

Brasília, 05/09/08

Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 194



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 35554.004798/2006-81
Recurso nº 142.741 Voluntário
Matéria Diferenças contribuições previdenciárias; seguro de acidentes do trabalho
Acórdão nº 205-00.669
Sessão de 03 de junho de 2008
Recorrente Calmon Vianna Industria e Comércio de Móveis Ltda
Recorrida DRP em Guarulhos - SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 04/11/08
Rubrica R.

Período: 01/01/2001 a 31/05/2002.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Ementa: CAPACIDADE TRIBUTÁRIA. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. REGULAMENTAÇÃO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS.

A capacidade tributária passiva independe de estar a pessoa jurídica regularmente constituída, bastando que configure uma unidade econômica ou profissional (CTN, art. 126, inciso III).

Não ofende ao Princípio da Legalidade a regulamentação através de decreto do conceito de atividade preponderante e da fixação do grau de risco.

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.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.


Isis

Processo nº 35554.004798/2006-81
Acórdão n.º 205-00669


2º CC/MP - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05, 09, 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 195

ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

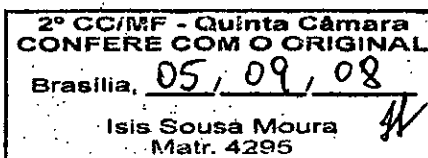


JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES
PRESIDENTE



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES
RELATOR

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco Andre Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato, e Renata Souza Rocha (Suplente).



Relatório

1. Conforme consta do relatório fiscal de fls. 29/30, fazem parte da presente notificação os seguintes lançamentos:

“2.1) Contribuições da empresa sobre a remuneração dos segurados empregados.

2.2) Contribuições da empresa para financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa.

2.3) Adicional de RAT para Financiamento da Aposentadoria Especial após 25 anos.

2.4) Contribuições da empresa para terceiros”.

2. Sobre a contribuição para o financiamento da aposentadoria especial, o relatório fiscal esclareceu o seguinte:

“sendo que os valores das remunerações dos segurados expostos a agentes nocivos sujeitos à aposentadorias especial após vinte e cinco anos como não constam dos resumos da folha de pagamentos dos décimos terceiros salários foram considerados para a totalidade dos segurados empregados”.

3. A recorrente, através de suas Guias da Previdência Social – GPS, Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviços e Informações à Previdência Social – GFIP, folhas de pagamento e outros documentos por ela preparados, incluiu as parcelas salariais levantadas pela fiscalização na base de cálculo para incidência da contribuição. A fiscalização constatou, no entanto, que as contribuições incidentes sobre os valores declarados não foram suficientes para extinção da obrigação tributária.

4. Após impugnação e decisão de primeira instância, ainda inconformada, interpôs o presente recurso, alegando em síntese que:

a) preliminarmente, a ilegitimidade passiva da empresa para responder pelo lançamento, uma vez que em grande parte do período em que os débitos foram cobrados a recorrente não possuía personalidade jurídica e nem ao menos existia de fato;

b) no mérito, que é indevida a cobrança do adicional de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, pois a contribuição somente será devida se as demonstrações do gerenciamento do ambiente de trabalho atestarem a ineficácia dos equipamentos de proteção para a eliminação dos riscos e a efetiva permanência em referido ambiente;

c) ilegalidade na cobrança da contribuição previdenciária ao SAT;

d) ilegalidade da cobrança das contribuições previdenciárias relativas ao SEBRAE e ao INCRA, sendo que, quanto a esta última, informa que ingressou

no Judiciário com ação declaratória para fins de discussão de sua exigibilidade (2.ª Vara Federal de Juiz de Fora, n.º 2005.38.00.002710-2), obtendo inclusive decisão favorável;

e) ilegalidade da aplicação da TAXA SELIC na composição do débito.

5. O fisco não apresentou suas contra-razões, limitando-se apenas ao encaminhamento dos autos à instância superior.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator:

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares suscitadas pelo recorrente.

DA PROPOSTA DE DILIGÊNCIA

2. Inicialmente, identifico que o lançamento fiscal incluiu valores relativos ao financiamento da aposentadoria especial. Neste ponto o relatório fiscal informar que: "sendo que os valores das remunerações dos segurados expostos a agentes nocivos sujeitos à aposentadorias especial após vinte e cinco anos como não constam dos resumos da folha de pagamentos dos décimos terceiros salários foram considerados para a totalidade dos segurados empregados".

3. Ocorre que, no meu entender, a informação fiscal foi resumida e deixa vários pontos importantes sem qualquer explicação quanto ao efetivo descumprimento por parte da empresa de suas obrigações ambientais.

4. De outro lado, não é procedimento correto da fiscalização considerar a totalidade dos segurados empregados como expostos a agentes nocivos e sujeitos à aposentadoria especial sem uma análise acurada da realidade encontrada na empresa.

5. Vale ressaltar que o lançamento ora realizado somente poderá ser validado quando reste plenamente comprovado que a empresa, pela respectiva atividade desenvolvida, expõe seus empregados a riscos que ensejam a aposentadoria especial ou efetua precariamente o controle desses agentes, de tal sorte que efetivamente permaneçam expostos a tais riscos.

6. No presente caso, a procedência do lançamento terá o condão, em verdade, de declarar e afirmar o direito à aposentadoria especial de todos os trabalhadores considerados expostos pela auditoria fiscal, de tal sorte que poderão apresentar requerimento junto às Agências da Previdência Social pleiteando o reconhecimento do tempo de contribuição para a aposentadoria especial. Tal consequência não se mostra em consonância com as mudanças feitas na legislação de aposentadoria especial, que passou a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos para o deferimento dos benefícios.

Isis

7. Desta forma, considerando o acima exposto e a natureza eminentemente técnica da controvérsia travada nos presentes autos, tenho que o presente julgamento deve ser convertido em diligência, a fim de que seja elaborado parecer técnico conclusivo para o estabelecimento da empresa, a ser elaborado por Médico Perito do Fisco mediante inspeção técnica no local, de forma a comprovar que os segurados empregados da recorrente encontram-se efetivamente expostos a agentes nocivos (considerando, inclusive, se havia ou não utilização eficaz de equipamento de proteção para cada um dos agentes), que lhes garanta aposentadoria especial, nos termos dos arts. 64 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

8. Da mesma forma, entendo necessária diligência para que o fisco preste informações sobre o andamento da ação declaratória ajuizada pela empresa para fins de discussão da exigibilidade das contribuições para o INCRA (2.ª Vara Federal de Juiz de Fora, n.º 2005.38.00.002710-2), bem como os seus efeitos sobre o presente lançamento.

9. Até porque, a propositura da referida ação é anterior à lavratura da presente notificação e, como informado pela recorrente, obteve decisão favorável.

10. Feitas estas considerações e com base no princípio da celeridade processual, aplicável também no âmbito do processo administrativo fiscal, destaco do presente lançamento as duas rubricas acima citadas para análise e cobrança em separado.

11. Assim, passo ao exame das demais questões recursais não afetadas pela diligência ora proposta.

DAS PRELIMINARES

12. Preliminarmente, batalha a recorrente pela sua ilegitimidade passiva para responder pelo lançamento, uma vez que em grande parte do período em que os débitos foram cobrados a empresa não possuía personalidade jurídica e nem ao menos existia de fato.

13. Não obstante os argumentos trazidos pela empresa, não há como lhe dar razão. Neste ponto, o relatório fiscal deixou claro que a própria empresa declarou em GFIP fatos relativos a remuneração do segurado empregado José Benício dos Santos, transferido da empresa New Domus Industria e Comércio de Móveis Ltda, conforme demonstra a Consulta de Vínculos Empregatícios do Trabalhador do Sistema CNIS.

14. Além do mais, o Código Tributário Nacional – CTN assevera que a capacidade tributária passiva independe de estar a pessoa jurídica regularmente constituída, bastando que configure uma unidade econômica ou profissional (art. 126, inciso III).

15. E não há dúvidas que a recorrente desenvolvia atividade econômica no período reclamado, tanto que efetivamente remunerou trabalhador, conforme comprovado pela fiscalização na pesquisa documental realizada.

16. Por todo o exposto, rejeito a preliminar e passo ao exame do mérito.

DO MÉRITO

17. Quanto ao argumento da ilegalidade da cobrança da contribuição devida ao SAT – Seguro de Acidente de Trabalho, não confiro razão à recorrente.

18. 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 é prevista no art. 22, II da Lei n° 8.212/1991, alterada pela Lei n° 9.732/1998, nestas palavras:

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 n° 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 n° 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.*

19. Regulamenta o dispositivo acima transcrito o art. 202 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n° 3.048/1999, com alterações posteriores, nestas palavras:

Art.202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos arts. 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

- I - um por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;*
- II - dois por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado médio; ou*
- III - três por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado grave.*

§ 1º As alíquotas constantes do caput serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, respectivamente, se a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa ensejar a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição.

§ 2º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

§ 4º A atividade econômica preponderante da empresa e os respectivos riscos de acidentes do trabalho compõem a Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V.

§ 5º O enquadramento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, observada a sua atividade econômica preponderante e será feito mensalmente, cabendo ao Instituto Nacional

do Seguro Social rever o auto-enquadramento em qualquer tempo.

§ 10. Será devida contribuição adicional de doze, nove ou seis pontos percentuais, a cargo da cooperativa de produção, incidente sobre a remuneração paga, devida ou creditada ao cooperado filiado, na hipótese de exercício de atividade que autorize a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003)

§ 11. Será devida contribuição adicional de nove, sete ou cinco pontos percentuais, a cargo da empresa tomadora de serviços de cooperado filiado a cooperativa de trabalho, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, conforme a atividade exercida pelo cooperado permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003)

§ 12. Para os fins do § 11, será emitida nota fiscal ou fatura de prestação de serviços específica para a atividade exercida pelo cooperado que permita a concessão de aposentadoria especial. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003).

20. Quanto ao Decreto 612/92 e posteriores alterações (Decretos 2.173/97 e 3.048/99) que, regulamentando a contribuição em causa, estabeleceram os conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio ou grave", repele-se a argüição de contrariedade ao princípio da legalidade, uma vez que a lei fixou padrões e parâmetros, deixando para o regulamento a delimitação dos conceitos necessários à aplicação concreta da norma. Nesse sentido já decidiu o STF, no RE nº 343.446-SC, cujo relator foi o Min. Carlos Velloso, em 20.3.2003, cuja ementa transcrevo:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. C.F., ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

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

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

V. - Recurso extraordinário não conhecido."

21. Assim, os conceitos de atividade preponderante e grau risco de acidente de trabalho não precisariam estar definidos em lei, o Regulamento é ato normativo suficiente para definição de tais conceitos, uma vez que são complementares e não essenciais na definição da exação.

22. Evidentemente que tenho entendimento divergente da Câmara, nos casos em que a empresa possui CNPJ individualizado para cada um dos estabelecimentos. Neste caso, entendo que o grau de risco deve seguir a atividade determinada pelo estabelecimento próprio. Entretanto, não se trata de tal questão nos presentes autos.

DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O SEBRAE

23. Quanto às contribuições para o SEBRAE e INCRA, batalha o recorrente em demonstrar a ilegalidade da exigência.

24. A cobrança das contribuições destinadas a outra entidades e fundos estão regularmente previstas em lei, conforme relatório de fundamentação legal, não assistindo razão à recorrente quanto aos vícios que suscita.

25. Em relação à contribuição destinada ao SEBRAE, segue ementa do entendimento firmado pelo TRF da 4ª Região:

Tributário – Contribuição ao Sebrae – Exigibilidade. 1. 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), prescindível, portanto, sua instituição por lei complementar. 2. Prevê a Magna Carta tratamento mais favorável às micro e pequenas empresas para que seja promovido o progresso nacional. Para tanto submete à exação pessoas jurídicas que não tenham relação direta com o incentivo. 3. Precedente da 1ª Seção desta Corte (ELAC n 2000.04.01.106990-9).

ACÓRDÃO: Vistos e relatados estes autos entre as partes acima indicadas, decide a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Porto Alegre, 17 de junho de 2003. (TRF 4ª R – 2ª T – Ac. nº 2001.70.07.002018-3 – Rel. Dirceu de Almeida Soares – DJ 9.7.2003 – p. 274)

26. No mesmo sentido se consolidou a jurisprudência no STJ, conforme ementa do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento de n.º 840946 / RS, publicado no Diário da Justiça em 29 de agosto de 2007:

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC RECOLHIDAS PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO – PRECEDENTES.

1. A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de

reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços.

2. 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.

3. Agravo regimental improvido.

27. Por fim, assim também vem entendendo o Supremo Tribunal Federal, conforme julgamento dos 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.

28. Por tudo, não procede o argumento da recorrente de que as contribuições destinadas ao SEBRAE são ilegais.

DA TAXA SELIC

29. A seu turno, insurge-se a recorrente contra a aplicação da taxa SELIC ao argumento de que seria ilegal.

D

30. Registre-se, porque importante, que a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, afasta literalmente os argumentos erguidos pelo recorrente. De fato, as contribuições sociais arrecadadas estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)

31. A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 03, nos seguintes termos:

SÚMULA Nº 3 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.

32. Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO - Em razão do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 03 de Junho de 2008


DAMIÃO CORDERO DE MORAES