



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13864.720077/2014-95  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-008.116 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 5 de fevereiro de 2020  
**Recorrente** CIAC CAMINHOES LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

**INTIMAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS.**

Restando cumprido pela autoridade lançadora o estatuído pelo artigo 23 do Decreto nº 70.235/72 para cientificação do sujeito passivo dos atos e termos praticados neste processo administrativo fiscal, não há de se falar em nulidade do lançamento por este motivo.

**INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO ADVOGADO. SÚMULA CARF 110.**

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

**CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP). INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF.**

É vedado ao órgão julgador administrativo negar vigência a normas jurídicas por motivo de inconstitucionalidade. O controle de legalidade efetivado pelo CARF, dentro do seu âmbito revisional da decisão de primeira instância, analisa a conformidade do ato da administração tributária em parâmetro com a legislação vigente, não havendo permissão para declarar ilegalidade de Lei, cabendo exclusivamente ao Poder Judiciário o controle de constitucionalidade e de legalidade das leis.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Marcio Augusto Sekeff Sallem e Ana Cláudia Borges de Oliveira.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face da decisão da 5ª Tuma da DRJ/BEL, consubstanciada no Acórdão n.º 01-30.346 (fl. 87), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do r. do recorrido *decisum*, tem-se que:

Trata o presente processo do auto de infração, DEBCAD n.º 51.060.857-4, lavrado em procedimento de fiscalização, referente as contribuições previdenciárias devidas pela empresa, incidentes, sobre remuneração dos segurados empregados a seu serviço informadas em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, relativas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos-ambientais do trabalho - RAT, emitido e consolidado em 16/05/2011, no valor de R\$ 10.644,18 ( dez mil seiscentos e quarenta e quatro reais e dezoito centavos), compreendendo o período de 01 a 12/2010.

### Relatório Fiscal

Segundo é narrado no Relatório Fiscal, de fls. 11/15 e 48, que integra o auto de infração, os fundamentos da autuação são:

*Durante o procedimento fiscal foi constatado que a empresa utilizou-se de FAP (Fator Acidentário de Prevenção) incorreto para cálculo do RAT REAJUSTADO do estabelecimento 02.043.183/0002-39. O coeficiente correto do FAP para cálculo do RAT era 1,6797 durante todo o ano de 2010, sendo que a empresa se utilizou dos coeficientes seguintes: 0,89 (competências 01 a 04/2010) e 0,50 (competências 06 a 13/2010).*

### DO LEVANTAMENTO DOS DÉBITOS REFERENTES À CONTRIBUIÇÕES

*Dá apuração dos créditos: a origem dos créditos são as diferenças apuradas entre o RAT AJUSTADO devido e o RAT AJUSTADO pago, incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados declaradas em GFIP, no período de janeiro a abril e junho a. dezembro/2010, inclusive 13º Salário, conforme demonstrado na planilha "DIFERENÇA DE RAT AJUSTADO" anexa a este relatório.*

### IMPUGNAÇÃO:

A autuada cientificada em 21.05.2014, (AR – fl. 46) apresentou a impugnação de fls. 51 a 73). Em suma, os argumentos impugnativos apresentados, após resumir os fatos e a autuação, são:

#### **I -Preliminares**

Faz atentar para a existência de manifesto vício formal no procedimento que o consubstanciara especialmente no que concerne aos atos praticados pela douta fiscalização a partir do Termo de Intimação Fiscal n.º. 2. Isto porque, conforme se infere nas petições protocolizadas pelo contribuinte em 28.11.2013, o mesmo se fez representar por procuradores constituídos para representação no mandado de procedimento fiscal, cujos poderes inseridos no instrumento de mandato compreendiam, expressamente, a de "acompanhar procedimentos de fiscalização", nos moldes do MPF n.º. 0812000.2013.00513 e que contudo, limitando-se a autoridade fiscal em fazê-lo por meio de correspondência endereçada ao contribuinte.

Que deveras, não se pode olvidar que a inércia da autoridade fiscal em promover o direcionamento da intimação aos patronos do contribuinte, *in casu*, resultou em prejuízo substancial à impugnante, mormente ao se inferir que a mesma teve contra si constituído crédito tributário por meio de procedimento indireto de aferição o que consubstanciara no elastecimento substancial da base de cálculo da exação na mediada em que fora utilizada a RAIS.

Que afim de sanar o vício formal decorrente da malsinada inobservância ao disposto no inciso I, do artigo 23 do Decreto n.º 70.235/72, deve ser reconhecida a nulidade do procedimento a partir do Termo de Intimação Fiscal n.º 2, determinando, outrossim, seja o processo baixado em diligência com a teleologia possa a autoridade fiscal promover a análise das folhas de pagamento do contribuinte e respectivas GFIP, nos termos do artigo 35 do Decreto 7574/2011.

## **II – Mérito:**

### Da Inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção

#### a) Da Ofensa ao Artigo 150, I, da CF/88

Argumenta inicialmente, que a ordem constitucional vigente, cujo anseio remonta ao fomento de uma sociedade justa e igualitária, disciplina, ao longo de seu título VIII, os pilares principiológicos que devem nortear a ordem social, vocacionando, sob tal aspecto, um conjunto integrado de ações que garantam aos trabalhadores direitos relativos à saúde, a previdência e a assistência social, corporificando-se, nesses termos, na seguridade social.

Prossegue aduzindo que seguindo tal diretriz, a contribuição destinada ao custeio do Seguro Acidente do Trabalho-SAT, cuja teleologia é a de financiar o trabalhador durante o interregno em que este perde sua capacidade laborativa, na forma contemplada pelo inciso XXVIII, do artigo 7º da Carta da República, encontra sua matriz constitucional vertida no artigo 195 da Magna Carta, observados, todavia, os aspectos formais e materiais contemplados pelo legislador originário no indigitado artigo 149, aspecto quantitativo jungido a regra matriz de incidência da contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, importa, necessariamente, na existência de norma individual e concreta aprovada pelo poder legislativo, uma vez que o indigitado comando remete o exegeta ao disposto no inciso I, do artigo 150 da Carta da República que tutela princípio da legalidade.

Entretanto, vénia concessa, avulta-se que o artigo 10 da Lei n.º.10.666/2006, não encerrou por completo a regra matriz de incidência tributária ao passo que remeteu ao artigo 202-A do Decreto n.º. 3.048/99 e as Resoluções do Conselho Nacional da Previdência Social, o múnus de disciplinar com minudência o aspecto quantitativo afeto a Contribuição destinada ao custeio do Seguro Acidente do Trabalho - SAT, culminando, pois, na teratológica possibilidade do executivo majorar o impacto tributário mediante a metodologia adstrita ao Fator Acidentário de Prevenção - FAP, que reflete, diretamente na alíquota suportada pelo contribuinte.

Conduz o raciocínio no sentido de que, ante a sistemática vertida ao Fator Acidentário de Prevenção-FAP, avulta-se que a majoração da incidência tributária remonta, exclusivamente, a ato administrativo exarado pelo Conselho Nacional da Previdência Social, o que reluz sobremodo inconstitucional ante a previsão expressa contida no inciso I, do artigo 150 da Carta da República. Ademais, mesmo que se admitisse que a indigitada contribuição não se encontra afeta a disciplina do artigo 149 da Carta da República, indelevelmente a sua majoração dever-se-ia operar por meio de lei, uma vez que a norma constante do inciso I, do artigo 150 da magna Carta não faz exceção a qualquer espécie tributária.

No mesmo sentido argui que, ante a sistemática vertida ao Fator Acidentário de Prevenção-FAP, avulta-se que a majoração da incidência tributária remonta, exclusivamente, a ato administrativo exarado pelo Conselho Nacional da Previdência Social, o que reluz sobremodo inconstitucional ante a previsão expressa contida no inciso I, do artigo 150 da Carta da República.

#### b) Da Ofensa ao Sobrevalor da Segurança Jurídica

Sustenta que não obstante tenha sido ventilada a inconstitucionalidade atinente a sistemática do Fator Acidentário de Prevenção -FAP, que possibilita a majoração efetiva do tributo destinado ao custeio do Seguro Acidente do Trabalho - SAT por meio de ato singular exarado por órgão do poder executivo, mister se faz aventar manifesta ofensa ao sobrevalor da segurança jurídica, princípio cogente do Estado Democrático de Direito contemplado como garantia fundamental do Sistema Tributário Nacional.

Isto porque, é pressuposto ínsito a obrigação tributária que a regra matriz jungida a determinado tributo encontre-se devidamente exaurida, permeada, pois, de todos elementos capazes de identificar, com exatidão o sujeito passivo da relação exacional, a base de cálculo a ela jungida e a alíquota aplicável in concreto, momento a quo para que a se promova a atividade vinculada de lançamento.

Aduz que ausente quaisquer dos elementos capazes de identificar com precisão a extensão dos efeitos de determinado tributo, falece, pois a própria competência tributária para fiscalização e cobrança, pois é direito público subjetivo do contribuinte, como corolário da própria justiça fiscal, a exata noção dos impactos econômicos decorrentes da relação tributária instaurada. Ocorre, todavia, que o artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003, ao colacionar hipótese de flexibilização da alíquota atinente ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, cuja elasticidade pode variar exclusivamente ao alvedrio da administração mediante a imputação de Fator Acidentário de Prevenção - FAP, restou sobremodo corrompido o princípio da segurança jurídica, uma vez que o contribuinte é instado a pagar determinado tributo sem que o aspecto quantitativo tenha sido previamente delineado.

Que nesse contexto, infere-se que a latente ofensa ao princípio da estrita legalidade, previsto no inciso I, do artigo 150 da Carta da República, conferindo de maneira teratológica ao executivo a possibilidade de majorar determinada exação sem qualquer autorização constitucional para tal, corrobora, entretanto, na manifesta ofensa ao sobrevalor da segurança jurídica, princípio implícito ao texto constitucional e garantia fundamental do Sistema Tributário Nacional.

#### Da Ilegalidade do Fator Acidentário de Prevenção

##### a) Da Ofensa ao Artigo 97 do Código Tributário Nacional

Infere que no contido no Relatório denominado "Diferença de RAT Ajustado" o é compelido ao recolhimento da contribuição destinada ao SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT sob a alíquota de 3% (três por cento) incidente sobre totalidade da remuneração paga aos seus empregados, na forma contemplada no artigo 22 da Lei n.º 8.212/91 e artigo 202 do Decreto n.º 3.048/99, transcrevendo-o.

Que por seu turno, em virtude da novel sistemática contemplada no artigo 10, da Lei n.º 10.666/2003 criou-se a possibilidade de se promover a elasticidade de alíquota da indigitada contribuição, situação esta dirimida por meio do Decreto n.º 6.957/2009, que alterou o disposto no parágrafo primeiro do artigo 202-A do Decreto n.º 3.048/99, realizando a estipulação efetiva de limite máximo e mínimo para flutuação da alíquota real a ser aplicada, a situar-se entre 0,5% a 6%, sobre a base de cálculo do tributo em comento, observadas as condições estipuladas pelo Conselho Nacional da Previdência Social, órgão do poder executivo.

Que por sua vez, em atenção à parte final do artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e do parágrafo 10, do artigo 202-A do Decreto 3.048/99, foram publicadas no ano de 2.009 as Resoluções do Conselho Nacional da Previdência Social, cuja teleologia fora a de definir a sistemática, parâmetros e critérios para o cálculo e aplicação dos índices de frequência, da gravidade, do custo, todos inerentes ao Fator Acidentário de Prevenção.

Ocorre, entretanto, que inobstante a regulamentação por meio das Resoluções epigrafadas remonte a disciplina constante no artigo 10 da indigitada lei e artigo 202-A do Regulamento da Previdência Social, infere-se, em cotejo aos normativos supra, a possibilidade do administrador ampliar ou reduzir a contribuição mediante ato singular exarado. Isto porque, o aspecto quantitativo jungido a regra matriz tributária parte de

dois elementos fundamentais, quais sejam a grandeza econômica objeto do fato jurígeno e a respectiva mensuração de seus efeitos econômicos, *verbi gratia*, base de cálculo e alíquota, o que traduzem, *ipso facto*, a delimitação quantitativa do lançamento, *ex vi* do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Dessarte pode-se infirmar sem maiores exercícios exegéticos, que o Fator Acidentário de Prevenção, nos moldes propostos, compõe a própria alíquota aplicável a contribuição destinada ao custeio do Seguro Acidente do Trabalho - SAT, tendo, pois o condão de aumentar ou diminuir os impactos econômicos decorrentes da relação exacional mediante resoluções exaradas pelo Conselho Nacional da Evidência Social, sem, contudo, que exista permissivo legal capaz de amparar tal pretensão, mormente face ao disposto nos incisos II e IV, do artigo 97, do Código Tributário Nacional.

Sustenta que no caso das contribuições parafiscais, como é o caso da contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, não se permite qualquer intervenção estatal que excepcione a máxima do princípio da legalidade, sobretudo na hipótese de se majorar a exação perquirida, conforme extrai-se em interpretação literal do inciso I, do artigo 150 da Magna Carta.

Que nesses termos, em consonância com o disposto nos incisos II e IV do artigo 97 do Código Tributário Nacional, reluz completamente ilegal a majoração das alíquotas adstritas ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT permeadas por meio do Fator Acidente de Prevenção - FAP, cuja metodologia para mensuração da alíquota remonta a ato normativo secundário exarado por órgão do poder executivo, completamente alheio ao princípio da estrita legalidade em matéria tributária.

#### b) Da Ofensa ao Artigo 3º do Código Tributário Nacional

Alega que se não bastasse a malsinada ofensa a princípio cogente constante no artigo 97 do Código Tributário Nacional face a potencialidade de aumento da alíquota do Seguro Acidente do Trabalho - SAT mediante ato normativo secundário exarado pelo Conselho Nacional da Previdência Social, e a conseqüente majoração de tributo sem lei específica, vislumbra-se, ainda, que a sistemática eleita para cálculo da referida contribuição, espécie de tributo, esbarra na própria definição constante no artigo 3º do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, prossegue aduzindo que o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, nos moldes como fora instituído, compõe o aspecto quantitativo da regra matriz de incidência afeta a contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, desnaturando, outrossim sua natureza tributária ao passo que estipula alíquotas flutuantes a serem aplicáveis segundo a metodologia eleita pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Concluído que dessa forma, é notório que a cobrança do Seguro Acidente do Trabalho - SAT lastreada no Fator Acidentário de Prevenção - FAP ganha nítido contorno de função punitiva, sancionando as empresas mediante aumento da alíquota do tributo, ensejando, portanto, o lançamento de tributo majorado exclusivamente em virtude da sanção imputada.

Ocorre, contudo, que os tributos, nele compreendidos a contribuição social para o Seguro Acidente do Trabalho - SAT, não podem ter função punitiva, como se depreende do art. 3º do Código Tributário Nacional. Ou seja, ao majorar a alíquota do Seguro Acidente do Trabalho - SAT como sanção para as empresas com acidentalidade acima da média, o Fator Acidentário de Prevenção estabeleceu tributação com caráter punitivo, o que, a rigor, contraria o art. 3º do Código Tributário Nacional, que, ademais, é lei complementar e se sobrepõe à legislação ordinária e administrativa que instituiu e regulamentou a aplicação desse fator.

Que nesse contexto, mister se faz seja reconhecida a ilegalidade da metodologia afeta ao FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO, uma vez que a majoração da alíquota inerente ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT, quando lastreada no indigitado fator, remonta a nítido caráter punitivo, completamente alheio a definição legal de tributo plasmada no artigo 3º da Lei Complementar nº. 5.172/66 - Código Tributário Nacional,

Pedido

Ante ao todo aduzido requer:

a) Seja acolhida a preliminar suscitada, reconhecendo, pois, a nulidade do procedimento fiscal a partir do Termo de Intimação Fiscal n.º 2, ante a inobservância ao disposto no inciso I do artigo 23 do Decreto n.º 70.235/72. determinando, desta feita a realização de diligência pela autoridade fiscal, nos termos do artigo 35 e seguintes do Decreto n.º 7.574/2011 a fim de que mesma possa analisar as folhas de pagamento e GFIP do contribuinte relativamente ao período fiscalizado;

b) Superada a preliminar acima, o que se admite por hipótese, seja reconhecida a inconstitucionalidade do FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO, no que concerne a possibilidade do Conselho Nacional da Previdência Social majorar as alíquotas por meio de Resolução, uma vez que tal prática reluz em manifesta afronta ao princípio da segurança jurídica, base do Estado Democrático de Direito, mormente tendo em vista o anseio da administração em sanar o diuturno déficit da previdência social, o que potencializa, pois, o elastério da alíquota a ser praticada;

Superada a matéria atinente a ofensa a Carta da República requer:

c) Seja reconhecida a ilegalidade das Resoluções do Conselho Nacional da Previdência Social, do artigo 202 do Decreto n.º 3.048/99 e artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003, face ao disposto nos Incisos II e IV do artigo 97 do Código Tributário Nacional que veda a majoração de tributo ou a fixação de alíquota por instrumento normativo outro que não a tutelando, dessarte o princípio da estrita legalidade tributária;

d) Seja reconhecida a ilegalidade da sistemática atinente ao Fator Acidentário de Prevenção incidente sobre a contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho-SAT, uma vez que sua aplicação implica no desvirtuamento da natureza tributária da indigitada contribuição, reluzindo, pois, a condição de penalidade ao contribuinte que possui maior Índice de acidente, completamente alheio ao conceito legal de tributo encartado no artigo 3.º do Código Tributário Nacional;

A DRJ, por meio do susodito Acórdão n.º 01-30.346 (fl. 87), julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, conforme ementa abaixo reproduzida:

**OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PUBLICAÇÃO. INTERNET. CÁLCULO. RAT AJUSTADO: RATXFAP.**

O FAP - Fator de Acidentário de Prevenção da empresa é publicado pelo Ministério da Previdência Social na internet, sendo por isso de pleno conhecimento da empresa, não se configurando como obrigação da fiscalização a demonstração de tal fator.

A contribuição a cargo da empresa destinada à Seguridade Social para o financiamento do SAT, poderá ser majorada ou reduzida em função da aplicação do Fator Acidentário de Prevenção, nos termos das Leis n.º 8.212/91 e 10.666/03, com a regulamentação dos Decretos n.º 3.048/99, 6.042/07 e 6.957/09.

Caso haja discordância quanto ao FAP atribuído pelo Ministério da Previdência Social, a empresa poderá contestá-lo perante o Departamento de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional da Secretaria Políticas de Previdência Social do Ministério da Previdência Social, no prazo de trinta dias da sua divulgação oficial. O cálculo do RAT Ajustado é feito mediante aplicação da fórmula: RAT X FAP.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão exarada pela DRJ, a Contribuinte apresentou o recurso voluntário de fl. 105, reiterando os termos da impugnação apresentada.

É o relatório.

Fl. 7 do Acórdão n.º 2402-008.116 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária  
Processo n.º 13864.720077/2014-95

## Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal, referente as contribuições previdenciárias devidas pela empresa, incidentes, sobre remuneração dos segurados empregados a seu serviço informadas em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, relativas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos-ambientais do trabalho – RAT, compreendendo o período de 01 a 12/2010.

Nos termos do Relatório Fiscal (fl. 11), foi *constatado que a empresa utilizou-se de FAP (Fator Acidentário de Prevenção) incorreto para cálculo do RAT REAJUSTADO do estabelecimento 02.043.183/0002-39. O coeficiente correto do FAP para cálculo do RAT era 1,6797 durante todo o ano de 2010, sendo que a empresa se utilizou dos coeficientes seguintes: 0,89 (competências 01 a 04/2010) e 0,50 (competências 06 a 13/2010).*

A Contribuinte, em seu recurso voluntário, reiterando os termos da impugnação apresentada, defende, em síntese, (i) a nulidade do lançamento por vício formal, (ii) a inconstitucionalidade do FAP e (iii) a ilegalidade do FAP.

Passemos, então, à análise de cada uma das matérias de defesa sustentadas pela Recorrente.

### **Da Nulidade do Lançamento Fiscal por Vício Formal**

Neste ponto, defende a Recorrente que, *conforme se infere nas petições protocolizadas pelo contribuinte em 28.11.2013, o mesmo se fez representar por procuradores constituídos para representação no mandado de procedimento fiscal, cujos poderes inseridos no instrumento de mandato compreendiam, expressamente, a de "acompanhar procedimentos de fiscalização", nos moldes do MPF no. 0812000.2013.00513, o que, concessa vênua, deveria impingir a autoridade fiscal o direcionamento de eventuais intimações aos patronos constituídos para tal desiderato, o que, contudo, incoerera in casu.*

Destaca que, *o próprio artigo 23 do Decreto nº 70.235/72, é expresso no sentido de que a intimação deve ser feita de maneira pessoal ao contribuinte ou ao mandatário constituído e tal hipótese, de intimação pessoal, deve prevalecer face a intimação por carta ou edital, notadamente em situações como a presente em que fora constituído profissional com poderes específicos para o acompanhamento do procedimento fiscal.*

Razão não assiste à Recorrente.

Sobre o tema, o art. 23 do Decreto 70.235/72 estabelece que:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532 de 1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributária eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997)

Verifica-se, portanto, que, a princípio, somente a intimação pessoal pode ser feita em nome do advogado (artigo 23, I), enquanto que a postal é direcionada somente ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo (artigo 23, II). Assim, não incide a norma invocada (artigo 23, I), mas sim o artigo 23, II, que nada fala sobre postagem ao endereço de procurador.

Ademais, a matéria já foi consolidada no âmbito do CARF por meio do Enunciado da Súmula CARF n.º 110, *in verbis*:

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Neste contexto, rejeita-se a preliminar de nulidade do lançamento por vício formal suscitada.

### **Da Inconstitucionalidade e Ilegalidade do FAP**

No mérito, a Recorrente defende a inconstitucionalidade do FAP por ofensa ao art. 150, I, da CF/88, bem como por ofensa ao sobrevalor da segurança jurídica. Na sequência, na hipótese de restar superada a arguição de inconstitucionalidade suscitada, defende a Contribuinte a ilegalidade do FAP, por ofensa aos arts. 3.º e 97 do CTN.

Sobre o tema, destaque-se desde já que, nos termos da Súmula CARF n.º 2, este Colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei.

De fato, este Egrégio Conselho não pode adentrar no controle de constitucionalidade das leis, somente outorgada esta competência ao Poder Judiciário, devendo o CARF se ater a observar o princípio da presunção da constitucionalidade das leis, exercendo, dentro da devolutividade que lhe competir frente a decisão de primeira instância com a dialética do recurso interposto, o controle de legalidade do lançamento para observar se o ato se conformou ao disposto na legislação que estava em vigência por ocasião da ocorrência dos fatos, não devendo abordar temáticas de constitucionalidades, salvo em situações excepcionais quando já houver pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre dado assunto, ocasião em que apenas dará aplicação a norma jurídica constituída em linguagem competente pela autoridade judicial, ou se eventualmente houvesse dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 2002, ou súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 1993, ou pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n.º 73, de 1993.

Não se verifica, entretanto, nenhuma dessas hipóteses nos presentes autos.

Outrossim, o art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação dada pela Lei 11.941, de 2009, enuncia que, no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Neste mesmo sentido é, pois, a redação do art 62 do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho.

Dessa forma, com relação aos vícios de ilegalidade e inconstitucionalidade suscitados, veja-se que para se acatar a tese recursal seria necessário afastar a aplicação de lei, o que é defeso pelos supracitados art. 26-A do Decreto nº 70.235/72 e art. 62 do Regimento Interno deste Conselho - RICARF.

Registre-se, pela sua importância que, o art. 10 da Lei 10.666/2003, abaixo transcrito, delegou ao regulamento a competência para reduzir ou aumentar a alíquota GILRAT; e qualquer conclusão sobre a incompetência para tanto implicaria afastar o comando da lei, incumbência esta, como já demonstrado linhas acima, exclusiva do órgão do Judiciário.

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, **conforme dispuser o regulamento**, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Sobre o caráter sancionatório do fator, por eventual ofensa ao art. 3º do CTN, a conclusão é exatamente a mesma: seria necessário afastar a aplicação da lei e também do regulamento, em franca inobservância ao art. 26-A do Decreto nº 70.235/72 e ao art. 62 do Regimento Interno deste Conselho - RICARF.

Em síntese, e a despeito do bem fundamentado recurso, o CARF não tem competência para decidir questões atinentes à inconstitucionalidade e/ou ilegalidade das normas, de tal maneira que a decisão *a quo* não deve ser reformada, negando-se provimento ao recurso.

### **Conclusão**

Ante o exposto, concluo o voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior