



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.000745/2010-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-011.007 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de julho de 2023
Recorrente TRICAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2005 a 31/12/2006

EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL QUE FOI EXCLUÍDA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. OBRIGAÇÃO.

A empresa optante do Simples Nacional excluída por ato declaratório está obrigada ao recolhimento das contribuições sociais previdenciárias patronais, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individual a seu serviço.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO INCRA E AO SEBRAE. EXIGIBILIDADE.

As contribuições sociais destinadas ao INCRA e ao SEBRAE permanecem exigíveis por não terem sido revogados os fundamentos legais que a autorizam. O ônus suportado pelo contribuinte independe do gozo de benefícios advindos do referido sistema, dado que se trata de contribuições de caráter geral, no interesse das ordens econômica e social, asseguradas constitucionalmente.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE OU DECLARAÇÃO DE ILEGALIDADE DE NORMAS. SÚMULA CARF Nº 2. JUROS.

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, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo

Alexandre Lazaro Pinto (suplente convocado(a)), Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de fls. 71/76, a qual julgou procedente o lançamento decorrente da falta de recolhimento das contribuições sociais previdenciárias relacionadas ao período de apuração: 01/03/2005 a 31/12/2006.

Peço vênha para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Consta, ainda, do referido Relatório, que a interessada foi excluída do SIMPLES, através do Ato Declaratório Executivo DRF/BLU nº 039, de 23/04/2009, (fls. 45) por ter incorrido na hipótese de vedação prevista no art. 14, inciso IV, da Lei nº 9.317, de 1996 com efeitos retroativos a partir de 08/03/1999.

Da Impugnação

O contribuinte foi intimado e impugnou o auto de infração, e fazendo, em síntese, através das alegações a seguir descritas.

A atuada devidamente intimada, documento de fls. 1, apresentou defesa administrativa (fls. 44 a 64), alegando, em breve síntese, que: considerando-se que a exclusão da requerente do SIMPLES operacionalizou-se somente em 23/04/2009, o auto de infração em apreço está aplicando retroativamente os efeitos do Ato Declaratório Executivo (ADE), logo, fere mortalmente o princípio constitucional da irretroatividade; a contribuição destinada ao salário educação ofende o princípio da legalidade, e da hierarquia das leis, logo, é manifestadamente inconstitucional; a impugnante não pode ser compelida ao pagamento das contribuições destinadas ao INCRA, vez que a jurisprudência pátria vem decidindo pela não sujeição das empresas urbanas a tal contribuição, tampouco as contribuições devidas ao SEBRAE, vez que além desta ter sido instituída sem respaldo constitucional, em face da necessidade de Lei Complementar para a sua instituição, a empresa não é beneficiária das atividades desenvolvidas pelo SEBRAE.

Por fim, diante do exposto, requer que seja declarada a nulidade do auto de infração em epígrafe, caso não seja este o entendimento deste colegiado pleiteia exclusão das contribuições relativas ao Salário-Educação, INCRA e SEBRAE.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (e-fl. 71):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2005 a 31/12/2006

AI/DEBCAD: 37.253.980-7, de 18/02/2010.

INCRA.

É devida a contribuição de 0,2%, destinada ao INCRA definida na legislação para as empresas em geral, salvo as excepcionadas por lei.

SEBRAE

Como adicional às contribuições do SENAI/SESI e SENAC/SESC, é devida também a contribuição destinada ao SEBRAE.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Não cabe a este órgão administrativo apreciar inconstitucionalidade de dispositivo de lei, competência esta, reservada ao Poder Judiciário.

Impugnação Improcedente :

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 79/85, alegando em síntese: a) reforma da decisão prolatada; b) possibilidade do reconhecimento da Inconstitucionalidade de dispositivos legais; c) da inconstitucionalidade/ilegalidade da cobrança da Contribuição ao INCRA; d) da inconstitucionalidade/ilegalidade da cobrança da contribuição ao SEBRAE

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

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiyama, Relator.

Do Recurso Voluntário

O presente Recurso Voluntário foi apresentado no prazo a que se refere o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e por isso, dele conheço e passo a apreciá-lo.

Reforma da decisão prolatada

Omissão do Acórdão

O contribuinte alega ter havido omissão no julgamento de primeira instância, pois não teria tratado da alegação de irretroatividade das leis.

Entretanto, esta matéria apenas tangencia os presentes autos, uma vez que tal alegação deveria ter sido apresentada na impugnação ao Ato Declaratório Executivo nº 039 de 23 de abril de 2009 (fl. 44).

Ocorre que, excluída do Simples, nos termos do disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional, a autoridade fiscal tem o dever de lançar o tributo:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Em outros termos, verificada a existência da falta de lançamento de contribuições, é dever da administração e do agente lançar o tributo devido, sob pena de responsabilidade funcional.

Neste sentido é o entendimento deste CARF:

Súmula CARF nº 77

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 10/12/2012

A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Portanto, ainda que o contribuinte estivesse discutindo sua exclusão do Simples nos autos próprios para esta discussão, que não são os presentes, mesmo assim, é possível o lançamento de ofício, não devendo ser acolhida esta pretensão do contribuinte.

Possibilidade do reconhecimento da Inconstitucionalidade de dispositivos legais

Quanto a este tópico, a irresignação do Recorrente é quanto à possibilidade de reconhecimento da inconstitucionalidade de dispositivos legais.

Neste sentido, o próprio Decreto n. 70.235/72 veda que os órgãos de julgamento administrativo fiscal possam afastar aplicação ou deixem de observar lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade.

Neste sentido temos:

“Decreto n. 70.235/72

Art. 26-A. 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.”

No mesmo sentido do mencionado artigo 26-A do Decreto n. 70.235/72, vemos o disposto no artigo 62 do Regimento Interno - RICARF, aprovado pela Portaria MF n. 343 de junho de 2015, que determina que é vedado aos membros do CARF afastar ou deixar de observar quaisquer disposições contidas em Lei ou Decreto:

“PORTARIA MF Nº 343, DE 09 DE JUNHO DE 2015.

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Além disso, a Súmula CARF nº. 2 também dispõe que este Tribunal não tem competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Veja-se:

“Súmula CARF n. 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Portanto, não prospera a irresignação da Recorrente quanto a este ponto.

Da inconstitucionalidade/ilegalidade da cobrança da Contribuição ao INCRA

No que tange a cobrança da contribuição ao INCRA, insta registrar que a contribuição destinada ao INCRA, exigida do empregador, está prevista na lei, obrigando ao pagamento, dessa contribuição, empresas vinculadas à Previdência Social Urbana, sem nenhuma distinção, abstraindo-se do fato de exercerem, ou não, atividade, exclusivamente, rural.

Assim, ao contrário das convicções da defendente, a incidência da discutida contribuição sobre o total da remuneração dos empregados tem completo amparo legal. Essa contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, criado pelo Decreto-Lei nº 1.110, de 09/07/1970, é cobrada com fundamento legal no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613/55, mantidas pelo Decreto Lei 1.146/1970. A Lei Complementar nº 11 de 25/05/1971, ao instituir a contribuição para o custeio do Programa de Assistência do Trabalhador Rural, restabeleceu no seu art. 15, II as contribuições do art. 3º do Decreto-Lei 1.146/1970, não

alterando a base de cálculo das contribuições, apenas elevando a alíquota para o Funrural e mantendo os 0,2% devidos ao INCRA. Os arts. 6º, caput, e 7º da Lei 2.613/1955, e respectivas alterações, mantiveram-se da mesma forma, ou seja, o INCRA continua merecedor de tais contribuições, sendo sujeito passivo destas as empresas em geral. A fiscalização e a arrecadação cabem à Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme o art. 3º, da Lei 11.457/2007.

Induvidosa, portanto, a natureza tributária da exação em questão, vez que se reveste de robusto suporte legal e atende ao princípio constitucional da legalidade, reconhecida, inclusive, pelos Tribunais pátrios, conforme manifestação da 1ª Turma, do TRF da 3ª Região (AC 89.03.040981-7 SP 17.744, Rel. Juiz Theotônio Costa, DJU 2, 30-7-96, p. 52446) onde aduz que a referida contribuição:

"...foi instituída pela Lei nº 2.613/55 e recepcionada pela Constituição de 1988, sendo devida por todas as empresas e não somente pelas vinculadas ao setor rural, tendo em vista que se destina ao financiamento de atividades que são do Estado, tratando-se de contribuição social em benefício de toda a coletividade, conforme entendimento jurisprudencial" (grifo nosso).

O procedimento tem amparo, inclusive, em decisões do Poder Judiciário como o Acórdão proferido na A.C. 91.01.135759/MG (D.J. de 19.12.92) pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, cuja ementa transcrevo a seguir:

"A contribuição ou imposto de que trata o Art. 15, II, da Lei Complementar nº 11 de 1.971, destinada ao FUNRURAL e parte ao INCRA, pode ser exigido de empregador urbano, como ocorre desde sua origem, quando foi instituído pela Lei nº 2.613, de 1.955, em benefício do então criado Serviço Social Rural.

Ausência de inconstitucionalidade a declarar, em decorrência da competência residual da União para instituir impostos novos, ou contribuição para atender à sua parte no custeio dos encargos da previdência social, conforme previsões no Art. 18, § 5º, e do Art. 21, § 2º, I, da Constituição de 1.967 com as Emendas nº 1, de 1.969, e nº 8, de 1.977. Apelação desprovida".

No mesmo sentido, acosto o julgado do TRF da 2ª Região abaixo que sustenta o mesmo entendimento:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO INCRA E AO FUNRURAL - EMPRESA VINCULADA À PREVIDÊNCIA URBANA - EXIGIBILIDADE I- É legítimo o recolhimento da contribuição previdenciária para o custeio do FUNRURAL e do INCRA por empresa urbana, já que a lei não exige a vinculação da empresa a atividades rurais. II - Precedentes do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. III - Recurso improvido."

(TRF2, Quarta Turma AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA — 57138, Data Decisão: 22/03/2005)

Da mesma forma, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu nos termos do aresto a seguir:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL E PARA O INCRA (LEI 2.613/55). EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE. **ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF. PRECEDENTES DO STJ.**

I. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que sejam cobradas de empresa urbana as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL.

2. Recurso especial provido." (grifei)

(STJ, Primeira Turma, REsp n.º 603267/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06/05/04, v.u., DJ 24/05/04)

À guisa de esclarecimento e para não pairar nenhuma dúvida, o Parecer da Consultoria Jurídica MPAS n. 1113/98 já expressou o entendimento acerca da exigibilidade da contribuição para ao INCRA de todas as empresas, senão vejamos:

"PARECER/JCNº 1113/98

EMENTA: CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PREVIDENCIÁRIO. Por força da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, todos os empregadores são obrigados a contribuir para o INCRA e FUNRURAL, sobre a folha de salários.

(...)

Em suma, verifica-se a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária destinada a terceiros — INCRA, cuja fundamentação legal do débito em relação à contribuição devida ao INCRA.

De todo o exposto, acrescente-se que as empresas urbanas e rurais estão sujeitas ao recolhimento da contribuição ao INCRA, constante entendimento já pacificado pelo STJ no seguinte enunciado sumular, publicado em 2/3/2015:

Súmula 516 STJ – A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Logo não prospera a irresignação da Recorrente.

Da inconstitucionalidade/ilegalidade da cobrança da contribuição ao SEBRAE

Quanto à contribuição social destinada ao SEBRAE, trata-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, que dispensa seja o contribuinte virtualmente beneficiado, sendo irrelevante no caso, o porte da empresa como elemento definidor da sujeição passiva, não prosperando o argumento da defesa.

Ademais, cumpre observar que a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE já foi decidida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante acórdão, in verbis, inexistindo, portanto, qualquer dúvida sobre a legalidade de sua cobrança:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º § 3º Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º

I - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.

II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições

sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

III - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003.

IV. - R.E. conhecido, mas improvido. (RECURSO EXTRAORDINÁRIO 396266 / SC - SANTA CATARINA - Relator(a):Min. CARLOS VELLOSO — publicação DJ1 nº 39, de 27/02/04, p.. 22 — Ementário nº 2141-7 — Tribunal Pleno)

(...)

Além disso, deve ser destacado que o STF já deixou assente, em julgamento do RE nº 635.652/RJ realizado em 25/4/2013 sob o rito do artigo 543-B do CPC (repercussão geral), que ela é devida pelas empresas prestadoras de serviço, sendo prescindível contraprestação direta em favor do contribuinte.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya