



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

Processo nº 11020.003276/2010-16
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-001.678 – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de julho de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente ARB LINHAS PESADAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

DECISÃO RECORRIDA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO.

A decisão recorrida encontra-se devidamente fundamentada e motivada, em consonância com o que determina a legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Não há que se falar em anulação da decisão de primeira instância, quando aferidos os requisitos capitulados no art. 50, da Lei n.º 9.784/99 e art. 38, do Decreto 7.574/2011.

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

É legítima a cobrança da contribuição para o INCRA das empresas urbanas, sendo inclusive desnecessária a vinculação ao sistema de previdência rural.

O adicional destinado ao SEBRAE (Lei n.º 8.029/90, na redação dada pela Lei n.º 8.154/90) constitui simples majoração das alíquotas previstas no Decreto-Lei n.º 2.318/86 (SENAI, SENAC, SESI e SESC).

O princípio da vedação ao confisco, estabelecido pela Constituição Federal, não obsta que a autoridade fiscal imponha multa, em conformidade com legislação em vigor.

Os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente.

(assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Oseas Coimbra Júnior, Natanael Vieira dos Santos, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato, Osmar Pereira Costa.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa ARB LINHAS PESADAS LTDA em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve o lançamento de débito referente ao período de 01/01/2009 a 31/12/2009.

2. Segundo consta do relatório fiscal, o contribuinte deixou de recolher contribuições previdenciárias destinadas a terceiros (FNDE, SESI, SENAI e SEBRAE) incidentes sobre a remuneração paga, devida e creditada aos segurados empregados, conforme f. 263. Transcrevo trechos do relatório fiscal para melhor elucidar os fatos geradores do lançamento:

“DO RELATÓRIO

1. (...) Auto de Infração acima descrito e refere-se às contribuições sociais devidas a outras entidades e fundos (TERCEIROS) – SALÁRIO EDUCAÇÃO (2,5%), INCRA (0,2%), SENAI (1%), SESI (1,5%) e SEBRAE (0,6%), a cargo da empresa, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados a seu serviço.]

1.2. De acordo com o art. 3º da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil, arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração, contribuição por lei devida a terceiros, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, as mesmas disposições aplicadas às contribuições previdenciárias.

CIÊNCIA DO CONTRIBUINTE

2. Emitido Termo de Início de Procedimento Fiscal atado de 29/06/2010, com recebimento pelo contribuinte em 06/07/2010, conforme Aviso de Recebimento (AR nº RJ 70062260 5 BR).

DO PERÍODO DE LANÇAMENTO DO CRÉDITO

3. Período do lançamento do crédito: 01/2009 a 12/2009 e 13/2009 (Décimo Terceiro Salário/2009).

DA OPÇÃO AO SIMPLES NACIONAL

4. O contribuinte foi optante do regime denominado SIMPLES NACIONAL (solicitação 00.00.70.67.22, de 12/07/2007, conforme “Consulta Histórico da Empresa no Simples Nacional”), instituído pela Lei complementar nº 123/2006, no período de 01/01/2009, pelo ADE – Ato Declaratório Executivo DRF/CXL nº 129569, de 22/08/2008, uma vez que possuía débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

(...)

O contribuinte não apresentou qualquer manifestação de inconformidade contra a exclusão do Simples Nacional, com que tornou-se definitiva a referida decisão administrativa.

5. Inobstante cientificado, na forma da lei, da exclusão do SIMPLES NACIONAL, o sujeito passivo continuou indevidamente informando nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIPs (entregues até a data da ciência, pelo contribuinte, da presente ação fiscal, considerando a perda da espontaneidade conforme preceitua o artigo 7º e seus incisos e parágrafos, do Decreto nº 70.235/1972) como se optante deste regime fosse. agindo assim, deixou de declarar as contribuições lançadas na presente ação fiscal em GFIP – documento por meio do qual, a teor do no art. 32, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 1991, incluído pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e alterado pela Lei nº 11.941, de 2009, as empresas declaram, mensalmente, dados relacionados a fatos geradores, bases de cálculo e valores devidos de contribuições previdenciárias e de contribuições devidas a outras entidades e fundos, para fins de cobrança pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e de concessão de benefícios por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, o que implica omissão das correspondentes contribuições por ele devidas.

5.1. Não houve nenhum recolhimento de contribuições objeto do presente Auto de Infração. O contribuinte ora autuado nem mesmo recolheu a totalidade das contribuições previdenciárias descontadas dos segurados a seu serviço, relativas ao período abrangido pela presente ação fiscal. Os valores das contribuições devidas pelos segurados, declaradas em GFIP, foram objeto de cobrança automática (23/06/2010), através de DCG – DÉBITO CONFESSADO EM GFIP - DEBITO: 36.897.401-4 (competências 12/2008 e 01/2009 a 12/2009). As contribuições devidas pelos segurados empregados, relativas ao 13º salário/2008 (13/2008) e 3º salário/2009 (13/2009) não foram declaradas em GFIP, portanto, os créditos relativos as mesmas foram apurados na presente ação fiscal, através do Auto de Infração DEBCAD 37.291.739-9.

5.2. Não houve, também, qualquer recolhimento ao SIMPLES NACIONAL, relativo ao período de referência do presente lançamento”.

3. O contribuinte foi devidamente cientificado do lançamento fiscal em 01/11/10, f. 24 e apresentou impugnação tempestiva às ff. 28/91.

4. O Colegiado de primeira instância julgou improcedente a impugnação da empresa e o acórdão recorrido restou ementado nos termos que transcrevo abaixo:

“1. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação vigente, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

2. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. EXIGUIDADE DO PRAZO DE DEFESA. A nulidade do lançamento em função de suposto cerceamento de defesa pela exiguidade do prazo de que a empresa dispunha para impugnar os lançamentos esbarra nas previsões normativas que fixam esse prazo, descabendo à esfera administrativa

alterar os prazos legalmente previstos, em observância ao princípio da legalidade.

3. ADITAMENTO DA IMPUGNAÇÃO. A impugnação da exigência, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar deve ser apresentada no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

4. PEDIDO DE PRODUÇÃO POSTERIOR DE PROVAS. A oportunidade para a apresentação de provas é na impugnação, somente sendo admitida a juntada extemporânea quando comprovada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

5. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. A incidência das contribuições destinadas a outras entidades e fundos se dá sobre a remuneração total do segurado empregado, com exclusão, apenas, daquelas parcelas expressamente definidas em lei. Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido. (f. 267)”

5. A empresa foi devidamente intimada da decisão proferida e inconformada apresentou recurso voluntário tempestivo, no qual aduz em síntese:

- a) preliminarmente, nulidade da decisão proferida em sede de primeira instância por violação ao contraditório e à ampla defesa, tendo em vista que o acórdão careceu de fundamentação;
- b) requer que até a decisão final administrativa, seja garantido o direito de apresentação de quaisquer documentos ou impugnações a documentos, que julgue necessário à melhor resolução do procedimento administrativo, pois assim prevê o inciso III do artigo 3º da Lei n 9.784/1999;
- c) a inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança das contribuições destinadas ao SEBRAE de pessoas jurídicas que não se enquadrem entre as pequenas e micro empresas, como é o caso da recorrente, tendo em vista que a contribuição Social destinada ao SEBRAE foi criada com a finalidade de custear a política de apoio às micros e às pequenas empresas, não se enquadrando aquelas destinadas ao custeio da seguridade social previsto no art. 195, I da CF/88.
- d) a inexigibilidade das contribuições destinada às entidades privadas de serviço social e formação profissional sobre as verbas relativas ao terço constitucional de férias, horas extras, adicionais de periculosidade, insalubridade, noturno e sobre valores pagos aos trabalhadores afastados de suas atividades nos primeiros quinze dias eu antecedem o auxílio-doença, em razão de tais valores não possuem natureza salarial;
- e) que a multas aplicadas ao contribuinte possuem nítida natureza confiscatória, dado os percentuais tão elevados, constituindo violação flagrante ao disposto no art. 150, inc. V da Constituição Federal;

f) entende ilegal a aplicação da TAXA SELIC, para o cálculo dos juros moratórios, pois excede ao limite máximo fixado no artigo 161 do CTN, qual seja, juros de 1% ao mês.

g) requer, por fim, a declaração de nulidade do acórdão proferido pela primeira instância e o retorno dos autos à origem para novo julgamento, e caso não atendido o requerimento, que seja anulado o auto de infração.

6. O fisco não apresentou contrarrazões. O processo foi encaminhado para análise e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA NULIDADE POR FALTA DE MOTIVAÇÃO

2. A recorrente suscita a declaração de nulidade da decisão de primeira instância que considerou o lançamento procedente, por entender que houve falta de motivação no acórdão proferido. No entanto ao fazer o cotejamento entre os argumentos trazidos pela empresa em sua impugnação e os pontos manifestados pelo colegiado a quo, vê-se que razão não assiste ao contribuinte.

3. Isso porque, conforme pode ser verificado, a decisão recorrida analisou pontualmente cada um dos argumentos trazidos pela recorrente, com a devida motivação requerida pela legislação de regência.

4. E ao analisar os autos, cumpre ressaltar que tanto o lançamento quanto a decisão de primeira instância encontram-se devidamente fundamentados e motivados, em consonância com o que determina a legislação que rege o processo administrativo fiscal, notadamente o art. 50, da Lei n.º 9.784/99 e art. 38, do Decreto 7.574/2011. Assim, não há que se falar em anulação da decisão de primeira instância, no que rejeito a preliminar levantada pelo contribuinte.

DO MÉRITO**DA ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO SEBRAE**

5. Pugna o contribuinte ainda pela inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA E SEBRAE, pois essa contribuição não possui o perfil jurídico de contribuição social para o seguro social, nem se destina a entes privados de promoção profissional, não estando nos lindes do art. 195, I, nem no art. 240 da Constituição Federal.

6. Dessa feita, observa-se que tais argumentos não merecem prosperar, pois, a teor do que dispõe o art. 26-A do Decreto 70.235/72, com redação dada pela Lei n.º 11.941/2009, exceto nos casos previstos no § 6º do mesmo dispositivo legal, a seguir transcrito, este órgão julgador, de cunho administrativo, não tem competência legal para apreciar e declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de dispositivo de lei.

“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.

(...)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

II – que fundamente crédito tributário objeto de:

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;

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

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.”

7. Segundo o *caput* do art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, é vedado aos seus Conselheiros membros, sob fundamento de inconstitucionalidade, afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

8. Ademais, a súmula n.º 2 do CARF preceitua o seguinte:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

9. Dessa forma, afastam-se o conhecimento das alegações de inconstitucionalidade e de ilegalidade de defesa, pois os dispositivos legais que autorizam o lançamento e a cobrança das contribuições contidas no auto de infração em apreço, todos discriminados nos Fundamentos Legais do Débito, encontram-se em plena vigência, não havendo até a presente data manifestação do Supremo Tribunal Federal sobre a inaplicabilidade dos mesmos.

10. Assim, rejeito as alegações do contribuinte de inconstitucionalidade dos atos normativos que embasam o lançamento.

DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O INCRA

11. Alega a empresa autuada que a contribuição destinada ao INCRA é inexigível, uma vez que sua atividade é exclusivamente urbana, ou seja, ela não exerce atividade rural, faltando causa jurídica para contribuir.

12. Não se olvida que a referida contribuição tenha natureza distinta das contribuições sociais da Seguridade Social, contudo as competências do INCRA são atribuídas pela sua lei de criação e o Estatuto da Terra:

“DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970.

Regulamento Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 55, item I, da Constituição,

DECRETA:

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.”

...

“LEI Nº 4.504, DE 30 DE NOVEMBRO DE 1964.

Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

(...)

Art. 74. É criado, para atender às atividades atribuídas por esta Lei ao Ministério da Agricultura, o Instituto Nacional do Desenvolvimento Agrário (INDA), entidade autárquica vinculada ao mesmo Ministério, com personalidade jurídica e autonomia financeira, de acordo com o prescrito nos dispositivos seguintes:

I - o Instituto Nacional do Desenvolvimento Agrário tem por finalidade promover o desenvolvimento rural nos setores da colonização, da extensão rural e do cooperativismo;

II - o Instituto Nacional do Desenvolvimento Agrário terá os recursos e o patrimônio definidos na presente Lei;

III - o Instituto Nacional do Desenvolvimento Agrário será dirigido por um Presidente e um Conselho Diretor, composto de três membros, de nomeação do Presidente da República, mediante indicação do Ministro da Agricultura;

IV - Presidente do Instituto Nacional do Desenvolvimento Agrário integrará a Comissão de Planejamento da Política Agrícola;"

13. Assim, verifica-se que a contribuição ao INCRA não alcança exclusivamente a produção rural, conforme sua lei de instituição, a qual relaciona atividades industriais que podem ser desenvolvidas tanto no meio rural como nas regiões urbanas:

"DECRETO-LEI Nº 1.146, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1970.

Consolida os dispositivos sobre as contribuições criadas pela Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955 e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 55, item II, da Constituição,

DECRETA:

Art 1º As contribuições criadas pela Lei nº 2.613, de 23 de setembro 1955, mantidas nos termos deste Decreto-Lei, são devidas de acordo com o artigo 6º do Decreto-Lei nº 582, de 15 de maio de 1969, e com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.110, de 9 julho de 1970:

I - Ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA:

1 - as contribuições de que tratam os artigos 2º e 5º deste Decreto-Lei;

2 - 50% (cinquenta por cento) da receita resultante da contribuição de que trata o art. 3º deste Decreto-lei.

II - Ao Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, 50% (cinquenta por cento) da receita resultante da contribuição de que trata o artigo 3º deste Decreto-lei.

Art 2º A contribuição instituída no " caput " do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas:

I - Indústria de cana-de-açúcar;

II - Indústria de laticínios;

III - Indústria de beneficiamento de chá e de mate;

IV - Indústria da uva;

V - Indústria de extração e beneficiamento de fibras vegetais e de descaroçamento de algodão;

VI - Indústria de beneficiamento de cereais;

VII - Indústria de beneficiamento de café;

VIII - Indústria de extração de madeira para serraria, de resina, lenha e carvão vegetal;

IX - Matadouros ou abatedouros de animais de quaisquer espécies e charqueadas.”

14. E nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ que também se consolidou no Supremo Tribunal Federal – STF, *verbis*:

“TRIBUTÁRIO -CONTRIBUIÇÃO SOCIAL -INCRA -ART. 6º, § 4º, DA LEI N. 2.613/55 -EXIGIBILIDADE -EMPRESA URBANA.

1. A contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico, sendo classificada doutrinariamente como contribuição especial atípica.

2. A contribuição ao INCRA não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas.

3. Possível a exigência da contribuição social destinada ao INCRA das empresas urbanas. Agravo regimental improvido.”

(AgRg nos EDcl no REsp 991214/PE. Segunda Turma. Relator Ministro Humberto Martins. DJ 16.05.2008, p. 1)

15. Abaixo, segue ementa lavrada pelo STF no julgamento do Agravo Regimental de nº 735.665/RS, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa publicado no Diário da Justiça em 01 de abril de 2011:

“AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA.

A decisão agravada está em perfeita harmonia com o entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é devida por empresa urbana a contribuição destinada ao INCRA. Agravo regimental a que se nega provimento.”

16. Dessa forma, com base nas considerações tecidas acima, entendo que não merecem prosperar as alegações trazidas pela recorrente em suas razões.

DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O SEBRAE

17. Quanto ao argumento de ilegalidade da cobrança de contribuições para o SEBRAE, aduz a recorrente que seus trabalhadores não recebem benefício algum desta entidade, e, portanto, indevida sua exigência.

18. Também não dou razão à recorrente. Isso porque, sobre a questão, este Conselho pacificou seu entendimento no sentido de que a contribuição ao SEBRAE trata-se de

um adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, SESI/SENAI e SEST/SENAT. A título de ilustração, cito julgado recente do ilustre Conselheiro Mauro José Silva, membro desta Turma:

“(…)CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. A contribuição ao SEBRAE como mero adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, SESI/SENAI e SEST/SENAT, deve ser recolhida por todas as empresas que são contribuintes destas.” (Acórdão n.º 2301-001.826 –Sessão realizada em 10.02.2011 – 1ª Turma, 3ª Câmara, 2ª Seção de Julgamento do CARF)

19. E com relação à cobrança da contribuição para o SEBRAE, a jurisprudência vem se posicionando no sentido de que o pagamento da contribuição não está diretamente relacionado com os beneficiários. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, conforme ementa do Agravo Regimental no Recurso Especial de n.º 1216186/RS, publicado no DJe em 16 de maio de 2011:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.DESCARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 7. REDUÇÃO DE MULTA PARA 20%. LEISUPERVENIENTE N. 11.941/09. POSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o SEBRAE constitui contribuição de intervenção no domínio econômico (CF art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC,SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade.

2. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei 11.941/09,devendo o novo percentual aplicável à multa moratória seguir o patamar de 20%, que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN.3. Precedentes: REsp 1.189.915/ES, Rel. Ministra Eliana Calmon,Segunda Turma, julgado em 1º.6.2010, DJe 17.6.2010; REsp1.121.230/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em18.2.2010, DJe 2.3.2010.Agravo regimental improvido.”

20. Por fim, resalto que essa foi a vertente adotada pelo Supremo Tribunal Federal, ao analisar a questão nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 518.082, publicado no Diário da Justiça em 17 de junho de 2005, cuja ementa é abaixo transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS À DECISÃO DO RELATOR: CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. CF, art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - Embargos de declaração opostos à decisão singular do Relator. Conversão dos embargos em agravo regimental. II. - As contribuições do art. 149, CF contribuições sociais, de

intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, CF, isso não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, CF, decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: CF, art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: CF, art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. III. - A contribuição do SEBRAE Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do DL 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE no rol do art. 240, CF. IV. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º do art. 8º da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. V. - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental. Não provimento desse."

21. Por tudo, entendo que não procedem os argumentos da recorrente visto que também ela é devedora das contribuições destinadas ao SEBRAE.

DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

22. Na peça recursal apresentada pela empresa, são levantados diversos argumentos jurídicos no intuito de excluir da base de cálculo do lançamento, rubricas que entende não possuir caráter remuneratório, as quais: verbas relativas ao terço constitucional de férias, horas extras, adicionais de periculosidade, de insalubridade, noturno e valores pagos aos trabalhadores afastados de suas atividades nos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

23. No entanto, ao analisar as peças que integram o presente Auto de Infração não constatei qualquer menção da fiscalização quanto a estas rubricas. Motivo pelo qual não vislumbro razão de tais verbas terem sido questionadas pela recorrente.

24. Dessa forma, diante da ausência de provas contundentes de que tais valores tenham sido incluídos no lançamento, nesse ponto, me abstenho de analisar os argumentos apresentados pela recorrente, tendo em vista que cabe a interessada o ônus da impugnação específica dos fatos que fundamentam o lançamento fiscal, não merecendo guarida a análise de alegações estranhas à lide.

DA UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC

25. Por fim, entendo que a utilização da taxa SELIC não é indevida no caso em análise. À época do fato gerador, a utilização da referida taxa era expressamente autorizada pelo art. 34 da Lei 8.212/91.

26. A matéria, inclusive, já foi sumulada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, *verbis*:

“Súmula CARF Nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

27. No mesmo sentido, deve-se ressaltar que a utilização da taxa SELIC no caso em análise não ocorreu por determinação do Banco Central, e sim em face do art. 34 da Lei 8.212/91, vigente à época do lançamento, que encontra respaldo na súmula nº 04 deste Conselho.

28. Além disso, em julgado recente, o STF decidiu pela incidência da taxa SELIC para a atualização de débitos tributários:

“1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar “fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”. Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado “por dentro” em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica

confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.” (g.n.)

(RE 582.461/SP. Tribunal Pleno. Relator Ministro Gilmar Mendes. DJe 18.08.2011, p. 177)

AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA

29. A alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada por ser indevida, abusiva e por vedação de confisco não se sustenta, considerando a existência de norma específica que determina a aplicação da multa em face de infração às regras instituídas pela legislação tributária.

30. Este posicionamento está em consonância com o entendimento do CARF. A propósito transcrevo ementa de julgado apenas para reforçar a minha posição:

“CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONSTRUÇÃO PROPRIETÁRIO. DECADÊNCIA. SOLIDARIEDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O prazo para a constituição do crédito previdenciário é de dez anos, conforme previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91. SOLIDARIEDADE. O proprietário, o incorporador, o dono da obra ou o condomínio da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários pelo cumprimento das obrigações para com o Fisco.

*TAXA SELIC. MULTA DE OFÍCIO. JUROS. Correta a aplicação da taxa SELIC, prevista no artigo 13 da Lei nº 9.065/95, por conformada com os termos do artigo 161 do CTN. **PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. O princípio da vedação ao confisco, estabelecido pela Constituição Federal, não obsta que a autoridade fiscal imponha multa, em conformidade com legislação em vigor. Recurso negado.** (Segundo Conselho de Contribuintes / Quinta Câmara. Proc. nº 35564.005439/2006-21 / Acórdão nº 205-00.056 Data do julgamento 20/11/2007. Relator: Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes)”.*

CONCLUSÃO

35. Dado o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo a decisão recorrida.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator

Processo nº 11020.003276/2010-16
Acórdão n.º **2803-001.678**

S2-TE03
Fl. 8,5

CÓPIA