



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10120.006949/2008-76
Recurso Voluntário
Acórdão n° 2401-007.562 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de março de 2020
Recorrente ONLINE INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/06/2005

NORMAS PROCESSUAIS. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE
Descabe em sede de instância administrativa a discussão acerca da constitucionalidade de leis, matéria sob a qual tem competência exclusiva o Poder Judiciário. Súmula CARF n° 02.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM DINHEIRO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

O fornecimento de alimentação em pecúnia paga junto com a folha de salários integra o salário de contribuição.

CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EXIGIBILIDADE

A contribuição para o INCRA não foi revogada pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91 e é devida por todas as empresas, sejam urbanas ou rurais, pois se trata de contribuição de intervenção no domínio econômico.

CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EXIGIBILIDADE

O Plenário do STF, no julgamento do RE 635682/RJ, submetido ao rito da repercussão geral (tema 227), entendeu ser constitucional a Contribuição para o Sebrae e válida a cobrança do tributo, independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A aplicação da taxa de juros Selic para corrigir o crédito tributário lançado decorre de expressa disposição legal, inexistindo ilegalidade ou inconstitucionalidade na sua aplicação. Observância da Súmula n° 4 do CARF.

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)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egipto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo e André Luis Ulrich Pinto (suplente convocado)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra Acórdão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (DRJ/BSA), que considerou parcialmente procedente o lançamento formalizado por meio do Auto de Infração (AI) Debcad 37.168.986-4, para constituição do crédito relativo às contribuições sociais devidas pela pessoa jurídica, sobre a remuneração dos segurados obrigatórios, destinada a terceiros (5,8%): salário-educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE. Os fatos geradores não foram declarados em GFIP.

Dos documentos constantes do respectivo processo administrativo fiscal é possível extrair a síntese dos fatos, relatada a seguir:

Início do Procedimento Fiscal - Fiscalização

Sob o amparo do Mandado de Procedimento Fiscal 0120100.2008.000003, o procedimento fiscal de fiscalização foi iniciado em 14/01/2008.

Encerramento do Procedimento Fiscal

A fiscalização foi encerrada em 12/06/2008. Do Termo de Encerramento da Ação Fiscal consta como resultado do procedimento a formalização dos seguintes documentos, relativos aos períodos e valores a seguir:

Doc	Número	P. Inicial	P. Final	Valor	Fato gerador
AI	37.168.977-5	01/1998	01/2004	32.355,81	CP – parte descontada dos segurados
AI	37.168.978-3	03/1998	11/2005	91.289,88	Contrib. terceiros – declarado em GFIP
AI	37.168.979-1	01/1999	08/2007	118.942,74	CP – parte empresa – não declarado em GFIP

AI	37.168.980-5	01/1998	08/2006	226.519,19	CP – parte empresa – declarado em GFIP
AI	37.168.982-1	05/2008	05/2008	28.293,18	Não declaração de FGs em GFIP
AI	37.168.983-0	05/2008	05/2008	12.548,77	Não apresentação da contabilidade
AI	37.168.984-8	05/2008	05/2008	12.548,77	Falta de entrega de informações
AI	37.168.986-4	06/1999	06/2005	16.048,80	Contrib. terceiros – não declarado em GFIP.
AI	37.168.985-6	05/2008	05/2008	43.210.433,11	Distribuição de lucros estando em débito

Verificação Fiscal – AI 37.168.986-4

Especificamente em relação ao AI 37.168.986-4, de acordo com relatório fiscal (e-fl.80-83), a fiscalização fundamentou a constituição do crédito da seguinte forma:

- AI Auto de infração 37.168.986-4 e refere-se às contribuições destinadas aos terceiros: salário educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE, conforme o Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS 515;
- Os fatos geradores que originaram o débito deste AI não foram declarados em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP;
- Constituem fatos geradores das contribuições ora lançadas, as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados, não declarados em GFIP, relativas às competências do período de 01/1999 a 12/2005.
- O contribuinte efetuou o pagamento em pecúnia do salário utilidade alimentação, utilizando as rubricas 309 a 31 1, 326, 356, 381, e 422 (Auxílio Alimentação/Programa Alimentação), aos seus segurados empregados no período de 02/2001 a 06/2005. Desta forma, estes valores, deduzidos de seus respectivos descontos (rubricas 65 e 358 - Desc. Auxílio refeição), foram considerados como integrantes da base de cálculo das contribuições devidas à Previdência Social, conforme relação constante do anexo I.
- Exclui-se do salário de contribuição, apenas a parcela paga in natura, pelas empresas que estão em conformidade com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do trabalho, conforme art. 3º da Lei 6.321 de 14/04/1976, in verbis: “Art.3º Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do trabalho.”

Alertou a fiscalização que os elementos de prova são os mesmos do AI 37.168.979-1 (e-processo apensado ao presente, de número 1010.006954/2008-89).

A discriminação dos fatos geradores, das contribuições devidas, dos períodos a que se referem e a fundamentação legal constam principalmente dos seguintes anexos, juntados às seguintes folhas do processo digital:

Anexo	E-fls
Discriminativo Analítico do Débito (DAD)	06-20
Discriminativo Sintético do Débito (DSD)	21-28
Discriminativo Sintético por Estabelecimento (DSE)	29-34
Relatório de Lançamentos (RL)	35-42
Relatório de Documentos Apresentados (RDA)	43-55

Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA)	56-65
Fundamentos Legais do Débito (FLD)	66-69

Impugnação

A ONLINE INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA apresentou impugnação (e-fls.122-155) com as seguintes alegações, com base nos argumentos abaixo:

a) Nulidade do lançamento, por conta do prazo decadencial:

- **[a fiscalização] lançou valores de junho de 1999 até maio de 2003, que padeceriam de caducidade**, não podendo serem considerados para nenhum efeito, em relação a um lançamento tributário lavrado em 03 de junho de 2008;
- No julgamento conjunto dos RE 560.026, 556.664, 559.882 e 559.943, ocorrido em 11 de junho de o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, e ainda do Art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77.
- os créditos verificados no período de junho de 1999 até maio de 2003 estariam EXTINTOS, por força da decadência.

b) Improcedência do lançamento pela ausência de vínculo:

- O presente Al não merece mantida uma vez que fez incidir contribuição social sobre base de cálculo inconstitucional.
- Isso se colhe quando se verifica que as **exigências se fundam em pagamentos de autônomos, honorários profissionais de contador e cooperativas, hipóteses já apreciadas e afastadas pelo STF**, quanto ao cabimento da exação.
- O julgamento do Tribunal Pleno, em 15 de maio de 1994, RE 166.772/RS, firmou entendimento de que é **inconstitucional a incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga aos administradores, trabalhadores avulsos e autônomos**.
- O que se auffer é que para a configuração da base de cálculo da contribuição previdenciária, mister se faz a existência folha de salário, o que não se verifica nas hipóteses aventadas no Al hostilizado.

c) Ilegalidade da inclusão do auxílio-alimentação pagos por força de acordo coletivo:

- tais valores são devidos e foram pagos por força de acordo coletivo firmado entre Empregador e Empregado, sendo que neste restou estabelecido que não compunha "remuneração" do empregado.
- Não se trata assim de uma mera liberalidade do empregador, mas de cumprimento de obrigação firmada em Acordo Coletivo, que é reconhecido com base para o salário-contribuição
- **se não há previsão de incorporação de tais valores a remuneração por força do Acordo, resta evidente que não é cabível a exigência da contribuição quanto a estas verbas**

d) Inexistência de relação jurídico tributária que obrigue recolhimento do INCRA:

- Antes da Constituição Federal de 1988, havia previsão para contribuições financiadoras de entidades prestadoras de serviços ao meio rural (SSR, INDA, INCRA), ao fundo de assistência ao trabalhador rural (FUNRURAL) e ao programa de assistência ao trabalhador rural (PRORURAL);

- [No entanto,] além das contribuições previdenciárias previstas no art. 195 da Carta Magna de 1988, incidentes sobre a folha de salários, a Constituição Federal de 1988 somente recepcionou as contribuições dos empregadores sobre a folha de salários destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, confira-se:

Art. 240 da CF/88 - Ficam ressalvados do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical

- **a contribuição ao INCRA não se enquadra naquelas previstas no art. 240 da Constituição Federal de 1988**, pelo simples fato de não se tratar de entidade privada como exige o referido dispositivo legal.

- **não se está a debater constitucionalidade ou não de lei, mas sim da obediência a aplicação do Art. 240 da CF/88.**

- **a aludida contribuição ao INCRA, igualmente, não está incluída dentre as contribuições previstas no art. 195 da CF/88**, eis que a destinação e as finalidades da contribuição ao INCRA não se compatibilizam com a destinação atribuída às contribuições disciplinadas no art. 195 da CF/88, qual sejam, previdência, assistência social e saúde.

- **Com relação às contribuições sociais previstas no art. 149 da CF/88, da mesma forma, tem-se que referida exação não se enquadra nos casos ali relacionados, vez que dita exigência não se configura uma contribuição corporativa, nem de intervenção no domínio econômico, muito menos contribuição social geral**, já que o produto de sua arrecadação não se destina ao custeio das metas fixadas na Ordem Social, Título VIII, nem dos direitos sociais do art. 7º da Constituição Federal de 1988.

- a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, não manteve a contribuição para o INCRA, motivo por que referida exação, após a edição da Lei nº 8.212/91 não pode mais ser exigida, inclusive em homenagem ao Art. 106 do CTN.

- **ainda que todos os argumentos acima fossem rejeitados, a contribuição ao INCRA não poderia ser exigida da impugnante, vez que, conforme se observa de seu Estatuto Social em anexo, a mesma desempenha atividade considerada urbana**, não possuindo vínculo com o meio rural.

- a impugnante não pode ser obrigada, de forma ilegal, a contribuir duas vezes, uma justa, já que custeia a previdência de suas categorias, porém a outra é injusta, porque destinada à categoria com a qual não possuem qualquer liame de fato ou de direito

e) Inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição para o SEBRAE:

- analisando-se o disposto no parágrafo 3º do art. 8º da Lei 8.029/90, com a redação dada pela Lei nº 8.154/90, verifica-se que, **apesar da contribuição ao Sebrae ter sido instituída na forma de um adicional às contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, trata-se, na verdade, de uma nova contribuição com destinação específica** e diferenciada das demais contribuições, qual seja, financiar a execução da política de apoio às micro e às pequenas empresas.

- por força do art. 149 da CF/88 combinado com o art. 146, inciso III, da CF/88, cabia à União Federal instituir a malsinada contribuição para o Sebrae através de Lei Complementar.
- teor das Leis Ordinárias n.ºs 8.029/90 e 8.154/90, **o SEBRAE somente beneficia às micro e pequenas empresas** não apoiando às empresas de médio e grande porte, mormente porque tais empresas por si só possuem as condições para a satisfação de suas obrigações e necessidades.
- fácil concluir que **a contribuição para o SEBRAE é uma contribuição social de, interesse de categoria econômica social**, instituída com fundamento no caput do artigo 149 da Carta Magna¹³, eis que se trata de obrigação compulsória destinada a financiar um órgão que somente beneficia determinada categoria econômica - as micro e pequenas empresas.
- legislador infraconstitucional não foi feliz com relação ao critério da adequação da exação, que exige um vínculo entre o evento ou o sujeito passivo da relação jurídica tributária e a finalidade estabelecida para a contribuição, eis que os sujeitos passivos apontados pela Lei no. 8.029/90 - contribuintes do SESC/SENAC e SESI/SENAI - são formados por um grupo de pessoas jurídicas que possuem em comum a atividade societária, respectivamente, do comércio e da indústria, mas porém não são necessariamente microempresas e empresas de pequeno porte, únicas pessoas jurídicas que possuem interesse na contribuição ao Sebrae.
- **a vinculação entre o sujeito passivo da relação jurídica tributária e a destinação atribuída à contribuição é essencial para a validade da sua instituição.**
- **a impugnante por ser qualificada como empresas de médio porte, não é beneficiada com qualquer tipo de benefício decorrente das atividades do Sebrae**

f) Ilegalidade dos juros moratórios:

- **o Código Tributário Nacional limita os juros a 12% ao ano, desde que decorrentes de “mora”;**
- o INSS está agindo como se instituição financeira fosse e que não é. Age como se fosse captador de recursos financeiros junto às empresas contribuintes de tributos, instituindo uma taxa de remuneração financeira para cobrança de juros moratórios

Acórdão DRJ/BSA

O Acórdão da 5ª Turma da DRJ/BSA considerou, por unanimidade de votos, a procedência parcial do lançamento – o reduzindo de R\$ 16.048,80 para R\$ 3.712,86. A decisão foi proferida com a seguinte ementa:

Assumo: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/06/2005

AIOP n.º 37.168.986-4

DECADÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 45 DA LEI Nº SUPREMO 8.212/91. SÚMULA DO TRIBUNAL FEDERAL.

Consideram-se decaídos os créditos tributários lançados com base no artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, que determinava o prazo decadencial de 10 anos para as contribuições previdenciárias, por ter sido este artigo considerado inconstitucional pelo Supremo

Tribunal Federal, nos termos da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no DOU em 20/06/2008.

SÚMULA VINCULANTE. EFEITOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

PAGAMENTOS A CONTRIBUENTES INDIVIDUAIS.

É devida a contribuição para a seguridade social sobre os pagamentos a contribuintes individuais (trabalhadores autônomos), conforme o artigo 22, III, da Lei n.º 8.212/91.

AUXÍLIO-UTILIDADE ALIMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

O valor pago, habitualmente, ao empregado, a título de Auxílio-Alimentação, só não integra o valor do salário de contribuição, para fim de incidência da contribuição previdenciária, se o programa for executado adequadamente, sem o desvirtuamento de suas finalidades.

TERCEIROS. INCRA.

São devidas as contribuições sociais a terceiros, entre elas a devida ao INCRA, cuja legislação foi recepcionada pelo artigo 240 da Constituição Federal de 1988. A contribuição destinada ao INCRA é devida tanto pela empresa urbana como pela empresa rural.

SEBRAE.

A contribuição ao SEBRAE é devida por todos aqueles que recolhem as contribuições ao SESC, SENAC, SESI e SENAI, independentemente de seu porte (micro, pequena, média ou grande empresa).

JUROS. SELIC.

As contribuições sociais arrecadadas em atraso ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, de caráter irrelevável.

Em resumo, o entendimento da DRJ/BSA foi, nos termos do voto condutor, de:

- a) Configurada a decadência dos valores lançados do período 06/1999 a 05/2003, considerando a Súmula Vinculante n.º 08, o prazo decadencial dos tributos sujeito a lançamento por homologação e o pagamento antecipado, ainda que parcial, por parte do sujeito passivo.
- b) Incidência das contribuições previdenciárias sobre auxílio alimentação pago em pecúnia, vez que:

- os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ainda que pagos em decorrência de convenção ou acordo coletivo de trabalho, são considerados remuneração, sofrendo incidência de contribuição social, como preceitua o artigo 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91

- As hipóteses excludentes de tributação estão previstas no § 9º, do art. 28, da lei n.º 8.212/91, que elencou, na alínea "c", como não integrante do salário-de-contribuição a "parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo

Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976".

- devem ser atendidos os requisitos previstos lei para que a alimentação não seja considerada como salário-utilidade e nem se incorpore à remuneração para todos os fins legais.

- convém observar que o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) foi criado pela Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976 e está regulamentado pelo Decreto n.º 05, de 14 de janeiro de 1991, e, atualmente, pela Portaria n.º 03, de 1º de março de 2002, que, em seu art. 8º, dispõe:

Art. 8º. Para a execução do PAT, a pessoa jurídica beneficiária poderá manter serviço próprio de refeições ou distribuição de alimentos, inclusive não preparados, bem como firmar convênios com entidades que forneçam ou prestem serviços de alimentação coletiva, desde que essas entidades sejam credenciadas pelo Programa e se obriguem a cumprir o disposto na legislação do PAT e nesta Portaria, condição que deverá constar expressamente do texto do convênio entre as partes interessadas.

- no PAT, a empresa pode optar pelas seguintes modalidades de execução: a) Autogestão (serviço próprio): a empresa beneficiária assume toda a responsabilidade pela elaboração das refeições, desde a contratação de pessoal até a distribuição aos usuários; b) Terceirização (Serviços de terceiros): o fornecimento das refeições é formalizado por intermédio de contrato firmado entre a empresa beneficiária e as concessionárias. Neste caso, tanto a empresa beneficiária quanto a empresa fornecedora/prestadora do serviço devem estar inscritas no PAT.

- Não existe, portanto, a previsão de pagamento em pecúnia

c) Exigibilidade da contribuição ao INCRA:

- acerca da inconstitucionalidade, é vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados os casos específicos do art. 18 da Portaria MF 10.875/2007;

- a contribuição para o INCRA foi instituída pela Lei 2.613/55, que estabelecia, em seu artigo 6, §4º, a contribuição obrigatória para o então Serviço Social Rural, por parte de todos os empregadores.;

- O Decreto-Lei n.º 1.110, de 09/07/1970 criou o Instituto Nacional de Reforma Agrária — INCRA, transferindo-lhe todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do IBRA, do INDA e do Grupo de Reforma Agrária (GERA). Posteriormente, o Decreto-Lei n.º 1.146/70 destinou ao INCRA cinquenta por cento dos tributos do §4º, do artigo 6º da Lei n.º 2.613/55 (0,4% da contribuição previdenciária das empresas);

- Os tributos em tela foram instituídos por instrumentos legais competentes;

- esta contribuição não possui qualquer relação com a produção rural, sendo obrigatório seu pagamento para as empresas em geral (entidades ou órgãos equiparados, vinculados à Previdência Social Urbana) para o Custeio da Previdência Social Rural

- A contribuição ao INCRA é de 0,2%, devida pelas empresas definidas no art.15, inciso I, parágrafo único da Lei n.º 8.212/91.

d) Exigibilidade da contribuição ao SEBRAE:

- acerca da inconstitucionalidade, é vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou

ato normativo em vigor, ressalvados os casos específicos do art. 18 da Portaria MF 10.875/2007;-

- A contribuição das empresas em geral, no percentual de 0,3% (três décimos por cento) ou 0,6% (seis décimos por cento), destinada ao SEBRAE, foi instituída pela Lei n.º 8.029, de 12.04.90, na redação dada pela Lei 8.154/90, como adicional das contribuições devidas ao SESC/SENAC, no caso das empresas vinculadas a essas entidades, ou SENAI/SESI, quando os empregadores estiverem vinculados a essas últimas.

- Referida lei encontra-se plenamente em vigor e não liberou da exigência qualquer tipo de contribuinte

- Tratando-se a impugnante de sujeito passivo de contribuições ao SESC/SENAC, e estando a exigência inserida em norma legal plenamente vigente, se obriga esse contribuinte também ao recolhimento da parcela destinada ao SEBRAE,

e) Legalidade da taxa SELIC, vez que:

- No que diz respeito à aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros devidos sobre as contribuições previdenciárias devidas e não recolhidas em época própria, tem-se que ela está expressamente prevista na legislação previdenciária, no artigo 34 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997

- , Quanto à impugnação da empresa, no que se refere à aplicação da taxa de juros SELIC aos créditos tributários contra ela constituídos, versam, em sua maioria, a respeito de aspectos relativos à ilegalidade e inconstitucionalidade que, no seu entendimento, estariam presentes nos preceitos legais instituidores e regulamentadores da referida exigência.

- Tais argumentos, no entanto, não são passíveis de apreciação e julgamento por parte da Administração Pública, já que não lhe cabe tal competência e, sim, ao Poder Judiciário

- Cabe observar que o artigo 161, §1º do Código Tributário Nacional dispõe que os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso , e a lei 8212/91, no caso, dispõe de modo diverso, em seu artigo 34, ao prever a aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros devidos sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria

- Quanto à aplicação de taxas de juros superiores a 1% ao mês e 12% ao ano, o Supremo Tribunal Federal, em Ação Declaratória de Inconstitucionalidade julgada improcedente por maioria de votos - na ADIN 0000004/91 - TAXA DE JUROS REAIS, conclui que não é auto-aplicável a norma do parágrafo 3º do artigo 192 da CF/88, exigindo regulamentação por lei complementar.

- E a Emenda Constitucional n.º 40 de 29/05/2003, publicada no D.O.U. de 30/05/2003, está de acordo com o entendimento anterior do STF de que o artigo 192, § 3º não era auto-aplicável, necessitando de Lei Complementar para sua regulamentação

Recurso Voluntário

A impugnante foi cientificada do Acórdão em 06/01/2009, por via postal, de acordo com a data do aviso de recebimento (AR - e-fl.252). Em 03/02/2009, foi apresentado o Recurso Voluntário (e-fls. 253-270) no qual, por meio de seu representante, ONLINE

INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES, traz os mesmos argumentos da impugnação, nas seguintes alegações:

- a) Ilegalidade da inclusão do auxílio-alimentação pagos por força de acordo coletivo
- b) Inexistência de relação jurídico tributária que obrigue recolhimento do INCRA
- c) Inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição para o SEBRAE..
- d) Ilegalidade dos juros moratórios.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lopes Araújo, Relator.

Competência para julgamento do feito

Observada a competência deste Colegiado para apreciar o presente feito, com amparo no artigo 3º, IV, do Anexo II da Portaria MF 343 de 09.06.2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, com redação da Portaria MF 329 de 2017.

Admissibilidade do recurso

A ciência do Acórdão de primeira instância foi em 06/01/2009 e o recurso voluntário foi apresentado em 03/02/2009, conforme se observa da e-fl. 253 do processo digital. Portanto, o recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação de regência, de modo que deve ser conhecido.

Arguição de inconstitucionalidade

Antecipadamente, cumpre esclarecer que, em havendo fundamento legal para a incidência tributária, não cabe aos órgãos de julgamento administrativo negarem vigência a leis

ou decretos com base na alegação de violação à Constituição Federal ou ao Código Tributário Nacional, CTN, pois isso implicaria juízo de inconstitucionalidade, privativo do Poder Judiciário.

Assim, não se apreciam quaisquer alegações de inconstitucionalidade, também em razão da vedação imposta pelo art. 26-A do Decreto 70.235/72, norma que dispõe sobre o processo administrativo fiscal:

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 âmbito do CARF, esse entendimento está pacificado e consubstanciado na Súmula CARF nº 2, de observância vinculante:

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

Auxílio-alimentação pago em pecúnia

A recorrente não contesta ter realizado o pagamento do auxílio-alimentação em pecúnia, argumentando somente que tal pagamento se deu por força de acordo coletivo, no qual foi estabelecido que este não comporia “remuneração” do empregado. Assim, o cumprimento do acordo coletivo necessariamente excluiria o auxílio-alimentação da base do salário-de-contribuição.

Depreende-se, portanto, que a recorrente quer fazer crer que a expressão “nos termos do acordo coletivo de trabalho” – presente no art. 28, I, da Lei 8.212/91- possibilitaria aos acordos a exclusão de parcelas remuneratórias do salário-de-contribuição.

O argumento não merece acolhida.

Os termos do acordo certamente devem ser observados no que tange ao tempo à disposição do empregador ou em eventual previsão de pagamento de importâncias que, por expressa previsão legal, estejam excluídas do conceito de salário-de-contribuição.

Contudo, em havendo conflito com a legislação tributária, o Poder Público não está obrigado a obedecer o contrato de trabalho, a convenção ou o acordo coletivo de trabalho, pois estes fazem normas somente entre as partes.

Assim, no caso em questão, tem-se que o pagamento em pecúnia de auxílio-alimentação não faz parte do rol das parcelas não integrantes do salário-de-contribuição,

previstas no art. 28, §9º, da Lei 8.212/91, motivo pelo qual deve esse valor deve ser mantido na base de cálculo da exigência.

Contribuição ao INCRA

Em resumo, argumenta a recorrente que a contribuição ao INCRA não se enquadra nas contribuições previstas nos arts. 149 (sociais, interventivas no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas) 195 (incidentes sobre folha de salários, faturamento e lucro, para financiamento da seguridade social) e 240 (destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical) da Constituição Federal de 1988.

No seu entender, como a finalidade do INCRA não é compatível com a destinação prevista pelo art. 195 (financiamento da seguridade social) e tampouco o INCRA é entidade privada (não se enquadrando como destinatário das contribuições do art. 240), as contribuições a essa autarquia não teriam sido recepcionadas pela CF/88.

Contudo, não fica clara a razão pela qual a recorrente conclui que a contribuição para o INCRA não se enquadra nas disposições do art. 149 da CF/88. Não poderia ser diferente, vez que o entendimento consolidado é o de que esse tributo possui natureza jurídica de contribuição para intervenção no domínio econômico, destinando-se ao custeio dos projetos da política agrária.

Nessa linha, como a exação visa o desenvolvimento das políticas agrárias em benefício de toda a coletividade, é exigível de todas as empresas, sejam elas urbanas ou rurais.

A Lei n.º 8.212/91, mencionada na defesa, ao tratar dos recursos da Seguridade Social e da possibilidade de sua destinação para o financiamento das despesas com pessoal e administração geral das entidades nele descritas, em nada altera a exigência da contribuição destinada ao INCRA, pelo que esta permanece vigente.

Destaque-se que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o REsp 977.058/RS, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-C do antigo Código de Processo Civil adotou entendimento que deu origem à Súmula STJ nº 516:

Súmula 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. (Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

Em decorrência, a exigência deve ser mantida.

Contribuição ao SEBRAE

Quanto à contribuição para o SEBRAE, a alegação da recorrente é a de que não se trata de adicional às contribuições do SESC/SENAC e SESI/SENAI, mas sim de nova contribuição social de interesse de categorias profissionais ou econômicas, pelo que deveria ter sido instituída por lei complementar. Além disso, entende que a sujeição passiva deveria se ater às categorias econômicas beneficiadas pelo próprio SEBRAE, quais sejam as micro e pequenas empresas.

Como já dito, alegações de inconstitucionalidades e ilegalidades de leis ou outras normas não podem ser objeto de discussão na esfera administrativa, dada a falta de competência desta instância em apreciar tal matéria. Dessa forma, deve ser mantida a exigência com fundamento legal válido, qual seja o art. 8º da Lei 8.029/90 c/c art. 1º do Decreto-Lei 2.318/86, nos seguintes termos:

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

(...)

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

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

Ressalte-se que, no julgamento do RE 635682/RJ, com repercussão geral, o STF concluiu pela constitucionalidade da contribuição para o SEBRAE, entendendo a desnecessidade de lei complementar e de contraprestação direta em favor do contribuinte. Acórdão com a seguinte 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.

(STF – RE: 635682/RJ, Relator: Min. Gilmar Mendes, Data de Julgamento: 25/04/2013, Tribunal Pleno)

Utilização da taxa SELIC

Não há como acolher a argumentação trazida pela recorrente, de incompatibilidade da taxa SELIC com as disposições do Código Tributário Nacional.

Isso porque a utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros incidentes sobre os débitos tributários possui amparo na fundamentação legal trazida pela autoridade autuante (e-fls.69), bem como pelas disposições do art. 13 da Lei 9.065/95 c/c art. 90 da Lei 8.981/95 e art. 61, §3º da Lei 9.430/96.

Trata-se de aplicação de normas especiais, em consonância com a permissão constante do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional – norma de caráter geral - no sentido de que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês, somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Esse entendimento está consolidado na esfera administrativa, ensejando a edição da Súmula CARF n.º 4, de observância vinculante para este Colegiado, cujo enunciado é o seguinte:

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.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, respectivamente sob o rito da repercussão geral e dos recursos repetitivos, pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, REsp 879.844/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/11/2009).

Tais posicionamentos também devem ser obrigatoriamente observados, por força do art. 62, §2º do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 343/15).

Conclusão

Posto isso, voto por:

- CONHECER do Recurso Voluntário;
- No mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo