essencial para perfeita identificação da matéria tributável.

Como se observa, tal linha de argumento pressupõe a declaração de inconstitucionalidade do Decreto nº 612/1992, que definiu qual seria o conceito de atividade preponderante para fins previdenciários de determinação do adicional de alíquota para o SAT.

Posteriormente, o RECORRENTE alega a inexigibilidade da contribuição para o salário educação, alegando que a mesma foi instituída por meio de decreto do Poder executivo, não sendo compatível com a disposição contida no art. 150, inciso I da Constituição Federal. Apresenta jurisprudências de tribunais regionais para corroborar seus argumentos.

Todavia, não compete ao CARF reconhecer a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da súmula nº 2 do CARF, que assim dispõe:

“SÚMULA CARF Nº 02

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Como cediço, as súmulas editadas pelo CARF são de observância obrigatória por todos os membros deste tribunal, nos termos do art. 72 do anexo III do Regimento Interno do CARF, adiante transcrito:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade do Decreto nº 612/1992, que estabeleceu o conceito de atividade preponderante para fins do adicional de alíquota para o SAT, tampouco em inconstitucionalidade da cobrança das contribuições para o Salário-Educação.

Sendo assim, deixo de apreciar todas as alegações de inconstitucionalidade trazidas, direta ou indiretamente, pelo RECORRENTE.

II.b. Contribuição para o Incra

Considerando que o RECORRENTE, além de alegar a inconstitucionalidade das contribuições para o INCRA (matéria estranha a competência do CARF) defende que a sua cobrança seria ilegal, pois o INCRA não desempenha quaisquer atividades relacionadas com empresas urbanas, nem o INCRA desempenha qualquer atividade previdenciária.

Portanto, o argumento de defesa do contribuinte cinge-se à referibilidade da cobrança da contribuição destinada ao INCRA, pelo fato desta ser rural ao passo que a atividade desempenhada pelo contribuinte é urbana.

Contudo, não assiste razão à contribuinte.

Referida contribuição ao INCRA, assim como a destinada ao SEBRAE, é de intervenção no domínio econômico (CIDE). Neste sentido, o STJ pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA, justamente por se caracterizar como de intervenção no domínio econômico, pode ser destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Deste modo, entendeu ser possível a cobrança da contribuição ao INCRA de empresas urbanas. Neste sentido, cito ementa do acórdão proferido no REsp 864378/CE:

TRIBUTÁRIO ? CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA ? LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) ? DL 1.146/70 ? LC 11/71 ? NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL ? CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO ? CIDE ? LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA MESMO APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91 ? COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS: POSSIBILIDADE ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC ? INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste omissão no julgado que, implicitamente, emitiu juízo de valor sobre a tese da extinção da contribuição para o INCRA.

Violação do art. 535 do CPC que se afasta.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC (acórdão ainda não publicado), após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

3. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCRA com as contribuições devidas sobre a folha de salários.

4. Em síntese, estes foram os fundamentos acolhidos pela Primeira Seção:

a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's;

b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;

c) as CIDE's afetam toda a sociedade e obedecem ao princípio da solidariedade e da capacidade contributiva, refletindo políticas econômicas de governo. Por isso, não podem ser utilizadas como forma de atendimento ao interesse de grupos de operadores econômicos;

d) a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149);

e) o INCRA herdou as atribuições da SUPRA no que diz respeito à promoção da reforma agrária e, em caráter supletivo, as medidas complementares de assistência técnica, financeira, educacional e sanitária, bem como outras de caráter administrativo;

f) a contribuição do INCRA tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88);

g) a contribuição do INCRA não possui REFERIBILIDADE DIRETA com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas;

h) o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social), sendo relevante concluir ainda que: h.1) esse entendimento (de que a contribuição se enquadra no gênero Seguridade Social) seria incongruente com o princípio da universalidade de cobertura e de atendimento, ao se admitir que essas atividades fossem dirigidas apenas aos trabalhadores rurais assentados com exclusão de todos os demais integrantes da sociedade;

h.2) partindo-se da pseudo-premissa de que o INCRA integra a "Seguridade Social", não se compreende por que não lhe é repassada parte do respectivo orçamento para a consecução desses objetivos, em cumprimento ao art. 204 da CF/88;

i) o único ponto em comum entre o FUNRURAL e o INCRA e, por conseguinte, entre as suas contribuições de custeio, residiu no fato de que o diploma legislativo que as fixou teve origem normativa comum, mas com finalidades totalmente diversas;

j) a contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89 (art. 3º, I), tendo resistido à Constituição Federal de 1988 até os dias atuais, com amparo no art. 149 da Carta Magna, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91.

5. A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, a contribuição destinada ao INCRA.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 864.378/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 212)

Portanto, não há necessidade de haver uma referibilidade direta, como pretende a RECORRENTE, pois o fato dela se enquadrar no conceito de empresa para fins previdenciários já possibilita a cobrança da contribuição destinada ao INCRA. Sobre o tema, destaco abaixo trecho do voto proferido pelo Conselheiro Cleberson Alex Friess no Acórdão nº 2401-004.990:

c.1) Incra

58. Alega, no caso da contribuição ao Incra, a ausência de previsão constitucional que dê suporte à sua cobrança, uma vez que instituída por lei ordinária, e que tal lei, além de não recepcionada pela Constituição de 1988 ou, quando menos, extinta por leis posteriores, deixou de cumprir os requisitos necessários a exigência do tributo.

59. É tarefa exclusiva do Poder Judiciário avaliar a compatibilidade da norma jurídica em nível legal com os preceitos constitucionais, inclusive quanto à fixação da base de cálculo do tributo, sendo que argumentos desse jaez são inoponíveis na esfera administrativa. Nesse sentido, não só o art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, como também o enunciado da Súmula nº 2, deste Conselho Administrativo, assim redigida:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

60. De mais a mais, a contribuição devida ao Incra exigida da recorrente encontra sua hipótese de incidência no art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, que manteve o adicional a contribuição previdenciária das empresas, originalmente instituído no § 4º do art. 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, cuja alíquota de 0,2% (dois décimos por cento) foi determinada pelo inciso II do art. 15 da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971. A seguir, são transcritos os dispositivos citados:

Lei nº 2.613, de 1955

Art 6º É devida ao S.S.R. a contribuição de 3% (três por cento) sobre a soma paga mensalmente aos seus empregados pelas pessoas naturais ou jurídicas que exerçam as atividades industriais adiante enumeradas

(...)

§ 4º A contribuição devida por todos os empregadores aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões é acrescida de um adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos e destinados ao Serviço Social Rural, ao qual será diretamente entregue pelos respectivos órgãos arrecadadores.

Decreto-Lei nº 1.146, de 1970

Art 3º É mantido o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965. (grifei)

Lei Complementar nº 11, de 1971

Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

(...)

II - da contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, a qual fica elevada para 2,6% (dois e seis décimos por cento), cabendo 2,4% (dois e quatro décimos por cento) ao FUNRURAL.

(...)

61. A sequência no tempo das leis que regem essa contribuição causou inúmeros debates sobre a manutenção da sua exigibilidade após a edição da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, e de outras que a sucederam, que vieram a modificar a legislação de custeio da Previdência Social.

62. Ao final, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou a matéria no sentido da legitimidade da cobrança da parcela de 0,2% destinada ao Incra, porquanto a contribuição não foi extinta pela Lei nº 7.787, de 1989, nem pela Lei nº 8.212, de 1991.¹

63. Mais que isso, de acordo com a nova ordem constitucional, a natureza jurídica da exação corresponde a uma contribuição de intervenção no domínio econômico, com a finalidade específica de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e à diminuição das desigualdades regionais e sociais.²

64. Há, por conseguinte, uma referibilidade apenas indireta quanto à sujeição passiva, em que os contribuintes eleitos pela lei não são necessariamente os beneficiários diretos do resultado da atividade estatal que se busca implementada com o tributo.

65. Vê-se que a sujeição passiva da contribuição ao Incra não oferece maiores dificuldades, na medida em que não sofreu alteração ao longo do tempo, vinculada que sempre foi, desde a sua origem como adicional da contribuição previdenciária, ao conceito amplo de empresa previsto no direito previdenciário.

66. De sorte que a recorrente, tendo em vista o art. 15 da Lei nº 8.212, de 1991, amolda-se ao conceito de empresa para fins de sujeição passiva da contribuição devida ao Incra.

Sendo assim, não merece prosperar o inconformismo da RECORRENTE.

¹ Nessa linha de entendimento, entre tantos outros, indico o Recurso Especial (REsp) nº 977.058/RS, da relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado pela 1ª Seção em 22/10/2008, na sistemática dos recursos repetitivos.

² Entre outros, REsp nº 864.378/CE, relatora Ministra Eliana Calmon, julgado pela 2ª Turma do STJ em 12/12/2006.

II.c. Contribuição ao SESC, SENAC e SEBRAE

Inicialmente, convém repisar serem inteiramente aplicáveis as considerações já expostas neste voto sobre o enunciado da Súmula Carf nº 2, no que tange à vedação do exame de inconstitucionalidade da lei tributária no âmbito administrativo. Isto porque o RECORRENTE defende ser absolutamente indevida a cobrança de tais contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE pelo fato de ser uma empresa prestadora de serviços, não se enquadrando como indústria (*sic*) ou Micro ou Pequena Empresa. Com isso, verifica-se que o RECORRENTE pretende discutir questão constitucional do tributo (vinculação e referibilidade), o que não pode ser realizado nesta via. Referida questão já foi decidida anteriormente por esta mesma Turma, conforme trecho da ementa abaixo, que é parte do acórdão relatado pela ilustre Conselheira Dione Jesabel Wasilewski.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/09/2003

(...)

SESC. SENAC. SEBRAE. SUJEIÇÃO PASSIVA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ADMINISTRATIVA.

A alegação de que prestadoras de serviço não podem integrar o pólo passivo da obrigação de pagar contribuições a terceiros, por não estarem entre as categorias representadas pelas entidades em benefício de quem elas são cobradas, equivale a atribuir a pecha de inconstitucionalidade à legislação tributária, matéria fora do âmbito de competência do CARF (Enunciado nº 02 da Súmula CARF).

(...)

(acórdão nº 2201-004.499, de 09/05/2018)

Pelo mesmo motivo, não é competência deste órgão julgador apreciar a alegação do RECORRENTE quanto à exigência de lei complementar para a cobrança da contribuição destinada ao SEBRAE, visto que tal análise esbarraria na vedação de análise de (in)constitucionalidade pelo CARF, conforme amplamente exposto.

Quanto às contribuições devidas ao SESC e ao SENAC, o RECORRENTE alega a sua não sujeição a tais contribuições pelo fato de ser uma empresa prestadora de serviços, não se enquadrando como uma indústria (*sic*). Contudo, as contribuições ao SESC e ao SENAC são devidas – grosso modo – por empresas do setor comercial.

Pelo fato do RECORRENTE ser uma empresa prestadora de serviços, como alega, ele deve contribuir para o SESC e o SENAC (vinculados ao comércio), conforme já decidido pelo STJ, de acordo com a Súmula nº 499, abaixo transcrita:

Súmula 499 - As empresas prestadoras de serviços estão sujeitas às contribuições ao Sesc e Senac, salvo se integradas noutro serviço social.

Ademais, o tema já foi objeto de inúmeros acórdãos deste CARF, conforme abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1997 a 31/08/2005

(...)

SESC. SENAC. PRESTADORAS DE SERVIÇOS.

As empresas prestadoras de serviço são aquelas enquadradas no rol relativo ao art. 577 da CLT, atinente ao plano sindical da Confederação Nacional do Comércio CNC e, portanto, estão sujeitas às contribuições destinadas ao SESC e SENAC. Precedentes: REsp. n. 431.347/SC, Primeira Seção, Rel. Min Luiz Fux, julgado em 23.10.2002; e AgRgRD no REsp 846.686/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16.9.2010.

(...)

(acórdão nº 2302-003.505, de 02/12/2014)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2004

(...)

EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SESC. SENAC. INCRA. SEBRAE. CABIMENTO.

O salário educação é devido pelas empresas prestadoras de serviços, nos termos do art. 202, § 5º, da Constituição Federal. Precedentes do STJ.

As empresas prestadoras de serviços recolhem as contribuições para o SESC e SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, conforme a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo, nos termos da Súmula nº 499 do STJ.

As empresas prestadoras de serviço estão obrigadas a recolher a contribuição para o SEBRAE, por ser prescindível a contraprestação direta em favor do contribuinte, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal em processo com repercussão geral reconhecida.

O objeto da contribuição destinada ao INCRA é custear a política de reforma agrária, beneficiando toda a sociedade e não somente o meio rural, de modo que é devida também pelas empresas urbanas. Precedentes do STJ.

(...)

(acórdão nº 2301-004.373, de 08/12/2015)

Portanto, nada a prover quanto à alegação de ilegalidade da cobrança das contribuições SESC e SENAC.

O tema envolvendo a contribuição ao SEBRAE merece destaque apenas para ser esclarecido o que a legislação prevê quanto aos sujeitos passivos de tal exação, pois a contribuinte defende ser indevida a sua cobrança pelo fato dela não se enquadrar como sujeito passivo de tal contribuição (Micro ou Pequena Empresa).

O art. 8º da Lei nº 8.029/90, que transformou o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa – CEBRAE em serviço social autônomo, instituiu em seu §3º o adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei no 2.318/1986 (SENAI, SENAC, Sesi e Sesc):

“Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

(...)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei no 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de:

(...)”

Ou seja, os sujeitos passivos da contribuição ao SEBRAE são exatamente as mesmas empresas contribuintes para o Sesi, SENAI, Sesc e SENAC, não havendo previsão de que somente as Micro e Pequenas Empresas seriam sujeitos passivos da contribuição ao SEBRAE, como defende o RECORRENTE.

Conforme exposto, no que diz respeito à referibilidade, o STJ, quando do julgamento do REsp 864378/CE, definiu que:

a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's;

b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;

Sendo assim, por possuir natureza jurídica interventiva no domínio econômico, a contribuição ao Sebrae pode ser exigível do RECORRENTE, não havendo que se falar em referibilidade direta. Não se faz necessário que a empresa goze dos benefícios relacionados aos serviços prestados ao SEBRAE para fins de estar sujeita a tal contribuição.

Este entendimento, acerca da prescindibilidade da referibilidade direta foi, inclusive, um dos fundamentos utilizados pelo Ministério da Previdência e assistência social rever seu entendimento pretérito e reformar os efeitos do parecer MPAS/CJ nº 1861/1999 a partir do ano de 2002.

Portanto, por estar sujeita à contribuição ao Sesc e ao SENAC, o RECORRENTE também se sujeita ao pagamento da contribuição ao SEBRAE, não merecendo prosperar o seu inconformismo.

II.d. Dos Juros de Mora - SELIC

O RECORRENTE alega ser indevida a aplicação da correção pela SELIC.

No entanto, de acordo com a Súmula nº 04 deste CARF, sobre os créditos tributários, são devidos os juros moratórios calculados à taxa referencial do SELIC, a conferir:

“SÚMULA CARF Nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Portanto, não se pode requerer que a autoridade lançadora afaste a aplicação da lei, na medida em que não há permissão ou exceção que autorize o afastamento dos juros moratórios. A aplicação de tal índice de correção e juros moratórios é dever funcional do Fisco.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos das razões acima expostas, para acolher parcialmente a preliminar de decadência e extinguir o crédito tributário relativo às competências 02/2000 a 11/2001 e 13/2001. No mérito, entendo por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim