



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

Processo nº 14485.000364/2007-83
Recurso nº 262769 Voluntário
Acórdão nº 2301-002.499 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de janeiro de 2012
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente JARDIM ESCOLA MÁGICO DE OZ 262769S/S LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/01/2007

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. SÃO DEVIDAS AS CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC E SEBRAE. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

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

Em relação às contribuições destinadas ao SESC e ao SENAC devidas pela prestadora de serviços há que se aplicar o entendimento exarado no Parecer CJ nº. 2.911 no qual ficou firmado o entendimento de são devidas as contribuições.

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

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.

As contribuições sociais previdenciárias estão sujeitas à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso devendo observar o disposto na nova redação dada ao artigo 35, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.430/1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em manter a aplicação da multa. Vencido o Conselheiro Mauro José Silva, que votou pelo afastamento da multa; b) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencido o Conselheiro Marcelo Oliveira, que votou em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silverio, Damiao Cordeiro de Moraes, Mauro Jose Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo JARDIM ESCOLA MÁGICO DE OZ S/S LTDA em face da decisão que julgou procedente o lançamento de débito, referente a “contribuições sociais da empresa e a Outras Entidades conveniadas denominadas de ‘Terceiros’, não recolhidas na época própria à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados empregados e contribuintes individuais”. (f. 118)

2. Conforme narrado no relatório fiscal, os levantamento feitos pelo auditor fiscal durante o procedimento de apuração do débito foram:

“DAL – Diferenças de Acréscimos Legais

FPG – Folha de pagamento com GFIP” (f. 118)

3. A decisão do Colegiado de primeira instância restou ementada nos seguintes termos:

*“CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – SALÁRIO DE
CONTRIBUIÇÃO. JUROS. MULTA*

1. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social é de vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais que lhe prestem serviços. Art. 22, I e III, da Lei 8.212/91.

2. SAT/RAT – Contribuição social devida ao Seguro de Acidentes de Trabalho – SAT – Para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho, a contribuição será de 1%, 2% ou 3% sobre a remuneração paga, dependendo do grau de risco da atividade da empresa. Art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91.

3. INCRA. É devida por todas as empresas, independente do tipo de atividade, a contribuição social destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei nº 1.110/70 com amparo na Lei nº 2.613/55, no Decreto-Lei nº 1.146/70 e na Lei Complementar nº 11/71, cuja legislação foi recepcionada pela CF/88.

4. Salário Educação: O STF julgou procedente a ação declaratória de constitucionalidade com força vinculante, eficácia erga omnes e efeito extunc, declarando a constitucionalidade do ar. 15, §1º, I e II e §3º da Lei 9.424/96, que dispõe sobre a contribuição social do salário-educação no §5º do art. 212 da Constituição Federal.

5. SES/SEBRAE – As contribuições destinadas aos serviços sociais autônomos foram recepcionadas pela CF/88, art. 240, devendo ser pagas por todas as empresas à vista do princípio da solidariedade social.

6. Ficam sujeitas à incidência de juro equivalente à taxa SELIC, as contribuições e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, pagas em atraso. Art. 34, da Lei 8.212/91.

7. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada. Arts. 34 e 35, da Lei 8.212/91.

Lançamento Procedente” (ff. 181 e 182)

4. Quando da apresentação de suas razões recursais o contribuinte, buscando reverter a decisão atacada, aduziu em síntese:

- a) preliminarmente, a necessidade de anulação da decisão de primeira instância, tendo em vista que somente a folha de salário poderia servir para calcular o valor relativo às contribuições previdenciárias;
- b) a inconstitucionalidade da cobrança de contribuições ao SAT, posto que a norma legal fixou base de cálculo diversa daquela autorizada pela Constituição Federal;
- c) a instituição do salário educação por intermédio de Decreto-lei fere ao Princípio Constitucional da Estrita Legalidade;
- d) é ilegal a cobrança de contribuições relativa ao INCRA de empresas vinculadas exclusivamente à previdência urbana;
- e) a cobrança de contribuições para o SESC é indevida, tendo em vista que as empresas de prestação de serviços, por não exercerem atividades tipicamente comerciais não estão obrigadas a seu recolhimento, sendo que, dessa forma, as contribuições ao SEBRAE também não devem ser cobradas;

f) por fim, alega que a multa não pode possuir caráter confiscatório e que a aplicação de multa e da taxa SELIC em conjunto trata-se de cobrança em duplicidade.

5. Não houve apresentação de contrarrazões por parte do fisco. Os autos foram encaminhados à apreciação deste Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

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

DA INEXISTÊNCIA DE NULIDADE

2. Preliminarmente, insurge-se o contribuinte sobre a necessidade de anulação da r. decisão de primeira instância com base na argumentação de que as contribuições previdenciárias deveriam ser calculadas levando em consideração apenas as “folhas de salário” e não sobre “o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título” (ff. 209 e 210)

3. Contudo, entendo que tal alegação não merece prosperar. Isso porque conforme exposto pelo próprio recorrente a Emenda Constitucional n.º 20/98 que alterou o artigo 195 da CF/88 dispôs que as contribuições sociais seriam baseadas na folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título. De maneira que o fisco deve buscar os tributos devidos de forma ampla e não restritivamente:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)” (g.n.)

4. No mesmo sentido, a Lei 8.212/91, determina, em seu artigo 22, inciso I, que as contribuições a cargo da empresa devem ser calculadas sobre “o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título”, *verbis*:

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

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos

segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).” (g.n.)

5. Assim, resta claro que as contribuições previdenciárias incidem não apenas sobre a folha de salário como quer a empresa, mas também sobre os “demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título”.

6. Além disso, cumpre ressaltar que o *decisum* recorrido encontra-se devidamente fundamentado e motivado, 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 do acórdão vergastado.

DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SAT

7. Aduz o contribuinte que não há norma jurídica válida que obrigue o recolhimento de contribuições ao SAT – Seguro de Acidente de Trabalho, em razão da reserva à lei para estabelecer os conceitos de atividade preponderante e grau de risco de acidente de trabalho.

8. Alega ainda o recorrente que “é evidente a inconstitucionalidade da referida cobrança, tendo em vista que a norma legal fixou base de cálculo diversa daquela autorizada pela Constituição” e que “o legislador deixou de especificar quais são as atividades de risco de acidente de trabalho configuradas como leve, médio ou grave” (f. 214). E sobre a questão, entendo que razão não lhe assiste.

9. A exigência da contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho encontra-se prevista no art. 22, II da Lei n.º 8.212/1991, alterada pela Lei n.º 9.732/1998, nestes termos:

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

(...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11/12/98)

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

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

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

10. Compulsando os autos, constata-se que a empresa, por sua vez, não carrou aos autos documentação apta a demonstrar quaisquer equívocos em seu enquadramento. De maneira que não vejo como retificar a decisão de primeira instância neste ponto.

DO SALÁRIO EDUCAÇÃO

11. Sobre o salário-educação alega a recorrente que “a contribuição para o salário-educação não foi recepcionada pelo atual ordenamento constitucional”(f. 216), porém tal afirmativa não merece prosperar.

12. Isso porque a contribuição foi criada, em 1964, com o objetivo de financiar programas, projetos e ações voltadas para o financiamento da educação básica pública e encontra-se prevista no artigo 212, §5º, da Constituição Federal, regulamenta pelas leis n.ºs 9.424/96, 9.766/98, Decreto n.º 6003/2006 e Lei n.º 11.457/2007.

13. O salário-educação é calculado com base na alíquota de 2,5% incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas pelas empresas, a qualquer título, aos segurados empregados.

14. E conforme recente decisão do Supremo Tribunal Federal a contribuição não fere ao ordenamento constitucional:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

O Plenário desta Corte decidiu que a contribuição social do salário-educação não era incompatível com a Emenda Constitucional 1/1969 nem o é com a atual Constituição, permanecendo nos moldes fixados pelo Decreto-Lei 1.422/1975, com as alíquotas estabelecidas pelo Decreto 76.923/1975 e reiteradas pelo Decreto 87.043/1982, até sua nova disciplina pela Lei 9.424/1996. Despacho agravado fiel a precedentes do Plenário.”

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 611.979, Relator Ministro Joaquim Barbosa, sessão do dia 10/08/2010)

15. Assim, tendo em vista que a constitucionalidade da contribuição salário-educação, entendo que razão não assiste à empresa.

DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O INCRA

16. Muito embora a recorrida tente afastar a obrigatoriedade da contribuição ao INCRA sob a alegação de que somente “é considerado sujeito passivo de referida contribuição as empresas ou empregadores que atuam na área rural ” (f. 218) não se olvida que a referida contribuição tenha natureza distinta das contribuições sociais da Seguridade Social. 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;”

17. 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.”

18. 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)

19. 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.”

20. 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 SESC

21. E no que se refere à argumentação de que as contribuições para o SESC somente são devidas pelos “estabelecimentos comerciais que estejam enquadrados pela Confederação Nacional do Comércio” (f. 220), não há como prosperar.

22. Sobre a questão, este Conselho vem se posicionando no sentido de que as contribuições destinadas ao SESC são devidas conforme o Parecer CJ nº 2.911:

“LANÇAMENTO. FATO GERADOR. SEBRAE. SELIC. MULTAS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCRA. SESC, SEBRAE E SENAC. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS POR PRESTADORAS DE SERVIÇO. Em relação às contribuições destinadas ao SESC, SEBRAE e ao SENAC devidas pelas prestadoras de serviços há que se aplicar o entendimento exarado no Parecer CJ nº 1.861, devendo ser excluídas as competências até dezembro de 2002.

Para o período posterior são devidas as contribuições em função do advento do Parecer CJ nº 2.911, que o revogou. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS. É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais. EMPRESAS URBANAS. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. É legítima a cobrança da contribuição para o INCRA das empresas urbanas, sendo inclusive desnecessária a vinculação ao sistema de previdência rural.

(Acórdão n.º 205-01518, 5ª Câmara/Segundo Conselho de Contribuintes, Conselheira Relatora Liege Lacroix Thomasi, sessão em 03/02/2009)

23. Dispõe o Parecer CJ nº 2.911 que “o SESC e o SENAC tem como escopo contribuir para o bem estar social do empregado e a melhoria do padrão de vida do mesmo e de sua família, bem como implementar o aprimoramento moral e cívico da sociedade, beneficiando todos os seus associados, independentemente da categoria e que pertençam”, assim serão devidas pelas empresas prestadoras de serviço.

24. No mesmo sentido, em julgamento recente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu a seguinte decisão:

“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA 284/STF - FUNDAMENTOS SUFICIENTES PARA MANTER O ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS - SÚMULA 283/STF - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - ALEGADA INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - NECESSIDADE DO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEGALIDADE - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC, SENAC e SEBRAE para empresas prestadora de serviços.

6. Esta Corte tem entendido também que, sendo a contribuição ao SEBRAE mero adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, devem recolher aquela contribuição todas as empresas que são contribuintes destas, mesmo em se tratando de cooperativas, sujeitas, a partir de 1999, ao recolhimento da contribuição destinada ao SESCOOP.

7. É assente o entendimento no sentido da aplicabilidade da Taxa SELIC sobre débitos e créditos tributários.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”

(REsp 1137924 RS 2009/0168226-6, Ministra Relatora ELIANA CALMON, Julgamento 27/04/2010, Publicação: DJe 11/05/2010)

25. Dessa forma, afasto as alegações do contribuinte nesse ponto, mantendo a decisão recorrida.

DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O SEBRAE

26. Quanto a alegação de ilegalidade da cobrança de contribuições para o SEBRAE, tendo em vista sua vinculação com as atividades das micro e pequenas empresas, também não dou razão à recorrente.

27. Isso porque, sobre a questão, este Conselho vem pacificando 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)

28. 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 quem irá se beneficiar..

29. 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 em 18.2.2010, DJe 2.3.2010. Agravo regimental improvido.”

30. Por fim, ressalto 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.”

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

DA UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC

32. 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.

33. 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.”

34. 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.

35. 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. Mauricio 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.** (...).” (g.n.)*

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

36 E quanto às alegações de multa confiscatória, deve-se concluir que não possuem fundamento, pois o valor da multa não corresponde ao valor da contribuição. Tal constatação pode ser alcançada pela leitura da discriminação dos valores realizadas pelo agente fiscal no auto de infração. Assim, tendo atendido à determinação legal e não sendo equivalente à totalidade do débito, não há que se falar em caráter confiscatório da multa.

37. Ainda sobre a multa aplicada, cumpre ressaltar que, em respeito ao art. 106 do CTN, inciso II, alínea “c”, deve o Fisco perscrutar, na aplicação da multa, a existência de penalidade menos gravosa ao contribuinte. No caso em apreço, esse cotejo deve ser promovido em virtude das alterações trazidas pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, que instituiu mudanças à penalidade cominada pela conduta da Recorrente à época dos fatos geradores.

38. Assim, identificando o Fisco benefício ao contribuinte na penalidade nova, essa deve retroagir em seus efeitos, conforme ocorre com a nova redação dada ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991 que assim dispõe:

“Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.”

39. E o supracitado art. 61, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, assevera que:

“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.

(...)

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.”

40. Confrontando a penalidade retratada na redação original do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 com a que ora dispõe o referido dispositivo legal, vê-se que a primeira permitia que a multa atingisse o patamar de cem por cento, dado o estágio da cobrança do débito, ao passo que a nova limita a multa a vinte por cento.

41. Sendo assim, diante da inafastável aplicação da alínea “c”, inciso II, art. 106, do CTN, conclui-se pela possibilidade de aplicação da multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, se for mais benéfica para o contribuinte.

CONCLUSÃO

42. Diante do exposto, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para aplicar a multa prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212/91 combinado com o art. 61, §2º da Lei nº 9.430/96, se mais benéfica ao contribuinte.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator