



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

Processo nº 11557.000812/2008-41
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-005.096 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de outubro de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.
Recorrente SERVICO SOCIAL DA INDÚSTRIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/11/2003

PRESCRIÇÃO.

Durante o processo administrativo, não corre decadência ou prescrição, pois o crédito tributário já foi constituído e se encontra com a exigibilidade suspensa.

SEGURADO EMPREGADO. ESTAGIÁRIO. NÃO EVENTUALIDADE.

É segurado empregado o bolsista e o estagiário que prestam serviços a empresa, em desacordo com a lei de estágio.

É segurado empregado o trabalhador contratado para prestar serviço remunerado, sob subordinação da contratante e em caráter não eventual, assim entendido aquele relacionado direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa, não importando a frequência.

CONTRIBUIÇÕES PARA OUTRAS ENTIDADES OU FUNDOS.

As pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de Serviço Social Autônomo, sujeitam-se ao recolhimento de contribuições para o INCRA e para o Salário-Educação.

ISENÇÃO FISCAL. LEI 2.613/1955.

A isenção fiscal prevista na Lei nº 2.613/1955, não abrange as contribuições sociais incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados.

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea “c”, da Constituição Federal diz respeito a impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, não abarcando contribuições sociais.

JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. ATO DECLARATÓRIO.

A vinculação da Administração Tributária à jurisprudência pacífica dos tribunais superiores se dá apenas após a publicação de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

JURISPRUDÊNCIA. RECURSOS REPETITIVOS E REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões desfavoráveis à Fazenda Nacional, se proferidas na forma prevista nos artigos 543-B e 543-C do CPC/1973 ou artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015, vinculam os membros das turmas de julgamento do CARF.

PERÍCIA.

A autoridade julgadora determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de nulidade e dar-lhe provimento parcial para retificar a alíquota do lançamento de Terceiros de 4,5% para 2,7%.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Relatora e Presidente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Andrea Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD (Debcad 35.732.589-3) lavrada contra o sujeito passivo em epígrafe, referente à contribuição social correspondente à contribuição previdenciária dos segurados, da empresa, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), e para outras entidades e fundos (Incra, Salário Educação, Sebrae e Sesc), incidente sobre valores pagos a segurados empregados considerados pela empresa como estagiários, no período de 01/03 a 11/03.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 39/41), a empresa não apresentou nenhum documento comprobatório da situação dos estagiários, de acordo com a Lei 6.494/77, art. 3º, conforme solicitado no Termos de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, emitido em 28/4/04.

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou impugnação, alegando que o Sesi não é contribuinte das contribuições para terceiros e que a fiscalização é incompetente para identificar a relação de emprego.

Foi proferida a Decisão-Notificação (DN) 07.401/0360/2004, fls. 104/110, que julgou procedente o lançamento.

Cientificado da DN em 6/10/04 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 113), o contribuinte não apresentou recurso e, após o prazo para cobrança amigável, o processo foi encaminhado para a Procuradoria.

Conforme despacho de fls. 147/148, foi proposta e extinção da execução fiscal e o retorno no processo à fase administrativa, pois o sujeito passivo obteve decisão favorável no Mandado de Segurança 2005.50.01.000849-9, reconhecendo o direito de interpor recurso administrativo sem garantia de instância (depósito de 30%, à época exigível).

Foi reaberto o prazo para apresentação de recurso e o contribuinte foi cientificado em 28/11/13 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 159).

Em 26/12/13, o contribuinte apresentou recurso voluntário, fls. 161/180, que contém, em síntese:

Preliminarmente, alega que ocorreu a prescrição do direito de cobrança do crédito tributário. Cita o CTN, art. 174. Entende que o processo de execução foi extinto sem julgamento do mérito em 2007, iniciando-se o prazo de cinco anos para propositura de nova execução. Assim, não há que se falar em abertura de prazo para "defesa", já que o crédito perdeu sua eficácia, não podendo mais ser inscrito em dívida ativa, devendo ser reconhecido de ofício a ilegalidade da cobrança, em decorrência da prescrição.

No mérito, afirma que o Sesi não é contribuinte dos Terceiros. Disserta sobre a natureza jurídica do Sesi, que é serviço social autônomo. Diz que a Lei 2.613/55, isentou os

serviços sociais autônomos tanto dos impostos quanto das contribuições para Terceiros. Afirmar ser imune, nos termos da CR/88, art. 150, VI, 'c'.

Entende que a expressão "bens e serviços" da lei não pode ter interpretação restritiva. Cita jurisprudência. Volta a afirmar que é isenta das contribuições para Terceiros e requer a desconstituição do crédito tributário.

Alega que o Ministro da Fazenda aprovou o parecer da PGFN nº 2.025/2011, publicado no DOU em 5/7/13, no sentido de impedir que matérias reiteradamente julgadas nos tribunais sejam objeto de postergação na justiça ou no âmbito administrativo. E que, assim, além da PFN não poder mais ajuizar execuções fiscais nem recorrer das questões já definidas pelo STJ ou STF, a Fazenda também não deve mais cobrar os créditos.

Afirma que inexistente comprovação do vínculo empregatício e que não estão presentes os pressupostos da relação de emprego para fins de comprovar a ocorrência do fato gerador. Diz que a fiscalização sequer analisou os contratos de estágio relacionados aos estagiários e que muitos foram contratados por um ou dois meses, o que comprova que não há vínculo empregatício.

Aduz que em momento algum a fiscalização solicitou os documentos comprobatórios dos contratos de estágio.

Afirma que a fiscalização não trouxe elementos suficientes para afirmar que os contratos de estágio não eram regulares, não podendo se falar em caracterização de vínculo empregatício e por consequência o lançamento deve ser anulado.

Requer seja reconhecida prescrição, a nulidade do lançamento e perícia para verificação dos vínculos trabalhistas nos contratos de estágio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO

A prescrição refere-se ao direito de ação de cobrança do crédito tributário. Este prazo começa a fluir após a constituição do crédito pelo lançamento e extingue-se pelo decurso do prazo de cinco anos, contados da data em que o lançamento se tornar definitivo. Tal comando normativo está previsto no art. 174 do CTN.

Assim, durante o processo administrativo, não corre decadência ou prescrição, pois o crédito tributário já foi constituído e se encontra com a exigibilidade suspensa.

Tendo sido concedido ao sujeito passivo, conforme pleiteado por ele, em sede de Mandado de Segurança, o direito de apresentar recurso administrativo, não há que se falar em prescrição, visto que o instituto da prescrição não se aplica aos créditos na atual fase de litígio administrativo. Não há que se falar em prescrição, pois referido prazo sequer começou a fluir.

Sendo assim, descabidos os argumentos no sentido que ocorreu a prescrição e que a cobrança é ilegal.

CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS - ISENÇÃO/IMUNIDADE

A recorrente alega que em decorrência de suas características e de seus objetivos voltados para assistência social, o SESI possui isenção, a teor de norma expressa contida na Lei 2.613/55 e imunidade tributária, nos termos da CR/88, artigo 150, VI, 'c'. Todavia, tal alegação não procede.

No tocante à isenção fiscal, a Lei 2.613/55, ao autorizar a criação de uma Fundação denominada Serviço Social Rural (SSR), estabeleceu em seus artigos 11, 12 e 13, precisamente, o seguinte:

Art 11. O S. S. R. é obrigado a elaborar anualmente um orçamento geral, cuja aprovação cabe ao Presidente da República, que englobe as previsões de receitas e as aplicações dos seus recursos e de remeter ao Tribunal de Contas no máximo até 31 de março do ano seguinte, as contas da gestão anual,

acompanhadas de sucinto relatório do presidente, indicando os benefícios realizados.

Art 12. Os serviços e bens do S. S. R. gozam de ampla isenção fiscal como se fôsem da própria União.

Art 13. O disposto nos arts. 11 e 12 desta lei se aplica ao Serviço Social da Indústria (SESI), ao Serviço Social do Comércio (SESC), ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC).

Ou seja, a lei que autorizou a criação do Serviço Social Rural apenas previu que os **serviços e bens** da citada fundação gozassem de “ampla isenção fiscal” e estendeu esse benefício ao SESI, ao SESC, ao SENAI e ao SENAC. Contudo, tal previsão não inclui as contribuições que incidem sobre a remuneração paga aos empregados, a exemplo das exações que ora se exige, destinadas à previdência social e aos Terceiros.

Ademais, a referida Lei 2.613/55 não foi recepcionada pela CR/88, pois não foi confirmada por lei, nos termos do art. 41 da ADCT:

Art. 41. Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.

§ 1º Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei.

Nesse mesmo sentido, a imunidade constitucional de que trata o artigo 150, inciso IV, alínea 'c' da CR/88, também se restringe apenas aos impostos que incidam sobre o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, e das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, desde que atendidos os requisitos da lei que disciplina referido benefício:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

*VI - instituir **impostos** sobre: (Vide Emenda Constitucional nº 3, de 1993)*

[...]

*c) **patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;***

[...]

*§ 4º - As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", **compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.***

Ou seja, a imunidade tributária prevista na CR/88 refere-se a **impostos destinados aos entes federativos**, diferentemente do presente caso, no qual estão sendo cobradas **contribuições** previdenciárias e as destinadas a Terceiros, instituídas por legislação específicas (conforme consta no anexo FLD - Fundamentos Legais do Débito, fls. 146/154).

Logo, não assiste razão à recorrente ao afirmar que é imune/isenta das contribuições sociais destinadas aos Terceiros.

DECISÕES REITERADAS

A recorrente alega que a matéria discutida nos autos refere-se a assunto reiteradamente julgado nos Tribunais Federais, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, e que, de acordo com tais decisões, reconhece-se que os Serviços Sociais Autônomos são detentores de ampla isenção, nos termos da Lei 2.613/55, artigos 12 e 13, e que o crédito deve ser desconstituído em razão do Parecer PGFN nº 2.025/2011.

A Lei 10.522/02, artigo 19, dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda;)

[...]

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

Ou seja, a aplicação da Lei 10.522/02, artigo 19, inciso I, somente terá efeito em matéria objeto de ato declaratório da Procurador-Geral de Fazenda Nacional.

As hipóteses previstas nos incisos IV e V também não se aplicam ao caso. Além de não ter sido exarada decisão pelo STF, no âmbito de Repercussão Geral, ou pelo STJ, em sede de recursos especiais repetitivos, submetida à sistemática de julgamento do art. 543-B e 543-C do Código de Processo Civil - CPC/1973 (vigente à época da publicação da Lei 10.522/02) ou artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015, a vinculação da RFB tais decisões deve obedecer ao disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1/2014, publicada no DOU de 17/2/2014:

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 257, de 23 de junho de 2009, e o inciso III do art. 280 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012, e tendo em vista o disposto no art. 42 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, no art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, nos Pareceres PGFN/CRJ nº 492, de 22 de março de 2010, PGFN/CRJ nº 492, de 30 de março de 2011, PGFN/CDA nº 2.025, de 27 de outubro de 2011, e PGFN/CDA/CRJ nº 396, de 11 de março de 2013, e na Portaria PGFN nº 294, de 22 de março de 2010, resolvem:

Art 1º. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) cientificará a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) acerca das matérias de interesse da Fazenda Nacional submetidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) à sistemática de julgamento dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil (CPC).

[...]

Art. 2º A PGFN cientificará a RFB acerca das decisões de interesse da Fazenda Nacional proferidas pelo STF e pelo STJ na sistemática de julgamento dos arts. 543-B e 543-C do CPC, no prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação do acórdão.

[...]

Art. 3º Na hipótese de decisão desfavorável à Fazenda Nacional, proferida na forma prevista nos arts. 543-B e 543-C do CPC, a PGFN informará à RFB, por meio de Nota Explicativa, sobre a inclusão ou não da matéria na lista de dispensa de contestar e recorrer, para fins de aplicação do disposto nos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e nos Pareceres PGFN/CDA nº 2.025, de 27 de outubro de 2011, e PGFN/CDA/CRJ nº 396, de 11 de março de 2013.(grifo nosso)

§ 1º A Nota Explicativa a que se refere o caput conterá também orientações sobre eventual questionamento feito pela RFB nos termos do § 2º do art. 2º e delimitará as situações a serem abrangidas pela decisão, informando sobre a existência de pedido de modulação de efeitos.(grifo nosso)

§ 2º O prazo para o envio da Nota a que se refere o caput será de 30 (trinta) dias, contado do dia útil seguinte ao termo final do prazo estabelecido no § 2º do art. 2º, ou da data de recebimento de eventual questionamento feito pela RFB, se este ocorrer antes.

§ 3º A vinculação das atividades da RFB aos entendimentos desfavoráveis proferidos sob a sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC ocorrerá a partir da ciência da manifestação a que se refere o caput.(grifo nosso)

§ 4º A Nota Explicativa a que se refere o caput será publicada no sítio da RFB na Internet.

[...]

Art. 6º Os atos normativos e interpretativos da PGFN e da RFB divergentes das Notas Explicativas de que trata esta Portaria deverão a elas se adequar.(grifo nosso)

Art. 7º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.(grifo nosso)

CONTRIBUIÇÕES PARA TERCEIROS.

Deve-se observar que nos termos da legislação tributária atual, para fins de recolhimento da contribuição devida aos terceiros, as orientações relativas ao enquadramento no FPAS estão previstas na Instrução Normativa RFB nº 971/09, cujos artigos referentes à matéria são os a seguir reproduzidos:

Art. 109. Compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), nos termos do art. 3º da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação e cobrança da contribuição devida por lei a terceiros, ressalvado o disposto no § 1º do art. 111. (Redação dada pela IN RFB Nº 1.071, de 15/09/2010)

§ 1º Consideram-se terceiros, para os fins deste artigo: (Redação dada pela IN RFB Nº 1.071, de 15 /09/2010)

I - as entidades privadas de serviço social e de formação profissional a que se refere o art. 240 da Constituição Federal de 1988, criadas por lei federal e vinculadas ao sistema sindical;

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1071, de 15 de setembro de 2010)

II - o Fundo Aeroviário, instituído pelo Decreto-Lei nº270, de 28 de fevereiro de 1967;

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1071, de 15 de setembro de 2010)

III - o Fundo de Desenvolvimento do Ensino Profissional Marítimo, instituído pelo Decreto-Lei nº828, de 5 de setembro de 1969;

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1071, de 15 de setembro de 2010)

IV - o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), criado pelo Decreto-Lei nº1.110, de 9 de julho de 1970;

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1071, de 15 de setembro de 2010)

V - o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), gestor da contribuição social do salário-educação, instituída pela Lei nº9.424, de 24 de dezembro de 1996.

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1071, de 15 de setembro de 2010)

Art. 109-A. Não estão sujeitos à contribuição de que trata o art. 109: (Incluído pela IN RFB Nº 1.071, de 16 /09/2010)

[...]

VII - as entidades a que se refere o inciso I, do art. 109, constituídas sob a forma de serviço social autônomo, exceto quanto à contribuição social do salário-educação e à contribuição adicional devida ao Incra. (Incluído pela IN RFB Nº 1.071, de 16/09/2010)

[...]

Sobre esta matéria, salienta-se que não há previsão legal para a cobrança de contribuições entre os serviços sociais autônomos. Sobre este tema, provocada pela Divisão de Terceiros da extinta Secretaria da Receita Previdenciária (SRP), a Procuradoria Federal Especializada do Instituto Nacional do Seguro Social – (PFE-INSS), por meio do Parecer PFEINSS/ CGMT/DCMT nº 14, de 19 de novembro de 2003, assim se pronunciou:

Patente, pois, a diversidade entre umas e outras e a perfeita adequação dessas contribuições às balizas delineadas para a subespécie, senão vejamos:

- SESI/SENAI: atuação na seara industrial. Contribuintes: estabelecimentos industriais enquadrados na Confederação Nacional da Indústria, bem como aqueles referentes aos transportes (até a instituição do SEST/SENAT), comunicação e pesca.

- SESC/SENAC: atuação na seara comercial, incluindo as empresas prestadoras de serviço. Contribuintes: estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação nacional do comércio - SENAR: atuação na seara rural. Contribuintes: pessoas jurídicas de direito privado, ou a elas equiparadas, que exerçam atividades agroindustriais, agropecuárias, extrativistas vegetais e animais, cooperativistas rurais e sindicais patronais rurais.

- SEST/SENAT: atuação na seara de transportes. Contribuintes: empresas de transporte rodoviário e transportadores autônomos.

- SESCOOP: atuação na seara das cooperativas. Contribuintes: cooperativas.

[...]

2.6. Se as pessoas jurídicas devem contribuir para o sistema “S” porque o ato de empregar implica o dever de valorizar o trabalho humano através da oferta de serviços sociais e de formação profissional aos indivíduos vinculados a sua categoria, tal não importa a contribuição das próprias entidades para esse fim fomentadas pelo Poder Público.

Com efeito, se determinada entidade integrante do sistema “S” volta-se ao serviço social ou à formação profissional na seara do comércio, e tendo em mira a pertinência temática, que comanda as contribuições para o sistema, não pratica o fato gerador das contribuições de idêntica natureza destinadas a outros segmentos, à exceção daquelas destinadas ao INCRA e ao FNDE (Salário- Educação), cuja sujeição passiva a todos estende-se.

Ademais, e a conclusão é válida também em se examinando o insubsistente dever de a entidade contribuir para ela própria (que em verdade consistiria em confusão, arrolada no Código Civil como uma das formas de extinção das obrigações), encerraria ilogicidade a atuação dessas entidades paralelamente ao Estado de forma a implementar os objetivos acima, dando ensejo, ao assim fazer, à instauração da obrigação tributária de pagar contribuições justamente para esse fim que ela já desempenha.

Some-se a isso o fato de que as atividades acima descritas cingem-se, primordialmente, à prestação de serviços para se desincumbir de seu fim constitucional (de modo que o objeto social não é a atividade em si, senão que ofertar serviço social e de formação profissional), o que daria azo a que o tributo devido por todas ao desempenhar seu fim institucional fosse vertido a apenas uma delas.

[...]

A contribuição ao INCRA, em se tratando de contribuição de intervenção do domínio econômico compartilhada com todas as empresas, é devida pelas entidades do sistema “S”, o que é corroborado pelo Parecer CJ nº 1.113, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 16.01.1998.

Sob outro fundamento, também é devido o salário-educação, pois que cuida de contribuição social geral que se volta não ao serviço social e à profissionalização, senão que ao art. 212, §5º, que o prevê como fonte adicional de financiamento do ensino público fundamental, por isso que tocante a toda a sociedade.

[...]

3. CONCLUSÃO.

Por todo o exposto, acatam-se as conclusões formuladas pela Divisão de Terceiros nos seguintes termos:

[...]

6. ainda com base nessas atividades, entende-se que nenhuma entidade do sistema 'S' deve recolher contribuição à outra, salvo a contribuição para o INCRA e para o salário-educação.

No que tange à cronologia dos dispositivos normativos que sustentam e disciplinam a matéria em questão, tem-se que a Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14 de julho de 2005, no original do parágrafo 8º do artigo 139, assim prescrevia:

Art. 139. Compete ao MPS por intermédio da SRP, nos termos do art. 94 da Lei nº 8.212, de 1991, com as alterações decorrentes do art. 3º da Lei nº 11.098, de 2005, arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas às outras entidades ou fundos, conforme alíquotas discriminadas na Tabela de Alíquotas por Códigos FPAS, prevista no Anexo III.

[...]

§ 8º Não cabe cobrança de contribuições para outras entidades ou fundos quando se tratar de contribuinte Pessoa Jurídica de Direito Privado constituída sob a forma de Serviço Social Autônomo ou Agência de Promoção e Desenvolvimento.

22. Alterado pela Instrução Normativa MPS/SRP n.º 20, de 11 de janeiro de 2007, o parágrafo 8º do mencionado artigo 139 passou a vigor com a seguinte redação, in verbis:

Art. 139. Compete ao MPS por intermédio da SRP, nos termos do art. 94 da Lei nº 8.212, de 1991, com as alterações decorrentes do art. 3º da Lei nº 11.098, de 2005, arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas às outras entidades ou fundos, conforme alíquotas discriminadas na Tabela de Alíquotas por Códigos FPAS, prevista no Anexo III.

[...]

§ 8º As pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de Serviço Social Autônomo não se sujeitam ao recolhimento de contribuições para outras entidades ou fundos, exceto as destinadas para o INCRA e para o Salário- Educação, obedecido o respectivo enquadramento no código FPAS 523 do Anexo II.

A IN RFB nº 785, de 19 de novembro de 2007, alterou o Anexo II da IN MPS/SRP nº 3, de 2005, com vigência a partir de 2 de janeiro de 2008. No novo Anexo II não se fez referência, no código FPAS 523, às pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de serviço social autônomo, em razão de a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) não contemplar o serviço social autônomo como atividade em sua codificação, segundo se comprova pela reprodução a seguir:

Art. 2º O Anexo II da Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14 de julho de 2005, passa a vigorar conforme Anexo Único a esta Instrução Normativa.

Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação, exceto quanto ao seu Anexo Único que vigorará a partir de 02 de janeiro de 2008.

Anexo II (IN RFB nº 785, de 2007)

9411-1/00 1,00% 523 Atividades de organizações associativas patronais e empresariais (566 Se vinculada ao ex IAPC)

9412-0/00 1,00% 523 Atividades de organizações associativas profissionais (566 Se vinculada ao ex IAPC)

9420-1/00 3,00% 523 Atividades de organizações sindicais (566 Se vinculada ao ex IAPC)

Nota-se, entretanto, que apesar de não haver no Anexo II (alterado pela IN RFB nº 785, de 2007) referência no código FPAS 523 para as pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de serviço social autônomo, permaneceu em vigor o disposto no parágrafo 8º do artigo 139 da IN MPS/SRP nº 3, de 2005, com a redação dada pela IN MPS/SRP nº 20, de 2007. Dessa forma, as pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de serviço social autônomo continuaram sujeitas ao recolhimento de contribuições destinadas para o Incra e para o Salário-Educação, imposição esta desde a vigência da IN MPS/SRP nº 20, de 2007.

Conforme citado acima, a Instrução Normativa que trata atualmente sobre a matéria é a de nº 971, de 2009. Observa-se que, na forma dos artigos 109, inciso I e 109- A, inciso VII desta vigente instrução normativa, se manteve o sentido de que as pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de serviço social autônomo continuaram sujeitas ao recolhimento de contribuições destinadas para o Incra e para o Salário-Educação, portanto, sem solução de continuidade quanto a esta obrigação.

Também, como inovação, a IN RFB nº 971, de 2009 (na redação atualizada até o presente momento), faz constar, como dois de seus Anexos, os de números I e II. O Anexo I (atualmente é aquele previsto pela IN RFB nº 1.071, de 15 de setembro de 2010) trata da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco (conforme a classificação nacional de atividades econômicas), sem fazer qualquer referência ao código FPAS; e o Anexo II (que é o atual Anexo I da IN RFB nº 1.238, de 11 de janeiro de 2012) diz respeito exatamente à tabela de alíquotas por código FPAS.

Salienta-se que no Anexo II, que é o atual Anexo I da IN RFB nº 1.238, de 2012, existem três FPAS indicando que as pessoas jurídicas neles enquadradas recolhem, quanto aos terceiros, apenas as contribuições destinadas ao Incra e ao Salário-Educação, quais sejam, os FPAS 523, 604 e 736.

Sendo assim, aplicando-se a legislação tributária em vigor, devem ser excluídas do lançamento de contribuições sociais para outras entidades e fundos as apuradas para o Sebrae e Sesc, mantendo-se as devidas ao Incra e ao Salário Educação. Logo, a alíquota deverá ser alterada de 4,5% para 2,7%, que contempla apenas contribuições sociais para os terceiros Incra e ao Salário Educação.

Quanto às demais contribuições apuradas, previdenciárias e para o Incra e Salário Educação, em que pese entendimento contrário do impugnante, como inexistente qualquer ato declaratório do Procurador-Geral de Fazenda Nacional ou nota explicativa da PGFN que vincule a RFB, tem-se que deve ser aplicada a legislação que rege a matéria, devendo ser mantido o lançamento.

FATO GERADOR. ESTAGIÁRIOS.

Foram apuradas contribuições sobre a remuneração paga a segurados empregados considerados pela empresa como estagiários, pois, conforme relatado, **o Sesi não apresentou os contratos de estágio**, ao contrário do que alega a recorrente que afirma que os contratos não foram solicitados e que a fiscalização não os analisou.

Não assiste razão à recorrente, pois da análise dos autos, verifica-se que a empresa não apresentou os contratos de estágio para fiscalização, nem os juntou à defesa ou ao recurso. Logo, por óbvio, não há como analisá-los para verificação se estão de acordo com a lei de estágio.

A Lei 8.212/91 dispõe que:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas; [...]

No mesmo sentido, o Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, na redação vigente à época dos fatos geradores, determina:

Art. 9º São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural a empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, por prazo não superior a três meses, prorrogável, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviço de outras empresas, na forma da legislação própria;

[...]

h) o bolsista e o estagiário que prestam serviços a empresa, em desacordo com a Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

[...]

§ 4º Entende-se por serviço prestado em caráter não eventual aquele relacionado direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa. [...]

Ora, se não foram apresentados os contratos de estágio, não há como a fiscalização ou os órgãos julgadores verificarem se estavam de acordo com a lei de estágio. Neste caso, o ônus da prova é do sujeito passivo, que não se incumbiu de apresentar os documentos necessários.

Alega ainda a recorrente que alguns estagiários foram contratados por um ou dois meses, o que comprova que não há vínculo empregatício.

Novamente sem razão a recorrente, pois vê-se que ela confunde o conceito de trabalho não-eventual com frequência.

A não eventualidade relaciona-se com a natureza do serviço e não com a frequência. Independentemente do período de tempo do contrato, os trabalhadores foram contratados para suprir necessidade da empresa, em atividades direta ou indiretamente relacionadas com suas atividades normais, não importando, para fins da apuração da contribuição social ora lançada se tais contratos duraram apenas um mês, como alega a recorrente.

Sendo assim, correto o procedimento fiscal que apurou as contribuições sociais previdenciárias e para terceiros considerando que a remuneração foi paga a segurados empregados e não a estagiários, como feito pela autuada.

PERÍCIA

Não pode ser acolhido o pedido de realização de perícia, pois os documentos solicitados sequer foram apresentados pela empresa. Ademais, nos termos do inciso I do parágrafo primeiro do artigo 464 do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, a perícia será indeferida quando a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico. Portanto, não se justifica o deferimento no presente caso, uma vez que esta somente deve ocorrer quando a matéria de fato, ou em razão da natureza técnica do assunto, cuja comprovação não possa ser feita no corpo dos autos, devendo vir tal pedido, sempre que possível, acompanhado de amostragem ou qualquer forma de evidenciação dos aspectos cuja apreciação requer minucioso exame.

Para Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa Martinez Lopez, “a prova pericial mostra-se útil somente quando não se puder encontrar a verdade de outro modo mais simples” (Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado, São Paulo, 2002).

Assim, considerando que os auditores fiscais possuem o devido conhecimento especializado sobre a legislação previdenciária e sua aplicação, e que não há dúvida quanto aos fatos que ensejaram o lançamento, forma de apuração, base de cálculo e alíquotas aplicadas, prescindível a realização de perícia.

Ausente também o requisito formal estabelecido no Decreto 70.235/72, artigo 16, inciso IV, pois o pedido de realização de perícia deve vir acompanhado dos motivos que a justifique, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, o que não se verifica no presente caso.

CONCLUSÃO

Voto por conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de nulidade e dar-lhe provimento parcial para retificar a alíquota do lançamento de Terceiros de 4,5% para 2,7%.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier