



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13888.005797/2008-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.143 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de setembro de 2021
Recorrente BRASCABOS COMP ELETR E ELETRÔNICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 31/08/2004

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS FAVORÁVEL. RETROATIVIDADE BENIGNA. MANIFESTAÇÃO DA PGFN.

Em manifestação incluída em Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer dada a jurisprudência pacífica do STJ, a PGFN entende que a multa do art. 35-A somente pode ser aplicada aos fatos geradores após a vigência da MP 449/2008, não podendo a mesma retroagir para fins de comparação da retroatividade benigna.

Com isso, na aplicação da retroatividade benigna, a multa de mora exigida com base nos dispositivos da Lei nº 8.212/91 anteriores à alteração legislativa promovida pela Lei nº 11.941/09 deverá ser limitada a 20%, conforme dispõe a nova redação do art. 35 da lei 8.212/91.

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

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

INCRA.

É devida a contribuição ao INCRA, ainda que a empresa exerça atividade de natureza urbana.

SEBRAE.

É devido o adicional de contribuição ao SEBRAE pelas empresas contribuintes do SENAI, SENAC, SESI e SESC, ainda que não se enquadrem como micro ou pequena empresa.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. DISPONIBILIDADE À TOTALIDADE DE EMPREGADOS E DIRIGENTES DA EMPRESA.

Os valores pagos aos segurados empregados relativos a programa de previdência complementar integram o salário-de-contribuição quando não disponível à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa ou quando oferecido de forma diferenciada a uma parcela dos mesmos.

RELATÓRIOS REPLEG E VÍNCULOS. INCLUSÃO DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS REPRESENTANTES LEGAIS DO SUJEITO PASSIVO. SÚMULA CARF Nº 88

A inclusão das pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo nos relatórios REPLEG e VÍNCULOS é feita com respaldo no ordenamento jurídico vigente e não implica automaticamente na co-responsabilização pelo crédito lançado.

JUROS DE 1% NO MÊS DO PAGAMENTO. SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

A aplicação da taxa de juros de 1% no mês do pagamento e da SELIC no período restante, encontra respaldo na legislação vigente. Com relação aos juros aplica-se a taxa Selic, nos termos da Súmula CARF nº 4.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar a aplicação da retroatividade benigna mediante a comparação entre as multas de mora previstas na antiga e na nova redação do art. 35 da Lei 8.212/91.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Savio Salomao de Almeida Nobrega (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de fls. 131/140, a qual julgou procedente em parte o lançamento por descumprimento da obrigação tributária principal relativa às contribuições devidas pela empresa a outras entidades e fundos — Terceiros (INCRA e SEBRAE), referentes ao período de 02/2003 a 08/2004, acrescido de juros de mora.

Peço vênia para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Trata-se de Auto-de-infração — AI DEBCAD 37.201.978-1, lavrado em 22/12/2008 e levado à ciência do sujeito passivo em 23/12/2008, pelo descumprimento da obrigação tributária principal relativa às contribuições devidas pela empresa a outras entidades e fundos — Terceiros (INCRA e SEBRAE), referentes ao período de 02/2003 a 08/2004, no montante consolidado de R\$ 3.566,37 (três mil quinhentos e sessenta e seis reais e trinta e sete

centavos) acrescido de multa e juros.

Foram considerados como base de cálculo das contribuições lançadas:

- levantamento FPI: bônus pagos a gerentes não inseridos em folha de pagamento ou GFIP e diferenças entre valores constantes nas folhas de pagamento em relação aqueles informados em GFIP (declarados em GFIP após início da ação fiscal).

- levantamento FPN: diferenças entre valores constantes nas folhas de pagamento em relação aqueles informados em GFIP (não declarados em GFIP).

Consta no Relatório Fiscal que foram examinados os seguintes documentos: contrato social e alterações, Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social — GFIP, folhas de pagamento, livros contábeis, acordos e convenções coletivas e recibos de contribuintes individuais.

Da Impugnação

A Recorrente foi intimada conforme fl. 32 (03/10/2008) e impugnou (fls. 40/81) o auto de infração, e fazendo, em síntese, através das alegações a seguir descritas.

O sujeito passivo foi regularmente cientificado do lançamento fiscal, tendo apresentado impugnação tempestiva na qual alega, em síntese, que:

- Em atenção ao que dispõe o artigo 106, II, "c" do CTN, deve ser reduzida a multa, aplicando-se retroativamente a legislação superveniente, pois são mais benéficas ao sujeito passivo as regras introduzidas pela Medida Provisória 449/2008.

- Ocorreu a decadência para o período lançado até a competência 09/2003, em decorrência do disposto no artigo 150, parágrafo 4º. do CTN. Invoca a Súmula Vinculante 08 do STF pugnando por sua aplicação.

- Não integra a base de cálculo das contribuições lançadas os valores referentes a bônus pagos aos gerentes, pois os mesmos decorrem de contrato de previdência complementar extensivo a todos os empregados e dirigentes da empresa, que periodicamente aporta quantias como se fossem "prêmios" dos empregados, os quais não se assemelham aos salários mensais. Os valores apurados pela fiscalização referem-se a aportes extraordinários, segundo critérios uniformes pré-estabelecidos, relacionados a empregados que ocupam posições de confiança. Cita o artigo 458, parágrafo 2º., VI da CLT e Enunciado do TST.

- É ilegal a cobrança da contribuição ao INCRA, a qual deveria ser instituída por meio de Lei Complementar. Além disso, não está a empresa sujeita ao seu recolhimento por ser vinculada à previdência urbana.

- Não pode ser exigida a contribuição ao SEBRAE por não se caracterizar como micro ou pequena empresa, não estando presente a retributividade, além do que, é inconstitucional o dispositivo legal que a fundamenta.

- A co-responsabilidade dos sócios/responsáveis é nula por não ser mencionado o dispositivo legal que a fundamenta, fato que, acredita-se, decorre de não terem os co-responsáveis apontados cometido qualquer infração. Não foi demonstrado que a impugnante estaria em fase de liquidação ou que houve ação com abuso de poder ou infração de lei e a mera condição de sócio não implica na responsabilização tributária.

- Entretanto, caso se entenda que tais pessoas devam ser mantidas como co-responsáveis, é crucial sua notificação para o exercício ao contraditório e à ampla defesa, requerendo-se ainda que sejam os co-responsáveis considerados litisconsortes passivos necessários.

- A taxa SELIC não pode ser utilizada para a correção de créditos tributários, nem cumulada com juros moratórios de 1%, não se admitindo a cobrança de juros sobre juros.

Ao final, requer o provimento da impugnação, pugnando pela produção de outras provas, protestando pela juntada de documentos e, se necessária, a realização de diligências para a busca da verdade material, a declaração da improcedência do auto e o conseqüente cancelamento do débito.

Os autos foram encaminhados à DRF de origem para regularização da representação processual do sujeito passivo, providência atendida pelo mesmo, retornando então a este colegiado.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (e-fl. 131):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 31/08/2004

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO. AFASTAMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA.

A instância administrativa é incompetente para afastar a aplicação da legislação vigente em decorrência da argüição de sua inconstitucionalidade ou ilegalidade.

JUROS DE 1% NO MÊS DO PAGAMENTO. SELIC.

A aplicação da taxa de juros de 1% no mês do pagamento e da SELIC no período restante, encontra respaldo na legislação vigente.

INCRA.

É devida a contribuição ao INCRA, ainda que a empresa exerça atividade de natureza urbana.

SEBRAE.

É devido o adicional de contribuição ao SEBRAE pelas empresas contribuintes do SENAI, SENAC, Sesi e SESC, ainda que não se enquadrem como micro ou pequena empresa.

PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO DA CONTAGEM. PAGAMENTO PARCIAL DA OBRIGAÇÃO.

Sujeitam-se ao prazo decadencial de cinco anos contados a partir da ocorrência do fato gerador as contribuições relativas às competências em que se verifique o pagamento parcial da obrigação.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. DISPONIBILIDADE À TOTALIDADE DE EMPREGADOS E DIRIGENTES DA EMPRESA.

Integram o salário-de-contribuição os valores pagos aos segurados empregados relativos a programa de previdência complementar, quando não disponível à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa ou quando oferecido de forma diferenciada a uma parcela dos mesmos.

RELATÓRIOS REPLEG E VÍNCULOS. INCLUSÃO DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS REPRESENTANTES LEGAIS DO SUJEITO PASSIVO.

A inclusão das pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo nos relatórios REPLEG e VÍNCULOS é feita com respaldo no ordenamento jurídico vigente e não implica automaticamente na co-responsabilização pelo crédito lançado.

DILAÇÃO PROBATÓRIA.

A dilação probatória fica condicionada à sua necessidade à formação da convicção da autoridade julgadora e ao atendimento, por parte de seu requerente, dos requisitos previstos na legislação.

PEDIDO DE JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Lançamento Procedente em Parte

A parte procedente foi quanto à decadência, nos seguintes termos:

Acordam os membros da 9ª Turma de Julgamento, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o lançamento, com o reconhecimento da decadência ocorrida nas competências 02/2003 a 06/2003.

(...)

Decisão **DISPENSADA** do Recurso de Ofício.

Do Recurso Voluntário

A Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ em 18/09/2009 (fl. 151), apresentou o recurso voluntário de fls. 153/185, alegando em síntese: a) preliminarmente: aplicação da multa mais benigna – retroatividade benigna – art. 106 do CTN; b) improcedência da autuação por incluir na base de cálculo valores que não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária – o caráter não salarial das verbas previdenciárias; c) ilegalidade da inclusão da parcela da contribuição ao INCRA; d) invalidade da cobrança da contribuição ao SEBRAE; e) violação ao art. 149 da Constituição Federal; f) ausência de retributividade – característica essencial das contribuições parafiscais; g) afronta ao art. 167, IV, da Constituição Federal; h) impossibilidade de inclusão dos co-responsáveis no auto de infração; i) não aplicação da taxa Selic; e j) impossibilidade de cumular o índice Selic com os juros moratórios de 1% ao mês.

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

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya, Relator.

Do Recurso Voluntário

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

Preliminarmente: aplicação da multa mais benigna – retroatividade benigna – art. 106 do CTN

O recorrente requer a aplicação da retroatividade benigna, visando à aplicação do disposto no art. 32-A, II da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

No caso de lançamento de ofício de obrigação principal, transcrevo trecho do Acórdão 2201-009.000, da sessão de 9 de agosto de 2021, da relatoria do Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, em que peço vênia para transcrever:

No caso de lançamento de ofício de obrigação principal (hipótese do presente caso), a mesma Lei nº 8.212/91 dispõe em seu art. 35-A (também incluído pela Lei nº 11.941/2009) que, para o lançamento de ofício das contribuições previdenciárias e destinadas a Terceiros, deve ser aplicada a multa de que trata o art. 44 da Lei nº 9.430/96:

Lei nº 8.212/91:

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

Sendo assim, por se tratar de lançamento de ofício de contribuições previdenciárias e de contribuições devidas a terceiros, entendendo ser correta a comparação das multas anteriores (mora + multa GFIP) com a multa de ofício de 75% para fins de verificação da retroatividade benigna.

Referida forma de comparação foi, inclusive, tema objeto da Súmula Carf nº 119, de observância obrigatória por este Colegiado, nos termos do art. 72 de seu Regimento Interno, aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda nº 343, de 09 de junho de 2015, cujo conteúdo transcrevo abaixo:

Súmula CARF nº 119

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Sendo assim, por longo tempo, o entendimento firme deste Conselho era de que, nos casos envolvendo lançamento de ofício de obrigação principal (que é o caso dos autos), deveria ser efetuada a comparação nos termos delineados pela Súmula CARF nº 119, ou seja: somar a antiga multa de mora do art. 35 (redação anterior à Lei nº 11.941/2009) com a multa do art. 32, §5º (CFL 68), e comparar tal somatório com a nova multa do art. 35-A (de 75%).

Com isso, a tese ora defendida pelo contribuinte não merecia prosperar.

Ocorre que, recentemente, a referida Súmula CARF nº 119 foi cancelada em razão de manifestação da PGFN sobre a tema, que o incluiu em Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer (Art.2º, V, VII e §§ 3º a 8º, da Portaria PGFN Nº 502/2016), dada a jurisprudência pacífica do STJ no sentido de aplicar a multa do art. 35-A somente aos fatos geradores após a vigência da MP 449/2008, o que se deu nos seguintes termos:

A jurisprudência do STJ acolhe, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Nessas hipóteses, a Corte afasta a aplicação do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, que prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício das contribuições previdenciárias, por considerá-la mais gravosa ao contribuinte. O art. 35-A da Lei 8.212, de 1991, incide apenas em relação aos lançamentos de ofício (*rectius*: fatos geradores) realizados após a vigência da referida Lei nº 11.941, de 2009, sob pena de afronta ao disposto no art. 144 do CTN.

Precedentes: AgInt no REsp 1341738/SC; REsp 1585929/SP, AgInt no AREsp 941.577/SP, AgInt no REsp 1234071/PR, AgRg no REsp 1319947/SC, EDcl no AgRg no REsp 1275297/SC, REsp 1696975/SP, REsp 1648280/SP, AgRg no REsp 576.696/PR, AgRg no REsp 1216186/RS.

Referência: Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME , Parecer SEI Nº 11315/2020/ME

Sendo assim, o entendimento do STJ (acatado pela PGFN) é no sentido de que, para fatos geradores anteriores à referida MP 449/2008, a multa de mora do antigo art. 35

deveria ser limitada a 20%, em respeito à nova redação do mencionado dispositivo, trazida pela MP 449/2008.

Extraí-se do Parecer da PGFN e da jurisprudência do STJ uma certeza: de que a multa de ofício de 75% do art. 35-A não pode ser aplicada aos fatos geradores anteriores à MP 449/2008. O mesmo posicionamento é claro ao esclarecer, como exposto, como deve ser a comparação da multa de mora do art. 35 (antes e depois da MP 449/2008).

Consequentemente, em relação à multa de mora aplicada neste processo de obrigação principal, a mesma deve ser limitada a 20%, conforme nova redação do art. 35 da Lei nº 8.212/91, trazida pela MP 449/2008, a fim de aplicar a retroatividade benigna do art. 106, II, “c”, do CTN:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Rememoro que não houve lançamento da multa CFL 68 em face da RECORRENTE, de modo que a comparação para fins de verificar a retroatividade benigna deve se dar apenas em relação à multa de mora do art. 35. Assim, tendo em vista que o presente caso engloba apenas período anterior à MP 449/2008, para cada uma das competências objeto deste lançamento, a unidade preparadora deve efetuar a comparação entre as multas de mora previstas na antiga e na nova redação do art. 35 da lei 8.212/91.

Feita a comparação acima para cada uma das competências, deve ser aplicada a penalidade mais benéfica ao contribuinte.

Neste sentido, acolhe-se a pretensão do contribuinte.

Improcedência da autuação por incluir na base de cálculo valores que não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária – o caráter não salarial das verbas previdenciárias

O contribuinte alega que os bônus pagos aos gerentes apurados pela fiscalização não integrariam a base de cálculo das contribuições lançadas por decorrerem de contrato de previdência complementar extensivo a todos os empregados e dirigentes da empresa.

Tal alegação não se sustenta, posto que não está lastreado em provas. De acordo com suas alegações tais pagamentos teriam natureza previdenciária e seriam decorrentes de Contrato de Previdência Complementar extensivo a todos os empregados e dirigentes das instituidoras. Entretanto, não foi juntado mencionado contrato, muito menos, houve a comprovação de que seria extensiva a todos os empregados.

Consta do relatório fiscal do Auto de Infração, às fls. 36/37:

“Bônus pago a Gerentes

4. Os fatos geradores ocorreram com o pagamento de bônus a gerentes da empresa nas competências de fevereiro de 2003 e fevereiro de 2004, sem que o valor transitasse na folha de pagamento ou em GFIP.

5. Como a bonificação paga não se enquadra em nenhuma das previsões contidas no art. 28, § 9º, esta fiscalização entendeu que estes pagamentos configuram fatos geradores de contribuição previdenciária e para terceiros.

6. Este fato gerador foi identificado durante a análise da contabilidade, na conta 0020450100000 Provisão Bônus em contrapartida à conta 002066500000- Outras Contas a Pagar. Intimada a apresentar o valor individualizado, foi apresentada uma planilha com os valores pagos a cada gerente da época. Abaixo a transcrição da mesma

(...)"

As meras alegações, desacompanhadas de provas, não servem para abalar o Auto de Infração em discussão. Não havendo comprovação de que os valores pagos decorreriam de plano de previdência, nos termos do disposto no art. 201, § 11 da Constituição Federal, os ganhos habituais serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

[\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. [\(Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998\)](#)

Por outro lado, o Auto deve ser mantido quanto a este ponto, tendo em vista que a Recorrente não comprovou com documentos que os mencionados pagamentos foram feitos em atenção ao programa de previdência complementar e que o mesmo estava disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, portanto, não se aplica o disposto no artigo 28, § 9º, alínea "p" da Lei nº 8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97\)](#)

(...)

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os [arts. 9º e 468 da CLT](#); [\(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97\)](#)

Portanto, não procede a alegação da Recorrente quanto a este ponto.

Ilegalidade da inclusão da parcela da contribuição ao INCRA e Invalidez da cobrança da contribuição ao SEBRAE

Dada a natureza dessas contribuições, serão tratadas conjuntamente.

Nos termos do disposto no art. 240 da Constituição Federal de 1988:

Art. 240. Ficam ressalvadas 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.

De acordo com o texto constitucional, diversamente do que alega a recorrente, as contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social continuam sendo devidas e tais

entidades prestam serviços que interessam a toda a sociedade e não só ao comércio ou à indústria, bem como atuam na formação de mão-de-obra em diversas áreas.

Não é a Previdência Social que determina a incidência das contribuições para terceiros, mas apenas arrecada e fiscaliza juntamente com as contribuições previdenciárias, nos termos do disposto no art. 94 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, vigentes à época:

Art. 94. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição por lei devida a terceiros, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, o disposto nesta Lei. ~~(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).~~ ~~(Revogado pela Lei nº 11.501, de 2007).~~

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, às contribuições que tenham a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados, ficando sujeitas aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios, inclusive no que se refere à cobrança judicial. ~~(Renumerado pela Lei nº 11.080, de 2004).~~

§ 2º A remuneração de que trata o caput deste artigo será de 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento) do montante arrecadado pela aplicação do adicional de contribuição instituído pelo ~~§ 3º do art. 8º da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990.~~ ~~(Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004).~~

As parcelas destinadas aos terceiros tem caráter legal e só podem ser revogadas por meio de lei.

Quanto à contribuição para o INCRA, a base legal para sua cobrança advém da Lei n.º 2.613/55, do Decreto-Lei n.º 1.146/70 e da Lei Complementar n.º 11/71. Desde a edição da Lei n.º 2.613/55, as empresas em geral estão obrigadas ao recolhimento do adicional de 0,2% para o INCRA. O fato da defendente não possuir em seus quadros empregados vinculados A Previdência Rural, não a exclui da responsabilidade previdenciária, explicitada na Lei Complementar n.º 11/71. Ademais é de se salientar que a contribuição para o INCRA sempre incidiu, desde a sua criação, sobre a folha de salários de todos os empregados, o que obriga a empresa urbana a contribuir para o mesmo, até porque a legislação nunca excetuou aquelas empresas que não possuíssem empregados vinculados à previdência rural.

Em relação ao SEBRAE, a Constituição Federal estabelece, em seu artigo 149, que as contribuições sociais são instituídas no interesse das categorias econômicas, sem qualquer menção ao porte dos contribuintes. A contribuição para o SEBRAE foi instituída como um adicional às contribuições destinadas ao SESC, SENAC, SESI e SENAI, nos termos do § 3º do artigo 8º da Lei nº 8.029/90 c/c o artigo 10 do Decreto-Lei nº 2.318/86, o qual faz menção expressa ao SESC, SENAC, SESI e SENAI. A Recorrente é contribuinte destes tributos, logo está obrigada a contribuir para o SEBRAE, contribuição de intervenção no domínio econômico, cujo beneficiário é, em última análise, a coletividade como um todo. Assim, não se concebe que a obrigação de pagá-la, pelo sujeito passivo, pressuponha qualquer tipo de contraprestação direta ou indireta, sendo devida, independentemente do porte ou atividade fim da empresa.

Sendo assim, não há o que prover quanto esses argumentos.

Violação ao art. 149 da Constituição Federal; Ausência de retributividade – característica essencial das contribuições parafiscais; e Afronta ao art. 167, IV, da Constituição Federal;

Quanto a este tópico, a irresignação do Recorrente é quanto à declaração de inconstitucionalidade ou declaração de ilegalidade da contribuição devida ao Sebrae. Neste

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

“Decreto n. 70.235/72

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

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

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

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

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

“Súmula CARF n. 2

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

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

Impossibilidade de inclusão dos co-responsáveis no auto de infração. Súmula CARF nº 88

O Recorrente alega a impossibilidade de inclusão dos co-responsáveis no Auto de Infração.

Esta questão já foi objeto de reiteradas decisões deste Egrégio CARF, que culminou com a edição da Súmula CARF nº 88:

Súmula CARF nº 88

A Relação de Co-Responsáveis - CORESP”, o “Relatório de Representantes Legais - RepLeg” e a “Relação de Vínculos - VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Sendo assim, não procedem as alegações quanto a este ponto.

Não aplicação da taxa Selic e Impossibilidade de cumular o índice Selic com os juros moratórios de 1% ao mês.

Com relação à aplicação da taxa Selic, esta questão também já foi objeto de reiteradas decisões deste Egrégio CARF, que culminou com a edição da Súmula CARF nº 4:

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 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).

Com relação à taxa Selic, no âmbito deste Egrégio CARF, a súmula nº 4 encerra o assunto.

Por outro lado, o contribuinte alega que não poderia haver a cumulação da taxa Selic com os juros moratórios de 1% ao mês. Entretanto, equivocou-se o contribuinte quanto a esta irresignação. Nos termos da legislação em vigor.

Neste sentido dispõe o § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. ([Vide Decreto nº 7.212, de 2010](#))

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o [§ 3º do art. 5º](#), a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Merece destaque o fato de que a legislação mencionada está vigente e eficaz de modo que não prospera a irresignação.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário e dou-lhe parcial provimento, para determinar a aplicação da retroatividade benigna mediante a comparação, para cada competência entre as multas de mora previstas na antiga e na nova redação do art. 35 da Lei nº 8.212.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya