



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19839.002910/2010-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.146 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de fevereiro de 2023
Recorrente RHESUS MEDICINA AUXILIAR LTDA (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/2002

DEPÓSITO RECURSAL. ENUNCIADO 21 DE SÚMULA VINCULANTE STF. MATÉRIA SUPERADA.

A discussão quanto à exigência de depósito recursal resta superada a teor do Enunciado nº 21 de Súmula Vinculante STF, que pugnou pela inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

MATÉRIA NÃO SUSCITADA NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

Não pode ser apreciada em sede recursal, em face de preclusão, matéria não suscitada pelo Recorrente na impugnação.

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento deve ser declarada quando não atendidos os preceitos do CTN e da legislação que rege o processo administrativo tributário no tocante à incompetência do agente emissor dos atos, termos, despachos e decisões ou no caso de preterição do direito de defesa e do contraditório do contribuinte.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. DECISÃO DEFINITIVA DO STJ SOBRE A MATÉRIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. DECADÊNCIA ARTIGO 173, I DO CTN.

O Superior Tribunal de Justiça em decisão vinculante Resp nº 973.733/SC, firmou entendimento de que a homologação do artigo 150, § 4º do CTN refere-se ao pagamento antecipado realizado pelo contribuinte. Não havendo nos autos comprovação do pagamento do tributo, ainda que parcial, deve-se aplicar a decadência segundo a norma do artigo 173, I do CTN.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO DE CINCO ANOS. DISCUSSÃO DO “DIES A QUO”. SÚMULA CARF Nº 101.

Na hipótese de aplicação do artigo 173, inciso I do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ALEGAÇÕES DE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 02.

Ao CARF é vedado analisar alegações de violação a princípios constitucionais e não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO APRESENTAÇÃO OU APRESENTAÇÃO DEFICIENTE DE DOCUMENTOS. AFERIÇÃO INDIRETA.

Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o fisco podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VÍNCULO DE EMPREGO.

É procedente o lançamento fiscal que, diante da constatação de que o segurado, contratado sob qualquer outra denominação, preenche os requisitos legais de pessoalidade, eventualidade, subordinação e onerosidade, desconsidera o vínculo pactuado e efetua o enquadramento do colaborador como segurado empregado

LANÇAMENTO FISCAL. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO.

A atividade de constituição do crédito tributário é tema de competência privativa da Autoridade administrativa, que, no exercício do seu mister, a partir da análise dos elementos caracterizadores, pode desconsiderar o vínculo pactuado entre as partes. Tal prática, vinculada e obrigatória, não afronta ou usurpa a competência da Justiça do Trabalho.

CONTRATAÇÃO DE PESSOA FÍSICA POR INTERPOSTA EMPRESA. OCORRÊNCIA DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DA RELAÇÃO DE EMPREGO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A SEGURADO EMPREGADO.

O fisco ao constatar a ocorrência da relação empregatícia, dissimulada em contratação de pessoa jurídica, deve desconsiderar o vínculo pactuado e exigir as contribuições sociais sobre remuneração de segurado empregado.

CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições destinadas a terceiros a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados a seu serviço.

ENQUADRAMENTO NO GRAU DE RISCO. DEFINIDO PELO CONTRIBUINTE EM ATOS CONSTITUTIVOS.

O enquadramento da pessoa jurídica ao tipo de atividade econômica é definida pelo contribuinte, sujeito à revisão da Receita Federal do Brasil, atos constitutivos da pessoa jurídica.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS (SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA E SEBRAE). INCIDÊNCIA. PREVISÃO EM LEI.

O Poder Judiciário já se manifestou sobre o tema de que são constitucionais e legítimas as contribuições destinadas a outras Entidades ou Fundos: INCRA, SEBRAE e Salário-Educação.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS À TERCEIROS (SESC E SENAC). ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP Nº 1.255.433/SE. SÚMULA STJ Nº 499.

É legítima a exigência de contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE em se tratando de empresas prestadoras de serviços.

TAXA SELIC. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO. 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 são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

DIRECIONAMENTO DAS INTIMAÇÕES AO PATRONO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 110.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência dos débitos lançados até a competência 11/1999, inclusive.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 214/243) interposto contra Decisão-Notificação nº 21.401.4/632/2006, de fls. 187/207, exarada pela Delegacia de São Paulo Centro da Secretaria da Receita Previdenciária, que julgou o lançamento procedente, mantendo o crédito tributário formalizado na NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – DEBCAD nº 35.715.139-9, consolidada em 04/02/2005, no montante de R\$ 80.616,27, já incluídos multa e juros (fls. 2/30), acompanhada do Relatório Fiscal (fls. 50/54), referente às contribuições devidas à Seguridade Social, aferidas indiretamente, relativamente à parte patronal, às contribuições de empresas para o financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa, bem como às destinadas a terceiros (Salário Educação, Incra, Senac, Sesc e Sebrae), além das contribuições dos segurados empregados sem retenção, correspondente ao período de 01/1999 a 06/2002.

Do Lançamento

De acordo com resumo constante na Decisão-Notificação recorrida (fls. 188/189):

DO LANÇAMENTO FISCAL

1. Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada pela Fiscalização da Secretaria da Receita Previdenciária em face do contribuinte acima identificado, que de acordo com Relatório Fiscal de fls. 49/53, refere-se a fatos geradores de contribuições previdenciárias, aferidas indiretamente, correspondentes à parte da empresa, as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho bem como as destinadas aos Terceiros, além das contribuições dos segurados empregados sem retenção, sendo que o levantamento abrange o período de 01/1999 a 02/2001; 05/2001; 07/2001 e 08/2001; 12/2001 e 06/2002.

2. Nos termos do citado Relatório Fiscal, o crédito constituído originou-se da caracterização de prestadores de serviços pessoas físicas como segurados empregados, com base nos valores contidos nas Declarações de Imposto Retido na Fonte - DIRF, conforme previsão do artigo 33, §3º, da Lei nº 8.212/1991.

3. A empresa foi autuada com base no artigo 33, § 2º, da Lei nº 8.212/ 1991 por falta de apresentação dos documentos exigidos através dos Termos de Intimação de Apresentação de Documentos - TIAD's de 16.09.2004, 25.11.2004 e 01.02.2005 (Mandado de Procedimento Fiscal 09186813 e complementos), e com base no artigo 32, inciso III, da mesma lei, por falta de esclarecimentos à Fiscalização, exigidos através dos mesmos TIAD's, e do emitido em 02.02.2005, conforme autos de infração de nº s 35.715.144-5 e 35.715.145-3.

4. Além de não ter apresentado todos os documentos exigidos, em 03.12.2004 a empresa que inicialmente havia apresentado os Livros Diário e Razão dos exercícios de 1999 à 2003, procedeu a retirada dos mesmos da sala onde estavam disponibilizados à Fiscalização. Como justificativa, foi apresentado cópia de correspondência assinada pelos sócios administradores comunicando ao Sr. Perito Contador a remessa dos livros contábeis dos exercícios de 1999 à 2002, sem no entanto, ter sido apresentado qualquer documento oficial da autoridade judicial determinando tal retirada, considerando-se que a mesma (exceto de 1995 à 1998) estava sob ação fiscal, respaldada no Mandado de Procedimento Fiscal de nº 09186813 e complementos. Quanto aos livros de 2003, não foi apresentada perante a Fiscalização qualquer justificativa da retirada dos mesmos.

5. Além de impedir a continuidade da análise dos livros contábeis, a empresa deixou de apresentar dentre outros, documentos e informações a seguir relacionados, pertinentes com a natureza e período do débito levantado:

- Declarações de IRPJ ou DIPJ ano base 1999 à 2003;
- Livro Diário/Plano de Contas 01/1999 a 09/2004;
- Livro Razão 01/1999 à 09/2004;
- Documentos que embasam os lançamentos contidos nos registros contábeis dos Livros Diários da conta 41.202.001 - Serviços Pessoa Física (inclusive contratos), quando existentes (01/1999 a 12/2004);

6. De acordo com informações do Relatório Fiscal, ainda que obstruídos os trabalhos de auditoria no que tange ao exame dos registros dos fatos contábeis, e impedidos pela falta de apresentação de documentos de conhecer todas as contratações de empresas procedidas no período de 1999 a 2004, bem como as cláusulas firmadas pelas partes, a fiscalização prosseguiu tendo como elementos subsidiários as informações contidas nas Declarações do Imposto Retido na Fonte – DIRF de 1999 à 2003, no Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS, do Cadastro da Secretaria da Receita Federal, e da notificação fiscal de lançamento de débito nº 32.221.154-9 proveniente de ação fiscal anterior.

7. O valor consolidado do débito na data de 04/02/2005 importava na quantia de R\$ 80.616,27 (oitenta mil seiscentos e dezesseis reais e vinte e sete centavos), sendo o contribuinte cientificado através de correspondência com aviso de recebimento, conforme comprova AR anexado às fls. 55.

DA DILIGÊNCIA FISCAL

8. Em análise preliminar realizada por este Serviço do Contencioso Administrativo, determinou-se através do despacho de fls. 162/163 a realização de diligência fiscal, para que a Fiscal Notificante procedesse a juntada do Relatório de Documentos Apresentados - RDA e do anexo Fundamentos Legais do Débito - FLD completos no processo em tela, bem como providenciasse também o envio dos mesmos ao contribuinte, com reabertura do prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de impugnação relativa a estes documentos, caso tivessem sido enviados incompletos à empresa.

9. Às fls. 168 a Auditora Fiscal apresentou Informação Fiscal, mencionando que foi juntado cópia da página 5 do Discriminativo Analítico do Débito no processo em tela, que com as fls. 97/ 104 formam a totalidade do anexo DAD da NFLD nº 35.715.139-9. Informou-se também que na cópia da empresa foi verificado a exatidão do anexo DAD, a falta da página 3 do relatório de Fundamentos Legais do Débito - FLD, e a falta do Relatório de Vínculos, sendo que estas falhas foram sanadas com o envio das cópias via correio.

10. Às fls. 167 consta cópia reprográfica de aviso de recebimento-AR de correspondência, comprovando o envio e recebimento pelo contribuinte dos documentos citados no item anterior, sendo que este não apresentou até o momento qualquer manifestação aditiva acerca do anexo FLD e Relatório de Vínculos.

(...)

Da Impugnação

O contribuinte foi cientificado do lançamento e apresentou impugnação em 27/04/2005 (fls. 58/78), acompanhada de documentos (fls. 79/177), com os seguintes argumentos consoante resumo na Decisão-Notificação (fls. 188/189):

(...)

DA IMPUGNAÇÃO

11. Transcorrido o prazo regulamentar de 15 dias para apresentação de defesa ou pagamento do valor lançado pela Fiscalização, o notificado apresentou impugnação às fls. 57/77, juntando procuração por instrumento particular às fls. 78, e documentos às fls. 79/160, alegando em síntese que:

11.1 A notificação do modo como foi realizada fere o direito do contraditório e da ampla defesa, na medida em que o INSS teve prazo superior a 5 (cinco) meses para realizar o procedimento fiscal, enquanto ao notificado foi dado tão somente o exíguo prazo de 15 (quinze) dias para defesa;

11.2 O notificado não estava de má-fé em relação ao recolhimento dos referidos tributos, mas foram lançadas informações equivocadas em seus documentos fiscais, portanto injusta a infração, e que contraria o princípio do não confisco;

11.3 Não deve prosperar o lançamento de débito, uma vez que o mesmo tem somente como base o artigo 33, §3º, da Lei nº 8.212/91, que permite o lançamento com base em presunções fiscais, situação que não se caracteriza com a realidade fática comprovada dos autos em tela, já que os referidos documentos estiveram a disposição da Auditora Fiscal por três meses consecutivos, sendo somente retirados para perícia por ordem judicial;

11.4 Na aplicação da infração, a auditora fiscal não levou em consideração as hipóteses de gradação da penalidade previstas no artigo 112 do CTN;

11.5 O INSS decaiu do direito de lançar os valores referentes as contribuições previdenciárias do exercício de 1999, vez que o prazo para constituir o crédito tributário é quinquenal, contado a partir do fato jurídico tributário, e o contribuinte somente foi notificado da referida cobrança em 04.02.2005;

11.6 Ao lavrar a presente NFLD, a auditora fiscal indevidamente invadiu a competência da Justiça do Trabalho ao caracterizar prestadores de serviços pessoas físicas como empregados da empresa, vez que esta é a única justiça competente para declarar ou não vínculo empregatício entre as partes;

11.7 No caso vertente inexistem vários dos elementos essenciais e constitutivos da relação empregatícia, tais como continuidade, alteridade e onerosidade, assim como os elementos de subordinação e pessoalidade;

11.8 A cobrança do SAT importa em ofensa ao princípio da estrita legalidade, posto que a lei carece dos elementos necessários à cobrança do tributo, além do fato de não ter sido definido também o que seja o conceito de risco leve, médio e grave, o que o legislador o fez somente através de Decretos;

11.9 Ser ilegal a cobrança das contribuições destinadas ao Salário-Educação, SENAC, SESC, INCRA E SEBRAE, isto porque a partir da promulgação da CF/88, não mais se permitiu qualquer instituição dessas contribuições a teor do disposto nos artigos 195, 212, 240 da Carta Magna e do artigo 62 do ADCT, pois as normas legais citadas pela agente fiscal são leis ordinárias, não tendo a força vinculante de lei complementar exigida pela CF/88 para exigência da contribuição social atacada;

11.10 Ser inconstitucional a aplicação da Taxa Selic ao presente levantamento, conforme previsão do artigo 34 da Lei nº 8.212/1991, constituindo-se em afronta ao artigo 192, §3º da CF, que determina que os juros serão calculados em percentual não superior a 12% a.a;

11.11 Requer a anulação da presente NFLD, bem como que todas as intimações sejam realizadas em nome do patrono do contribuinte, no endereço constante na defesa;

Da Decisão de 1ª Instância

Ao analisar a impugnação apresentada pelo contribuinte, a Delegacia de São Paulo Centro da Secretaria da Receita Previdenciária, na Decisão-Notificação nº 21.401.4/632/2006 (fls. 187/207), julgou o lançamento procedente conforme ementa da decisão abaixo reproduzida (fl. 187):

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. AFERIÇÃO INDIRETA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. JUROS - TAXA SELIC. DECADÊNCIA. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SESC. SENAC. INCRA. SEBRAE.

A Fiscalização da Secretaria da Receita Previdenciária é competente para efetuar o enquadramento do segurado como empregado, desde que preenchido os requisitos estabelecidos por lei.

A não apresentação da documentação relacionada com as contribuições sociais devidas à Seguridade Social enseja o lançamento das importâncias reputadas como devidas ao fisco nos exatos termos dos artigos 148 do CTN e 33, §3º da Lei 8.212/91, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova em contrário.

Aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, nos termos do inciso LV do artigo 5º da CF/ 1988.

É lícita a cobrança de juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

O prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 10 anos, conforme previsão do artigo 45 da Lei nº 8.212/1991.

É constitucional a cobrança do salário - educação nos termos da súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal.

As empresas prestadoras de serviços estão incluídas dentre aquelas que devem recolher obrigatoriamente contribuição para o SESC/SENAC.

É legítima a cobrança das contribuições para o INCRA seja a empresa urbana ou rural, ou que dela não obtenha benefícios, à vista do princípio da solidariedade social.

A 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 objeto social da empresa como elemento definidor da sujeição passiva.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.

Do Recurso Voluntário

O contribuinte tomou ciência da Decisão-Notificação nº 21.401.4/632/2006 por via postal em 08/11/2006 (AR de fl. 211) e interpôs recurso voluntário em 05/12/2006 (fls. 214/243), com os mesmos argumentos da impugnação, a seguir sintetizados:

- (i) Preliminarmente informa não ter cumprido o depósito administrativo de 30% do valor da exigência fiscal tendo em vista a inconstitucionalidade do mesmo.
- (ii) Salienta que a autuação fiscal nos moldes realizados fere o direito do contraditório e da ampla defesa.
- (iii) Aduz a inaplicabilidade do artigo 33, § 3º da Lei nº 8.212 de 1991.
- (iv) Menciona que a gradação da multa do artigo 292 do Regulamento da Previdência Social (RPS) constitui em ofensa ao princípio da proporcionalidade.
- (v) Alude que, segundo a jurisprudência pacífica nos tribunais, deve ser aplicado o prazo quinquenal de decadência nos termos do artigo 173 do CTN, de modo que no caso em análise impõe-se o reconhecimento da ocorrência da decadência em relação à competência 01/1999.
- (vi) Alega a nulidade da infração sob o fundamento de ser o INSS incompetente para declarar a existência de vínculo empregatício, competência essa exclusiva da Justiça do Trabalho.
- (vii) Afirma que não deve prosperar a pretensão de caracterização, por aferição indireta, dos prestadores de serviços (pessoas físicas) como empregados da empresa por restar esclarecido que não se verifica a subordinação jurídica.
- (viii) Expõe ser indevida, por descompasso com a constituição vigente, a exigência da contribuição previdenciária ao Seguro Acidente do Trabalho (SAT).
- (ix) Alega ser indevida por estar eivada de ilegalidade a cobrança das contribuições relativas ao SEBRAE, SESC, SENAC e INCRA.
- (x) Diz ser inconstitucional a correção monetária do débito tributário pela taxa SELIC.
- (xi) Por fim, requer que todas as intimações sejam realizadas em nome do procurador e a ele destinadas em seu endereço profissional.

O recurso foi submetido à análise dos pressupostos de admissibilidade e diante do fato de não ter vindo acompanhado do depósito recursal de 30% da exigência fiscal foi considerado deserto, nos termos do despacho exarado em 02/01/2007 (fls. 245/248).

O contribuinte foi cientificado desse despacho em 05/02/2007 (AR de fl. 249).

No despacho exarado em 12/02/2007 foi sugerido o encaminhamento do processo à Procuradoria Federal Especializada para inscrição em Dívida Ativa (fl. 252).

Posteriormente, o processo retornou da Procuradoria para análise da questão da decadência em razão da Súmula Vinculante nº 08/2008 do STF. Tendo sido constatado que o contribuinte havia apresentado recurso voluntário tempestivo e que o mesmo não havia sido apreciado por ausência do depósito prévio, considerando a decisão do Supremo Tribunal Federal que julgou inconstitucional a exigência do depósito recursal, o processo foi encaminhado ao CARF para julgamento, conforme despacho exarado em 05/08/2010 (fl. 274).

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Como relatado anteriormente, em apertada síntese, no recurso apresentado o contribuinte repisa os mesmos argumentos da impugnação.

Cumprе enfatizar que tanto na impugnação como no recurso voluntário não houve manifestação expressa do contribuinte em relação ao Salário Educação.

De aduzir-se, em conclusão, que sobre tal matéria se operou a preclusão nos termos dos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235 de 1972¹.

¹ DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972. Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências.

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

PRELIMINARES

Do Depósito Recursal

De plano, é de se destacar que a discussão quanto à exigência de depósito recursal resta superada a teor do Enunciado nº 21 de Súmula Vinculante STF², que pugnou pela inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Nulidade por Cerceamento do Direito de Defesa

O Recorrente alega a nulidade da notificação de lançamento e do acórdão recorrido por cerceamento de defesa por preterição do direito de defesa pelos seguintes motivos: (i) excessos durante a fiscalização que durou mais de 05 (cinco) meses enquanto ao autuado foi concedido exíguo prazo de 15 (quinze) dias; (ii) a autuação decorre de equívocos cometidos pelo Recorrente, não se tratando de eventuais ausências ou má-fé em relação aos recolhimentos de contribuições previdenciárias e (iii) a autuação teve por fundamento o artigo 33, § 3º da Lei nº 8.212 de 1991 - tal alegação não merece prosperar, uma vez que os documentos ficaram à disposição da fiscalização desde o início da fiscalização em 16/09/2004 até 03/12/2004.

No que diz respeito ao argumento de nulidade da autuação em virtude do cerceamento do seu direito de defesa, convém destacar que as hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal estão previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Nos termos do referido dispositivo são tidos como nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa. No caso concreto a autoridade

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

² Súmula Vinculante 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo. Data de publicação do enunciado: DJE de 10-11-2009.

lançadora demonstrou de forma clara e precisa os motivos pelos quais foi efetuado o lançamento, seguindo as prescrições contidas no artigo 142 do CTN, a seguir reproduzido:

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.”

Os requisitos de validade do auto de infração estão previstos no artigos 10³ do Decreto nº 70.235 de 1972.

O lançamento atendeu aos ditames legais, não se verificando a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo sido concedido ao contribuinte todos os prazos estabelecidos na legislação vigente, além do fato de no Relatório Fiscal estarem descritas de forma clara e objetiva as irregularidades apontadas pela fiscalização no curso do procedimento fiscal.

Ademais, tais argumentos do Recorrente não se sustentam e foram rechaçados pela autoridade julgadora de primeira instância, conforme excerto da decisão abaixo reproduzido (fls. 190/192):

(...)

Dos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa

14. No que concerne ao argumento de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa previstos no artigo 5º, inciso LV da CF/88, uma vez que teria sido concedido apenas 15 (quinze) dias de prazo ao contribuinte para que este apresentasse sua defesa, o mesmo carece de validade.

15. Ao contrário do argumentado pelo notificado, deve-se esclarecer que o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório assegurado pela Constituição de 1988 tem por escopo oferecer aos litigantes, seja em processo judicial ou administrativo, o direito à reação contra atos desfavoráveis, momento esse em que a parte interessada exerce o direito à ampla defesa, cujo conceito abrange o princípio do contraditório. A observância da ampla defesa ocorre quando é dada ou facultada a oportunidade à parte interessada em ser ouvida e a produzir provas, no seu sentido mais amplo, com vista a demonstrar a sua razão no litígio.

16. Desta forma, quando a Administração Pública antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa dá à parte contrária a oportunidade de impugná-la da forma mais ampla que entender, o que aconteceu no processo em epígrafe, obedecendo-se o prazo previsto pela legislação de custeio em vigor, não está infringindo, nem de longe, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Da Distinção entre Obrigação Principal e Acessória Previdenciária

17. Cumpre-nos esclarecer que, em decorrência da relação jurídica existente entre o contribuinte ou o responsável (sujeito passivo) e o fisco (sujeito ativo), tem aquele duas

³ Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

obrigações para com este. Uma obrigação denominada principal, que é a de verter contribuições para a Seguridade Social, outra denominada acessória, que decorre da legislação tributária e tem por objeto prestações positivas ou negativas nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos. (artigo 113 do CTN.)

Art. 113 . A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorrente da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

18. O descumprimento da obrigação principal dá ensejo à constituição do crédito previdenciário através da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, enquanto que o descumprimento da obrigação acessória tem como consequência a lavratura do Auto de Infração.

19. Em que pese o fato dos subscritores da peça defensiva confundirem os institutos acima mencionados, visto que os mesmos possuem natureza jurídica distintas, o processo administrativo de débito em questão é uma Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, lavrada pelo descumprimento da obrigação principal, ante a falta de recolhimento das contribuições devidas pela empresa à Previdência Social e aos Terceiros. Não se trata o presente processo de lançamento decorrente de informações equivocadas contidas em documentos fiscais, como afirma o contribuinte em sua peça defensiva

O artigo 290 do RPS - Reincidência - Obstar a Ação Fiscal

20. Verifica-se que foi anexado com a defesa às fls. 137 Termo de Diligência proveniente da 14ª Vara Cível do Fórum Central da Capital de São Paulo, processo nº 000.02.023315-9 – ação ordinária, em que figuram como partes Catre Assistência Odontológica S/C (requerente) e Rhesus Medicina Auxiliar S/C (requerida), com nomeação de Perito Judicial às fls. 4.409 para elaboração de Laudo Pericial Contábil, sendo necessário da Auditada os seguintes documentos dos anos de 1995 à 2002 para a elaboração do referido documento: a) Livros Diários Gerais e respectivos Razões Contábeis; b) Livros de Registro de Notas Fiscais de Prestações de Serviços; c) Declarações de Imposto de Renda - Pessoa Jurídica;

21. Às fls. 138 foi anexado também pela defesa, Certidão de Objeto e Pé do processo judicial anteriormente mencionado, informando que a demanda estava aguardando a publicação de determinação para que as partes se manifestassem sobre o laudo pericial apresentado pelo Sr. Perito Contábil, bem como sobre o pedido de arbitramento dos honorários periciais definitivos.

22. Constata-se através do conteúdo do Relatório Fiscal em confronto com os documentos apresentados pelo contribuinte, que este não possuía motivo plausível para retirada dos documentos referentes ao ano de 2003 da sala onde se encontravam disponibilizados à Fiscalização. Da mesma forma, as Declarações do Imposto de Renda Pessoa Jurídica exigidas para 21.09.2004 não foram apresentadas à Fiscalização em nenhum momento, entretanto, as mesmas foram enviadas ao Sr. Perito, conforme comprova documento de fls. 139.

23. Portanto, a agravante prevista pelo inciso IV do artigo 290 do RPS deve ser mantida na sua integralidade para os autos de infração lavrados em face do contribuinte. **Salienta-se que não há aplicação desta agravante no processo em tela, visto o mesmo tratar-se de uma Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), e não auto de infração (AI).**

(...)

Do exposto, conclui-se que razão não assiste ao Recorrente, uma vez que foram oportunizados os prazos para defesa e a multa lançada se deu em conformidade com a legislação de regência, restando à autoridade fiscal o dever de aplicá-la sob pena de responsabilidade funcional, uma vez que a atividade do lançamento é vinculada e obrigatória.

Convém destacar, que nos termos do artigo 136 do CTN⁴, a responsabilidade independe da intenção do agente, dispensando o fisco da obrigação de configuração do dolo por parte do contribuinte, bastando para tanto, a demonstração da prática do ilícito tributário que resultou na supressão de tributos.

Quanto à utilização do procedimento denominado – Aferição Indireta – previsto no artigo 33, § 3º da Lei nº 8.212 de 1991, nenhuma irregularidade deve ser reconhecida.

Conforme relatado pela autoridade julgadora de primeira instância, a NFLD ora combatida foi lavrada em observância aos preceitos legais vigentes, apesar do contribuinte ter justificado a remessa de parte da documentação ao Poder Judiciário, não esclareceu o motivo da retirada dos documentos referentes ao ano de 2003, uma vez que os mesmos não haviam sido requisitados pela justiça e também não foram apresentadas as DIRPJ exigidas conforme se depreende do excerto abaixo reproduzido (fls. 205/206):

(...)

Da Utilização do Procedimento denominado Aferição Indireta - art. 33 § 3º da Lei nº 8.212/1991

56. Com relação a utilização do procedimento denominado de aferição indireta, deve-se esclarecer que apesar do contribuinte ter justificado o motivo que ensejou a remessa de parte de sua escrituração contábil ao Poder Judiciário, não foi esclarecido à Fiscalização o motivo da retirada dos documentos referentes ao ano de 2003 da sala onde estavam disponibilizados à Auditora Fiscal, visto que os mesmos não foram requisitados pela 14ª Vara Cível do Fórum Central de São Paulo, bem como as DIRPJ exigidas para 21.09.2004, que não foram apresentadas em nenhum momento, mas consta no comunicado entregue a Fiscalização como enviadas ao Sr. Perito Contábil Judicial.

57. Além destes fatos, conforme descrito pela própria Auditora Fiscal no Relatório Fiscal, outros documentos pertinentes a natureza do débito levantado deixaram de ser apresentados à Fiscalização da SRP, sem qualquer justificativa, conforme discriminação contida no tópico 5 desta Decisão - Notificação, motivo que ensejou, inclusive, a lavratura dos autos de infração de nº 35.715.144.5 (art. 33, §2º, Lei nº 8.212/1991) e 35.715.145-3 (art. 32,111, Lei .º 8.212/1991).

58. Os documentos apresentados pela empresa em sua defesa não tem o condão de alterar o entendimento e o procedimento adotado pela Fiscalização da SRP, visto que o mesmo está amparado pela previsão legal do §3º do artigo 33 da Lei nº 8.212/1991, conforme orientações contidas no artigo 597, II, da Instrução Normativa SRP nº 03 de 14.07.2005, que abaixo reproduzimos:

(...)

Ratifica-se a afirmação do juízo *a quo* no sentido da fiscalização ter agido dentro dos ditames legais que a autorizam a realizar o lançamento em casos de não apresentação de documentos ou apresentação deficiente.

Concluindo o presente tópico, cumpre deixar consignado não ter o presente colegiado competência para a análise da constitucionalidade da lei tributária, da violação aos

⁴ LEI Nº 5.172, DE 25 DE OUTUBRO DE 1966. Denominado Código Tributário Nacional. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.
Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

princípios constitucionais e do caráter confiscatório da multa, matéria afeta ao poder judiciário. Tal entendimento encontra-se pacificado neste Conselho Administrativo, consolidado na Súmula CARF nº 2, a seguir reproduzida, de observância obrigatória por parte de seus membros:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

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

Não havendo os motivos ensejadores para a declaração de nulidade previstos no artigo 59 do referido Decreto nº 70.235 de 1972, não há nenhuma nulidade a ser reconhecida, não merecendo reparo a decisão recorrida neste ponto, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Da Decadência

O Recorrente pretende a reforma do acórdão recorrido visando o reconhecimento da decadência em relação à competência 01/1999, com base no artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN).

Oportuno esclarecer, inicialmente, que em decorrência do julgamento dos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626 o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada no D.O.U. de 20/06/2008, nos seguintes termos:

São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

De acordo com a Lei nº 11.417 de 2006, após o Supremo Tribunal Federal editar enunciado de súmula, esta terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, a partir de sua publicação na imprensa oficial. Assim, a nova súmula alcança todos os créditos pendentes de pagamento e constituídos após o lapso temporal de cinco anos previsto no CTN

Com efeito, deve ser observado o prazo quinquenal para a constituição de créditos tributários previsto no CTN, vez que inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569 de 1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212 de 1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

O Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 973.733/SC, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos representativos de controvérsia (artigo 543-C, do CPC/1973), fixou o entendimento no sentido de que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se: a) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando a lei prevê o pagamento antecipado, mas ele incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte; b) a partir da ocorrência do fato gerador, nos casos em que ocorre o pagamento antecipado previsto em lei.

A regra contida no artigo 150, § 4º do CTN é aplicável nos casos em que se trata de lançamento por homologação, com antecipação de pagamento, de modo que, nos demais casos, estando ausente a antecipação de pagamento ou mesmo havendo a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, a regra aplicável é a prevista no artigo 173, I do CTN.

No âmbito deste colegiado, a Súmula CARF nº 101, estabelece que:

Súmula CARE nº 101**Aprovada pelo Pleno em 08/12/2014**

Na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

O lançamento consubstanciado na NFLD - DEBCAD nº 35.715.139-9 (fls. 02/30) foi constituído em 12/04/2005 (fls. 184 e 212), com encaminhamento posterior de documentos em 13/07/2006 (fl. 184) e compreende as competências 01/1999 a 06/2002.

Considerando, ser no caso em análise o termo inicial do prazo decadencial o dia **01/01/2000**, resta evidenciada, em relação às competências **01/1999 a 11/1999**, inclusive, o advento da decadência, com fundamento na Súmula Vinculante STF nº 8, aplicando-se a regra estabelecida no artigo 173, inciso I do CTN, permanecendo hígidas as demais competências lançadas (12/1999 à 06/2002).

MÉRITO

As questões meritórias giram em torno dos seguintes temas:

- (i) Incompetência do INSS para declarar a existência de vínculo.
- (ii) Inexistência de vínculos empregatícios dos autônomos com a autuada por não ter sido verificado no presente caso a subordinação jurídica.
- (iii) Indevida exigência da contribuição ao SAT.
- (iv) Indevida exigência das contribuições relativas à Terceiros por ilegalidade das contribuições ao SEBRAE, SESC, SENAC e INCRA e
- (v) Inconstitucionalidade da correção monetária do débito tributário pela taxa SELIC.

Quanto às alegações a respeito da incompetência do INSS para declarar a existência de vínculo e a caracterização dos prestadores como segurados empregados de serviços vale lembrar o que dispõe a legislação sobre o tema:

Lei nº 8.212 de 1991:

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.

Decreto nº 3.048 de 1999:

Art.229. O Instituto Nacional do Seguro Social é o órgão competente para:

(...)

§ 2º Se o Auditor Fiscal da Previdência Social constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições referidas no inciso I do caput do art. 9º, deverá desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

(...)

Nos termos do disposto no artigo 142 da Lei nº 5.172 de 1966 (CTN), a atividade de constituição do crédito tributário é tema de competência privativa da autoridade administrativa, a quem cabe, dentre outros, verificar a ocorrência do fato gerador do tributo e determinar a matéria tributável.

No caso concreto, a autoridade lançadora, a partir da análise dos elementos caracterizadores, pode desconsiderar o vínculo pactuado. Tal prática, vinculada e obrigatória, não afronta ou usurpa a competência da Justiça do Trabalho.

Conforme aduzido pela autoridade julgadora, foram diversos fatores que contribuíram para que restasse comprovado os requisitos da alínea “a” do inciso I do artigo 12 da Lei nº 8.212 de 1991 e a consequente classificação das pessoas físicas sócias das empresas prestadoras de serviços como segurados empregados (fls. 204/205):

(...)

a) prestação de serviços em caráter contínuo (não eventual);

49. Por este requisito, o trabalho prestado deve ser de natureza contínua, que se prolonga no tempo, não podendo ser episódico, ocasional ou fortuito. O § 4º do artigo 6º do Decreto 2.172 dispõe que “entende-se por serviço prestado em caráter não eventual aquele relacionado direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa.” O professor Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, nos ensina que a atividade normal da empresa não é preponderante para qualificar se o trabalho do empregado é ou não contínuo. Por exemplo, a empresa pode ter por objeto a atividade educacional e ter pedreiros empregados que lhe prestem serviços, pois são necessários para fazer constantes reparos. Assim, não é a atividade da empresa que vai caracterizar a eventualidade da prestação de serviços do empregado.

50. Conforme descrito pelo Relatório Fiscal, os serviços prestados atendem a necessidade permanente da auditada, e são prestados pessoalmente pelos sócios das empresas descaracterizadas. (fls. 51/52)

51. Em ação fiscal anterior, de 18.08.1999, através da NFLD nº 32.221.154-9 foram considerados como empregados diversos médicos que laboravam como autônomos junto a auditada, sendo que interposto recurso pela empresa, restou como procedente o débito levantado. Na presente ação fiscal, a Fiscalização constatou a continuidade destes mesmos profissionais no desempenho de suas atividades, obrigando mais uma vez a Fiscalização a desconsiderar esta condição equivocada (NFLD nºs 35.715.139-9 e 35.175.140-0).

b) subordinação;

52 A subordinação é o aspecto da relação de emprego visto pelo lado do empregado, enquanto o poder de direção é a mesma acepção vista pelo lado do empregador. Isso quer dizer que o trabalhador empregado é dirigido pelo empregador. Se o trabalhador não é dirigido pelo empregador, mas por ele próprio, não se pode falar em empregado, mas em autônomo ou outro tipo de trabalhador. A subordinação é o estado de sujeição em que se coloca o empregado em relação ao empregador, aguardando ou executando suas ordens. (Sérgio Pinto Martins. Direito da Seguridade Social. 9ª ed. São Paulo. Atlas, 1998)

53. Nos termos do Relatório Fiscal da NFLD, os serviços são prestados para atendimento da clientela da empresa auditada, que administra, com o seu quadro de funcionários, o gerenciamento dos atendimentos que são feitos em suas unidades. Desta forma, através das informações prestadas pela Fiscalização, restou configurado o requisito da subordinação. Caso houvesse a contratação de serviços realmente terceirizados, não haveria este tipo de controle, por serem estes estranhos a esta modalidade de serviços.

c) mediante remuneração;

54. O empregado é uma pessoa que recebe salários pela prestação de serviços ao empregador. E da natureza do contrato de trabalho ser este oneroso. Não existe contrato de trabalho gratuito. Assim, o empregador recebe a prestação de serviços por parte do empregado, e em contrapartida, deve pagar um valor pelos serviços que recebeu daquela pessoa. Esta prestação de serviços deve ser pessoal, visto que se o empregado faz-se substituir constantemente por outra pessoa, inexistente o elemento pessoalidade. É o que se infere do artigo 2º da CLT. (Sérgio Pinto Martins. Direito da Seguridade Social. 9ª ed. São Paulo. Atlas, 1998)

55. Segundo o Relatório Fiscal, todos os segurados empregados foram remunerados sob figura de “pessoa jurídica”, conforme valores lançados nas Declarações do Imposto de Renda Retido - DIRF de 1999 à 2002.

(...)

Acrescente-se, por fim, que no caso em análise não houve a desconsideração de pessoas jurídicas mas tão somente, a constatação de que os prestadores de serviços, ocultos por detrás de empresas criadas por pessoas que inicialmente prestavam serviços como autônomos e posteriormente como pessoas jurídicas, preenchiam as condições caracterizadoras da relação de emprego, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços, passando a ser este o sujeito passivo das contribuições sociais incidentes sobre as remunerações dos trabalhadores.

Restando presentes os elementos caracterizadores da relação de emprego previstos no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho e artigo 12, inciso II, alínea “a” da Lei nº 8.212 de 1991, devidamente demonstrados pela fiscalização, não merece reforma o acórdão recorrido neste ponto.

Da Contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho (SAT)

Os argumentos do contribuinte em relação ao SAT giram em torno da alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição por encontrar-se em descompasso com a Constituição Federal e por ser a Lei nº 8.212 de 1991 omissa quanto a configuração de qual seria a atividade de risco da empresa, uma vez que atualmente é prevista no Decreto nº 3.048 de 1999, que definitivamente regulamentou a matéria.

Entende não ser procedente a cobrança do SAT ou a aplicação do percentual mínimo de 1%.

Preliminarmente, os argumentos relacionados à inconstitucionalidade e ilegalidade da legislação ordinária não podem ser analisados no âmbito administrativo, uma vez que tais questões são reservadas à competência do poder judiciário.

Ademais, a Súmula CARF nº 2 veda expressamente ao CARF de pronunciar-se acerca da inconstitucionalidade de lei tributária:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

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

Neste sentido, o artigo 26-A, caput do Decreto nº 70.235 de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 343.446-SC, já se manifestou a respeito da contribuição patronal prevista no artigo 22, II da Lei 8.212 de 1991, destinada ao Seguro de Acidente de Trabalho (SAT), aduzindo, inclusive, a desnecessidade de Lei Complementar para instituição da sobredita contribuição, bem como que não há ofensa aos artigo 195, § 4º, c/c artigo 154, I da Constituição Federal, conforme foi mencionado na própria decisão recorrida, cujo excerto reproduzimos abaixo (fls. 194/195):

(...)

28. Em que pese os argumentos do notificado, o Supremo Tribunal Federal (STF) no RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 343.446 - SC, de 20/03/2003, cujo relator foi o Ministro CARLOS VELLOSO, decidiu pela constitucionalidade da referida exação, incidente sobre o total da remuneração, bem como pela constitucionalidade de sua regulamentação. Dispõe a ementa:

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT; Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II; alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. – Recurso extraordinário não conhecido. (grifo nosso). "

29. No julgamento desse RE, o Ministro Relator, Carlos Velloso, fundamentou o seu voto com o seguinte teor:

No caso, o § 3º do art. 22 da Lei 8.212/91, estabelece que o Ministério do Trabalho e da Prev. Social "poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes." Da leitura conjugada do inc. II, alíneas a, b e c, do art. 22, com o § 3º, do mesmo artigo, vê-se que a norma primária, fixando a alíquota, delegou ao regulamento alterar, com base em estatística, o enquadramento referido nas mencionadas alíneas. A norma primária, pois, fixou padrões e, para a sua boa aplicação em concreto, cometeu ao regulamento as atribuições mencionadas.

Com exemplar acerto, disse, a propósito, a então Juíza Ellen Gracie, hoje eminente Ministra desta Corte:

(...)

Ressalta-se que a Lei nº 8.212/91, definiu satisfatoriamente todos os elementos capazes de fazer nascer uma obrigação tributária válida.

Basta ver que o sujeito passivo é a empresa e a base de cálculo, o montante pago ou creditado mensalmente a título de remuneração dos segurados empregados e trabalhadores avulsos. A alíquota, por sua vez, fica definida em razão do grau de risco a que se sujeita a atividade preponderante da empresa. A partir desses critérios, pode a norma infralegal, dentro de seu campo de conformação, definir o que se haveria de entender por atividade preponderante da empresa. Assim agindo, desde que não chegue a violentar o sentido emanado do texto legal, exsurge legítimo o exercício do respectivo poder regulamentar.

Em se tratando da hierarquia das fontes formais de Direito, uma norma inferior tem seu pressuposto de validade preenchido quando criada na forma prevista pela norma superior. O regulamento possui uma finalidade normativa complementar, à medida que explicita uma lei, desenvolvendo e especificando o pensamento legislativo. Isso não significa ampliar ou restringir o texto da norma.

Os conceitos de 'atividade preponderante', 'grau de risco leve, médio ou grave' são passíveis de serem complementados por decreto, ao regulamentar previsão legislativa. Não se está modificando os elementos essenciais da contribuição, mas delimitando conceitos necessários à aplicação concreta da norma. Restaram observados, portanto, os princípios da legalidade genérica (C.F., art. 5º, inciso II) e específica ou estrita (C.F. art. 150, inciso I e C.T.N., art. 97). Assim sendo, face ao exercício regular do poder regulamentar, não há porque ser afastada a exigência de alíquota superior a 1%, seguindo a graduação prevista na própria Lei nº 8.212/91. Não há, portanto, violação ao art. 84, IV da Constituição.

30. Portanto, em que pese o inconformismo do contribuinte acerca da contribuição destinada ao SAT, a mesma possui amplo amparo legal para sua cobrança pela Fiscalização da Secretaria da Receita Previdenciária.

Por sua vez, o enquadramento da pessoa jurídica ao tipo de atividade econômica é definido pelo contribuinte, nos atos constitutivos da pessoa jurídica e está sujeito à revisão da Receita Federal do Brasil.

No caso em análise, consta no contrato social (fls. 85/87)⁵, como atividade desenvolvida a exploração de serviços de “laboratório clínico”, cujo o enquadramento no CNAE – Código Nacional de Atividade Econômica, corresponde ao CNAE 85.14-6 (atual 8640-2/02), para o qual o grau de risco é o considerado médio, aplicando-se a alíquota de 2% (dois por cento)⁶.

Conforme determinação expressa do artigo 22, II, § 3º da Lei nº 8.212 de 1991⁷, o Ministério da Previdência Social —MPS possui a competência para alterar o enquadramento das empresas para efeito da contribuição do SAT.

⁵ 21º INSTRUMENTO PARTICULAR DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL E CONSOLIDAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL - CNPJ (MF) Nº 43.611.490/0001-15 - RHESUS MEDICINA AUXILIAR SIC LTDA (fls. 81/110).

Clausula 3º- A sociedade tem por objetivo social explorar a prestação de serviços das seguintes atividades:

- LABORATÓRIO CLÍNICO: bioquímica, bacteriologia, citologia, toxicologia clínica, micologia, hematologia, radioimunoensaio, virologia, imunologia, parasitologia, urinalise e toxicologia ocupacional:

- ANATOMIA PATOLÓGICA
- RADIOLOGIA
- PLANIGRAFIA
- MAMOGRAFIA
- DENSITOMETRIA ÓSSEA
- AUDIOMETRIA
- IMPEDANCIOMETRIA
- ESIROMETRIA
- ULTRASSONOGRAFIA
- COLONOSCOPIA (C/FOTOS)
- ELETROCARDIOGRAFIA
- HOLTER (DE 24 HORAS)
- TESTE ERGOMÉTRICO
- ECOCARDIOGRAFIA BI-DIMENSIONAL
- ECOCARDIOGRAFIA BI-DIMENSIONAL C/DOPPLER
- ECOCARDIOGRAFIA BI-DIMENSIONAL COLORIDO
- ELETROENCEFALOGRAFIA (C/FOTOS EST)
- ENDOSCOPIA PER-ORAL (C/FOTOS)
- LARINGOSCOPIA
- COLPOSCOPIA (C/FOTOS)
- CITOLOGIA ONCÓTICA
- VULVOSCOPIA (C/FOTOS)
- PENISCOPIA (C/FOTOS)
- CARDIOTOCOGRAFIA ANTEPARTO
- RETOSSIGMOIDOSCOPIA (C/FOTOS)
- TOMOGRAFIA COMPUTADORIZADA (24 HORAS)
- RESSONÂNCIA MAGNÉTICA
- OUTROS SERVIÇOS AFINS

⁶ De acordo com o ANEXO V - RELAÇÃO DE ATIVIDADES PREPONDERANTES E CORRESPONDENTES GRAUS DE RISCO (CONFORME A CLASSIFICAÇÃO NACIONAL DE ATIVIDADES ECONÔMICAS) - ANEXA AO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (DECRETO Nº 3.048 DE 6 DE MAIO DE 1999), vigente à época dos fatos.

⁷ Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:
(...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

De aduzir-se, em conclusão que não há nada a prover neste tópico.

Da Exigibilidade das Contribuições a Terceiros – SENAC, SESC, INCRA e SEBRAE

O Recorrente aduz, em apertada síntese, que a exigência das contribuições de terceiros não mais encontra respaldo na Constituição Federal.

Das Contribuições para o SENAC e SESC

A obrigatoriedade de as empresas prestadoras de serviços, serem compelidas a contribuir para as entidades SESC e SENAC foi objeto de apreciação nos âmbitos administrativo e judicial.

O STJ firmou o entendimento de serem devidas tais contribuições, objeto da Súmula nº 499, abaixo reproduzida:

Súmula STJ nº 499

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

Assim, nada a prover neste ponto.

Da Contribuição para o INCRA

A contribuição destinada ao INCRA lastreia-se no artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146 de 1970, que manteve o adicional à contribuição previdenciária das empresas, originalmente instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613 de 1955. A alíquota de 0,2% foi determinada pelo inciso II do artigo 15 da Lei Complementar nº 11 de 1971.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a legitimidade da cobrança da parcela de 0,2% destinada ao INCRA, eis que a contribuição não foi extinta pela Lei nº 7.787 de 1989, nem pela Lei nº 8.212 de 1991, conforme se depreende do seguinte excerto da ementa do REsp nº 977.058/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado pela 1ª Seção do STJ em 22/10/2008, na sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

(...)

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Pro-rural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)

§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.

(...)

previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) – destinada ao Incra – não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

(...)

A tese firmada em sede de recurso repetitivo sobre a natureza jurídica e validade da contribuição ao INCRA pelas empresas urbanas está também consolidada na Súmula nº 516 do STJ:

Súmula STJ nº 516

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.

A natureza jurídica da exação em tela 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, sendo válida sua cobrança independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte, ou seja, admite-se referibilidade indireta quanto à sujeição passiva, em que os contribuintes eleitos pela lei não são necessariamente os beneficiários diretos do resultado da atividade a ser custeada com o tributo.

Sobre a matéria em tela, o Supremo Tribunal Federal proferiu em 8/4/2021 decisão ao apreciar o Tema de Repercussão Geral nº 495:

Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tributário. Contribuição ao INCRA incidente sobre a folha de salários. Recepção pela CF/88. Natureza jurídica. Contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE). Referibilidade. Relação indireta. Possibilidade. Advento da EC nº 33/01, incluindo o § 2º, III, a, no art. 149 da CF/88. Bases econômicas. Rol exemplificativo. Contribuições interventivas incidentes sobre a folha de salário. Higidez.

1. Sob a égide da CF/88, diversos são os julgados reconhecendo a exigibilidade do adicional de 0,2% relativo à contribuição destinada ao INCRA incidente sobre a folha de salários.
2. A contribuição ao INCRA tem contornos próprios de contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE). Trata-se de tributo especialmente destinado a concretizar objetivos de atuação positiva do Estado consistentes na promoção da reforma agrária e da colonização, com vistas a assegurar o exercício da função social da propriedade e a diminuir as desigualdades regionais e sociais (arts. 170, III e VII; e 184 da CF/88).
3. Não descaracteriza a exação o fato de o sujeito passivo não se beneficiar diretamente da arrecadação, pois a Corte considera que a inexistência de referibilidade direta não desnatura as CIDE, estando, sua instituição “jungida aos princípios gerais da atividade econômica”.
4. O § 2º, III, a, do art. 149, da Constituição, introduzido pela EC nº 33/2001, ao especificar que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico “poderão ter alíquotas” que incidam sobre o faturamento, a receita bruta (ou o valor da operação) ou o valor aduaneiro, não impede que o legislador adote outras bases econômicas para os referidos tributos, como a folha de salários, pois esse rol é meramente exemplificativo ou enunciativo.
5. É constitucional, assim, a CIDE destinada ao INCRA devida pelas empresas urbanas e rurais, inclusive, após o advento da EC nº 33/01.
6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

7. Tese fixada para o Tema nº 495: “É constitucional a contribuição de intervenção no domínio econômico destinada ao INCRA devida pelas empresas urbanas e rurais, inclusive após o advento da EC nº 33/2001”.

(RE 630898, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/04/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-089 DIVULG 10-05-2021 PUBLIC 11-05-2021)

Logo, a contribuição para o INCRA é devida pelas empresas em geral, independente da atividade exercida.

Da Contribuição para o SEBRAE

Conforme entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a contribuição para o SEBRAE, prevista no artigo 8º, § 3º da Lei nº 8.029 de 1990, configura contribuição de intervenção no domínio econômico, sendo insubsistentes as alegações no sentido de ser indevida em face da empresa estar fora do âmbito de atuação do SEBRAE ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, conforme excerto abaixo reproduzido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA.

Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, 1ª T. RE-AgR 401.823/SC. Rel. Min. Carlos Britto. DJ 11.02.2005, p. 09)

Do mesmo modo, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento da desnecessidade de referibilidade direta entre a exação e a contraprestação direta em favor do contribuinte, ou seja, é irrelevante não ser micro e pequena empresa, conforme decidido no julgamento do RE 635.682, com repercussão geral, a definir o Tema 227:

TEMA - Reserva de lei complementar para instituir contribuição destinada ao SEBRAE.

TESE: A contribuição destinada ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae possui natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico e não necessita de edição de lei complementar para ser instituída.

DESCRIÇÃO: Agravo de instrumento interposto contra decisão que inadmitiu recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 146, III, a; 154, I; e 195, § 4º; da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, do art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, que instituiu a contribuição destinada ao SEBRAE..

“EMENTA: Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.” (RE 635.682/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 25/4/2013, acórdão publicado no DJe de 24/5/2013)

Destaque-se, por fim, que no julgamento do RE-RG 603624 em 23/09/2020 (Tema 325 - Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33, de 2001) definiu-se a seguinte tese: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001"

À guisa de arremate, o lançamento se deu em conformidade com a legislação de regência, restando à autoridade fiscal o dever de aplicá-la sob pena de responsabilidade funcional, uma vez que a atividade do lançamento é vinculada e obrigatória.

Deste modo, não cabe aqui a análise acerca da constitucionalidade da lei tributária e da violação aos princípios constitucionais. Tal entendimento encontra-se pacificado neste Conselho Administrativo, consolidado na Súmula CARF nº 2, abaixo reproduzida:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

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

Da Taxa SELIC

Quanto à aplicação da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora, oportuno ressaltar que tal matéria não comporta maiores discussões uma vez que encontra-se pacificada neste colegiado, sendo correta a aplicação conforme Súmula CARF nº 4, abaixo reproduzida, de observância obrigatória por parte de seus membros:

Súmula CARF nº 4

Aprovada pelo Pleno em 2006

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Intimações Dirigidas ao Patrono do Recorrente

O direcionamento das intimações para o patrono não encontra acolhida no rito do Decreto nº 70.235 de 1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal, conforme consolidado na Súmula CARF nº 110, abaixo reproduzida, de observância obrigatória por parte de seus membros a teor do disposto no artigo 72 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343 de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 110

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

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

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência dos débitos lançados até a competência 11/1999, inclusive.

Débora Fófano dos Santos