



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

Processo nº 37324.002542/2007-59
Recurso nº 245.463 Voluntário
Resolução nº **2301-000.074 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 08 de julho de 2010
Assunto Entidades Beneficiária de Assistência Social
Recorrente SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCAÇÃO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, na forma do voto vencedor a ser apresentado pelo conselheiro Damião Cordeiro de Moraes. Vencidos o conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes (relator) e a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros que davam provimento parcial em razão da decadência de parte do período lançado.

(assinado digitalmente)

Julio César Vieira Gomes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Pires Lopes – Relator.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes – Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Edgar Silva Vidal (Suplente) Damião Cordeiro De Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 384

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCAÇÃO E INSTRUÇÃO em face da Decisão-Notificação expedida pela Delegacia da Receita Previdenciária em Campinas-SP, que julgou procedente o lançamento fiscal referente às contribuições previdenciárias patronal, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais de trabalho-RAT, bem como aquelas destinadas à Entidades e Fundos (Terceiros), sendo tomado como fato gerador o pagamento de salários para execução de obra de construção civil no período de 04/2005.

O Relatório de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (fls. 40/45) narra que em 13.10.2004, durante a ação fiscal nº 09104418 realizada na Entidade, foi emitida Informação Fiscal sugerindo o cancelamento da isenção a partir de 01/1994 por descumprimento dos incisos IV e V do art. 55 da Lei nº 8.212.91 (não percepção pelos diretores, conselheiro, sócios remuneração e fruição de vantagens ou benefícios e aplicação do resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, apresentando, anualmente, relatório circunstanciado de suas atividades), razão pela qual foi expedido o Ato Cancelatório nº 21424-1/003/2004, mantido pela Segunda Câmara de Julgamento do CRPS através do acórdão nº 240/2006.

Ocorre que a ora Recorrente não teria promovido a matrícula e os recolhimentos previdenciários nas obras discriminadas, razão pela qual foi efetuado o lançamento em questão.

Defesa do contribuinte às fls. 49/87 com as seguintes alegações:

- a) Decadência das contribuições previdenciárias cujos fatos geradores ocorreram antes de 14.11.2001, haja vista o prazo de 5 anos disposto no art. 150, §4º do CTN;
- b) Por se entidade beneficente de assistência social, possui direito adquirido à isenção e à imunidade prevista nos termos do art. 195, §7º da Constituição Federal de 1988;
- c) A entidade beneficente deve atender apenas aos incisos do art. 14 do CTN para gozar do benefícios fiscal, conforme decisão prolatada na Medida Cautelar nº 1999.61.05.006397-0 e na Ação Ordinária nº 1999.61.05.009616-7, que garantiu à entidade o direito de não observar o disposto na Lei nº 8.212/91;
- d) Não remunerou seus diretores, conselheiros, sócios instituidores ou benfeitores, nem concedeu-lhes quaisquer vantagens ou benefícios, destacando-se que o pagamento da gratificação ao diretor do Colégio Pio XII, pela sua atuação profissional, na ocasião da sua aposentadoria, não constitui óbice ao gozo da isenção;
- e) Aplicou integralmente o resultado operacional na manutenção do desenvolvimento dos seus objetivos institucionais;
- f) Inexigibilidade do salário educação, SAT, SESC, SENAC, SEBRAE e INCRA;
- g) Ilegitimidade da Taxa SELIC.

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 385

A Decisão-Notificação de fls. 283/297 manteve o lançamento, sob o fundamento de que não se aplica o prazo decadencial de 5 anos previsto no CTN, mas sim o de 10 anos previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Além disso, considerou que a ora Recorrente não goza da imunidade, uma vez que não atende aos requisitos legais, afirmando a constitucionalidade da Lei nº 8.212/91 ao dispor sobre as exigências para fruição da imunidade.

Por fim, afirma a impossibilidade de os órgãos da Administração Pública reconhecer a inconstitucionalidade de Lei.

Recurso interposto pelo contribuinte às fls. 303/337, no qual ratifica os termos deduzidos na sua impugnação ao lançamento.

Contra-razões às fls. 369/372, acrescentando que a Recorrente não atendeu ao disposto na legislação previdenciária, nem ao art. 14 do CTN, na medida em que remunerou o Sr. José Machado Couto, a partir de 20 de janeiro de 2000 e não comprovou que o eventual resultado operacional teria sido aplicado integralmente na manutenção ou no desenvolvimento de seus objetivos institucionais.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Sendo o Recurso tempestivo, passo ao seu exame.

Do Mérito

Decadência

Alega a Recorrente que sobre parte do crédito tributário lançado teria se operado a decadência, afirmativa que deve ser acolhida.

É que o lançamento sob análise refere-se à ausência de recolhimento de créditos previdenciários em obras realizadas pela entidade, especificadas no item 13 do Relatório Fiscal. Tais obras foram realizadas entre os meses de janeiro/1996 a março/2005, conforme Avisos para Regularização de Obra de fls. 31/39.

Com efeito, os fatos geradores das contribuições previdenciárias em destaque não ocorreram apenas em abril/2005, como apontado pela fiscalização, mas em todos os meses compreendidos naquele período entre 1996 e 2005, já que as remunerações foram pagas em todo o período de execução da obra.

Fixar apenas o mês de abril/2005 como forma de viabilizar o arbitramento do montante devido levaria ao absurdo de se admitir que o pagamento das remunerações aos

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 386

executores das obras teria ocorrido somente no seu final, situação improvável, para não dizer impossível, diante do longo tempo em que as obras foram realizadas.

Assim, o arbitramento pelo fiscal deve seguir os parâmetros fornecidos pela lei e atos normativos, porém sempre buscando aproximar-se da realidade fática, para que não haja arbitramento e pagamento superior ao montante efetivamente devido.

Por esta razão é que se deve observar a data da constituição do crédito tributário, para se analisar a ocorrência ou não da decadência.

No caso em apreço, a NFLD em questão fora emitida e cientificada ao contribuinte em 14.11.2006. Sendo o prazo decadencial previsto no Código Tributário Nacional de 5 anos, quando houver descumprimento de obrigação tributária principal de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso das contribuições previdenciárias em comento (art. 150, §4º), as competências anteriores a 14.11.2001 foram atingidas pela decadência.

É bem verdade que os artigos 45 e 46 da Lei 8.212, de 24/07/1991, previam prazo de 10 anos para constituir o crédito tributário. Ocorre que, nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais aqueles dispositivos legais e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-000.074

S2-C3T1
Fl. 387

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Temos que a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

Assim, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplica ao caso concreto.

No caso em apreço, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08 para acatar o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional, artigo 150, §4º:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 388

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Desta feita, considerando que a consolidação do crédito previdenciário se deu em 11.11.2006 e que a autuação abrange fatos geradores ocorridos anteriormente a novembro de 2001, tenho como certo que essas competências foram atingidas pela decadência quinquenal.

Direito Adquirido À Isenção. Imunidade do Art. 195, §7º da Constituição Federal

A Recorrente pretende, neste recurso, ver reconhecido o seu enquadramento como beneficiário da imunidade atribuída às sociedades de assistência social, para afastar o lançamento do crédito tributário referente às contribuições sociais previdenciárias.

Uma vez que a Recorrente alega ter adquirido o direito à isenção ainda na vigência do Decreto-Lei nº 1.572/77, importa fazer uma análise da evolução histórica da disciplina legal sobre a matéria.

A Lei 3.577/59 previa no seu art. 1º a isenção do pagamento da então denominada “taxa de contribuição de previdência aos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões” às entidades de fins filantrópicos, na parte patronal, que apresentassem os seguintes requisitos:

- reconhecimento como de utilidade pública;
- ausência de remuneração aos membros de suas diretorias.

Com o advento do Decreto-Lei nº 1.572/77, foi revogada a isenção, mantendo-a, contudo, àquelas instituições que:

1. possuíam certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado e já tinham obtido o reconhecimento de utilidade pública pelo Governo Federal até 01.09.1977; ou
2. possuíam certificado provisório de entidade de fins filantrópicos e que tenha requerido ou venha a requerer, dentro do prazo de 90 dias a contar de 01.09.1977, o seu reconhecimento como de utilidade pública federal; ou
3. esteja com o certificado provisório de entidade de fins filantrópicos expirado e tenha requerido, ou venha a requerer, dentro do prazo de 90 dias, a renovação do certificado e o seu reconhecimento de utilidade pública federal.

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-000.074

S2-C3T1
Fl. 389

Assim, restando evidente que o intuito do Decreto-Lei nº 1.572/77 foi o de preservar as entidades beneficentes submetidas ao benefício fiscal concedido nos termos da Lei nº 3.577/59, incluindo aquelas que tivessem requerido o certificado de entidade de fins filantrópicos e o reconhecimento de utilidade pública ainda na vigência desta Lei, deve ser reconhecido o direito adquirido da Recorrente à isenção sob a égide daquela legislação.

Sobre o reconhecimento do direito de acordo com a data de requerimento do certificado de entidade de fins filantrópicos e de utilidade pública, importa transcrever o entendimento firmado há muito pelo Supremo Tribunal Federal sobre a questão:

CERTIFICADO DE FILANTROPIA. ISENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PATRONAL A PREVIDENCIA PATRONAL. A EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE FILANTROPIA TEM CARÁTER DECLARATORIO E COMO TAL GERA EFEITOS EX-TUNC. SE A ENTIDADE REQUEREU O CERTIFICADO ANTES DA DETERMINAÇÃO ADMINISTRATIVA QUE ARQUIVOU OS PROCESSOS RESPECTIVOS, MAS VEIO TE-LO DEFERIDO ANOS DEPOIS, QUANDO REVOGADA A MEDIDA, O SEU DIREITO AS VANTAGENS CONFERIDAS PELA LEI RETROTRAEM A DATA DO REQUERIMENTO, INCLUSIVE O DA ISENÇÃO DA QUOTA PATRONAL DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 115510, Relator(a): Min. CARLOS MADEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/1988, DJ 11-11-1988 PP-29311 EMENT VOL-01523-03 PP-00634).

Ocorre que, posteriormente, com o advento da Constituição Federal, que previu no seu art. 195, §7º imunidade “de contribuição para a seguridade social às entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei”, foi editada a Lei 8.212/91, cujo art. 55 veio a dispor o seguinte:

“Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades.

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

Processo nº 37324.0025-42/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 390

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

§ 3º Para os fins deste artigo, entende-se por assistência social beneficente a prestação gratuita de benefícios e serviços a quem dela necessitar

§ 4º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto neste artigo.

§ 5º Considera-se também de assistência social beneficente, para os fins deste artigo, a oferta e a efetiva prestação de serviços de pelo menos sessenta por cento ao Sistema Único de Saúde, nos termos do regulamento."

Como se depreende da simples leitura do §1º acima transcrito, as entidades beneficentes que já gozassem da isenção seriam dispensadas de requerer ao INSS novamente o benefício. Contudo, não foram dispensadas de se enquadrar nos demais dispositivos legais necessários à concessão do benefício (não percepção pelos seus diretores remuneração, vantagem ou benefício a qualquer título, aplicação do resultado operacional na manutenção do desenvolvimento dos seus objetivos constitucionais etc), de modo que a manutenção da isenção dependeria, de qualquer modo, à adequação às exigências estabelecidas pela Lei nº 8.212/91, com fundamento na Constituição Federal de 1988.

Um ponto merece ser destacado já neste momento. É que o benefício concedido às sociedades de assistência social nasceu com caráter de isenção. Sendo assim, outra lei ordinária poderia revogá-la ou alterá-la o conteúdo, exigindo novos requisitos para a sua obtenção ou manutenção, devendo o contribuinte beneficiário submeter-se às novas disposições, pois não há direito adquirido a regime jurídico tributário. Neste sentido é o teor do art. 178 do CTN (*A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104*).

Ocorre que a Constituição Federal de 1988, ao trazer para o texto constitucional o referido benefício fiscal, alterou a sua natureza de isenção para imunidade. No entanto, remeteu à Lei Ordinária o disciplinamento da matéria, o que permitiu que a Lei nº 8.212/91 incluísse novas exigências à concessão e manutenção da imunidade, que deveriam ser observadas pelo beneficiário também por força constitucional.

Assim, em que pese a isenção prevista na Lei nº 3.577/59, mantido pelo Decreto-Lei nº 1.572/77, ter sido recepcionada pela Carta Magna vigente, seus dispositivos foram alterados validamente pela Lei nº 8.212/91, devendo a ela se subordinar a partir de 25.07.1991 (início da sua vigência).

Este entendimento foi o adotado pelo Supremo Tribunal Federal:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DE ENTIDADE BENEFICENTE. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE - CEBAS EMITIDO E PRETENSAMENTE RECEPCIONADO PELO DECRETO-LEI 1.752/1977. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE O QUADRO FÁTICO. ATENDIMENTO OU NÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. Nenhuma imunidade tributária é absoluta, e o reconhecimento da observância aos requisitos legais que ensejam a proteção constitucional dependem da incidência

Processo nº 37324.002542/2007-59

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-000.074

S2-C3T1

Fl. 391

da norma aplicável no momento em que o controle da regularidade é executado, na periodicidade indicada pelo regime de regência.

2. Não há direito adquirido a regime jurídico relativo à imunidade tributária. A concessão de Certificado de Entidade Beneficente - Cebas não imuniza a instituição contra novas verificações ou exigências, nos termos do regime jurídico aplicável no momento em que o controle é efetuado. Relação jurídica de trato sucessivo.

3. O art. 1º, § 1º do Decreto-lei 1.752/1977 não afasta a obrigação de a entidade se adequar a novos regimes jurídicos pertinentes ao reconhecimento dos requisitos que levam à proteção pela imunidade tributária.

4. Não cabe mandado de segurança para discutir a regularidade da entidade beneficente se for necessária dilação probatória. Recurso ordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento. (RMS 269932/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 05.02.2010, p. 15).

O Superior Tribunal de Justiça recentemente editou a súmula 352 sobre o tema, dispondo que *“A obtenção ou a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Cebas) não exige a entidade do cumprimento dos requisitos legais supervenientes”*.

O Parecer/CJ nº 2.901/02 aplicou administrativamente o mesmo entendimento, ressaltando que seria dispensável novo requerimento do contribuinte para gozar do benefício, embora tivesse que se adequar à novel legislação:

“Ante o exposto, conclui-se que, administrativamente, a melhor interpretação para o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991, é aquela que garante às entidades isentas pela Lei nº 3.577, de 1959, que continuaram a usufruir o benefício após o Decreto-Lei nº 1.572, de 1977, o direito de não precisarem requerer novamente a isenção ao INSS, devendo contudo se adequar a todos os requisitos da nova legislação, ficando sujeita a fiscalização posterior. Também se faz necessário que o INSS revise todos os cancelamentos de isenções que contrariem este Parecer.”

Por todo o exposto, torna-se inquestionável que a Recorrente adquiriu o direito à isenção nos termos da Lei nº 3.577/59, por ter formulado o requerimento administrativo ainda sob a sua égide, benefício que seria mantido enquanto cumpridos os requisitos das normas posteriores.

No entanto, alega a Recorrente que as exigências a serem cumpridas para gozar da imunidade seriam aquelas previstas no art. 14 do CTN, e não o art. 55 da Lei nº 8.212/91, uma vez que seria necessária a edição Lei Complementar para disciplinar a matéria, apontando, ainda, decisão judicial proferida em sede de medida cautelar, mantida em ação ordinária, que teria assegurado a sua submissão apenas àquele Código Tributário Nacional. Assim, o lançamento em destaque teria supostamente violado a decisão judicial.

Destaco, desde logo, que é vedado a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais analisar a constitucionalidade de lei, não sendo possível se concluir, neste momento, pela validade do art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Não se pode desprezar, entretanto, a existência da decisão judicial favorável ao contribuinte, ainda não transitada em julgado, determinando a aplicação apenas do art. 14 do CTN.

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-000.074

S2-C3T1
Fl. 392

Ocorre que o ato de cancelamento do benefício da ora Recorrente fundamentou-se nos seguintes fatos: i) percepção pelos diretores, conselheiros, sócios, instituidores e benfeitores de remuneração, vantagem ou benefício; ii) não aplicação integralmente do resultado operacional na manutenção ou no desenvolvimento de seus objetivos institucionais.

Veja-se que os fatos constatados pela fiscalização, na ocasião do cancelamento do benefício, violaram, também, o art. 14 do CTN, incisos I e II:

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

Não há que se falar, portanto, em afronta à decisão judicial, porquanto o cancelamento do benefício ocorreria ainda que se observasse estritamente o art. 14 do CTN.

Por outro lado, o trânsito em julgado na seara administrativa da decisão que cancelou o benefício fiscal não pode ser desconsiderado pela fiscalização ao efetuar o lançamento das contribuições previdenciárias, não sendo mais possível sequer a revisão daquele ato neste momento.

Deste modo, não cabe à fiscalização, tampouco a este órgão colegiado, verificar a correção do ato administrativo que determinou o cancelamento da imunidade, sob pena de se promover, por via transversa, a revisão do ato administrativo irreformável.

Assim, caberia à Recorrente requerer novamente o benefício fiscal para, somente após a sua concessão, gozar a partir do deferimento da imunidade garantida no art. 195, §7º da Carta Magna, o que pode ser feito atualmente inclusive.

Partindo da premissa, portanto, de que a ora Recorrente deixou de preencher os requisitos necessários à obtenção do benefício fiscal, seja por desobediência às exigências do art. 55 da Lei nº 8.212/91, seja do art. 14 do CTN, a única conclusão possível é a de que deveria ter recolhido as contribuições previdenciárias nos períodos lançados.

I) Da Inconstitucionalidade do SAT

Em subseqüência, a Recorrente argúi inconstitucionalidade da cobrança de contribuição destinada a compor o Seguro de Acidente de Trabalho – SAT –, ao argumento de que o art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 não previu a hipótese de incidência da contribuição com a necessária determinabilidade, preterindo para regulamentação (art. 22, § 3º, da Lei de Custeio) via decreto parcela substancial do fato gerador sobre qual recai a exação.

Antes de mais insta observar que, de acordo com entendimento consagrado na Súmula nº 2 deste Segundo Conselho de Contribuintes na Sessão Plenária de 26.09.2007, este Colegiado administrativo não detém prerrogativa jurisdicional que o habilite a reconhecer a incompatibilidade de determinada norma com o ordenamento jurídico vigente por meio da aferição de inconstitucionalidade. Eis o teor do verbete:

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 393

“Súmula nº 2 – O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.”

Desse mais disso, o Regimento Interno do Conselho de Contribuintes – aprovado pela Portaria nº 147 do MF em 25.06.2007 – vincula, em seu art. 53, todos os Conselhos e respectivos Termos à aplicação cogente de seus enunciados.

E, mesmo que assim não fosse, doutrina e jurisprudência têm convergido para o posicionamento segundo o qual a instituição da contribuição para o SAT teria atendido aos ditames do art. 97 do CTN, definido de forma completa e suficiente o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota da imposição, deixando a critério de regulamento executivo somente a tarefa de atualizar dados estatísticos, referentes aos índices de incapacidade laboral verificados em cada ramo de atividade, não havendo nisso qualquer inconstitucionalidade, mas sim, realização do princípio previdenciário da equidade na forma de participação no custeio da previdência social.

Esse foi o entendimento ministrado pelo Plenário do E. STF durante o julgamento do RE nº 343.446/SC, cuja ementa se reproduz a seguir:

“EMENTA: - 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, e/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. (RE nº 343446/SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 20.03.2003, publicado no DJ de 04.04.2003, p. 040)”

Quanto ao Decreto 612/92 e posteriores alterações (Decretos 2.173/97 e 3.048/99) que, regulamentando a contribuição ao SAT, estabeleceram os conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio ou grave”, seguindo a orientação do entendimento predominante nessa turma, repele-se a arguição de contrariedade ao princípio da legalidade, uma vez que a lei fixou padrões e parâmetros, deixando para o regulamento apenas a delimitação dos conceitos necessários à aplicação concreta da norma.

Assim, os conceitos de atividade preponderante e grau de risco de acidente de trabalho não precisariam estar definidos em lei, pois o Regulamento é ato normativo suficiente

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 394

para definição de tais conceitos, uma vez que são complementares e não essenciais na definição da exação.

Imperioso ressaltar que, no ponto de vista pessoal desse Relator, o SAT deve ser cobrado por estabelecimento conforme farta orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, ao contrário do entendimento adotado por esta Câmara. Ocorre que no caso em apreço, tendo em vista que apenas há um único estabelecimento objeto da autuação, tal discussão não traz qualquer mudança ao lançamento.

Contribuição Para o Incra Devido pelas Empresas Urbanas

Argúi-se também ser indevida a contribuição previdenciária destinada ao INCRA, sob a justificativa de que a Recorrente não desempenha atividade agro-industrial.

Não se olvida que a contribuição destinada ao INCRA tenha natureza distinta das contribuições sociais da Seguridade Social. As competências do INCRA são atribuídas pela sua lei de criação, Decreto-Lei n.º 1.110, de 09/07/1970, e o Estatuto da Terra.

A contribuição ao INCRA não alcança exclusivamente a produção rural, conforme sua lei de instituição, que relaciona atividades industriais que podem ser desenvolvidas tanto no meio rural como nas regiões urbanas.

O E. STJ revisou a jurisprudência de suas Turmas de Direito Público a partir do julgamento do ERESP nº 770451/SC e passou a reconhecer na exação instituída pelo art. 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, a natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, e não mais de contribuição social, de modo que sua imposição estaria mantida mesmo após a vigência da Lei nº 8.212/91.

Admitiu-se, dessa forma, que a arrecadação promovida em nome do INCRA não seria destinada ao financiamento de benefícios e de serviços previdenciários destinados ao trabalhador rural, mas ao custeio das atividades institucionais cometidas constitucionalmente ao INCRA para a realização da reforma agrária. Vale trazer à colação a ementa deste julgamento:

“TRIBUTÁRIO. INCRA. CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 66, § 1º DA LEI Nº 8.383/91. INAPLICABILIDADE.

1. O INCRA foi criado pelo DL 1.110/70 com a missão de promover e executar a reforma agrária, a colonização e o desenvolvimento rural no País, tendo-lhe sido destinada, para a consecução de seus objetivos, a receita advinda da contribuição incidente sobre a folha de salários no percentual de 0,2% fixada no art. 15, II, da LC n.º 11/71.

2. Essa autarquia nunca teve a seu cargo a atribuição de serviço previdenciário, razão porque a contribuição a ele destinada não foi extinta pelas Leis 7.789/89 e 8.212/91 - ambas de natureza previdenciária -, permanecendo íntegra até os dias atuais como contribuição de intervenção no domínio econômico.

3. Como a contribuição não se destina a financiar a Seguridade Social, os valores recolhidos indevidamente a esse título não podem ser compensados com outras contribuições arrecadadas pelo INSS que se destinam ao custeio da Seguridade Social.

Processo nº 37324.002542/2007-59
 Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
 000.074

S2-C3T1
 Fl. 395

4. Nos termos do art. 66, § 1º, da Lei n. 8.383/91, somente se admite a compensação com prestações vincendas da mesma espécie, ou seja, destinadas ao mesmo orçamento.

5. Embargos de divergência improvidos.

(*REsp 770451/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.09.2006, DJ 11.06.2007 p. 258*)”

Reconsiderada a natureza da mencionada contribuição, também restou assentado no âmbito do E. STJ o entendimento de que as contribuições vertidas ao INCRA e ao FUNRURAL são perfeitamente exigíveis de empresas urbanas, o que se colhe da leitura da seguinte ementa:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL E AO INCRA. EMPRESA URBANA. LEGALIDADE DA COBRANÇA. ENTENDIMENTO DO STF. PRINCÍPIO DA SOLIDARIZAÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. Configurada, à época, divergência entre o acórdão embargado (que entende exigível a Contribuição de empresa urbana para o FUNRURAL e o INCRA) e o acórdão paradigma (que preconiza a não exigência das Contribuições em casos análogos), aplica-se o entendimento da Primeira Seção, no sentido da decisão recorrida.

2. “É legítimo o recolhimento da contribuição previdenciária para custeio do FUNRURAL e do INCRA por empresas urbanas, já que a lei não exige a vinculação da empresa a atividades rurais.” (*ERESP 412.923/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 09/08/2004*).

3. Embargos de Divergência não providos. (*ERESP 177661/DF, Rel. Ministro HERLMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007 p. 203*)”

Neste mesmo sentido é o entendimento recente do Supremo Tribunal Federal:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. EMPRESAS URBANAS. PRECEDENTES. 1. A contribuição social destinada ao INCRA é exigível das empresas urbanas porque visa a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (AI 761.127 AgR/MG, Ministro ELLEN GRACIE, SEGUNDA TURMA, julgado em 20.04.2010, DJ 13.05.2010, p. 1796).

Portanto, em obséquio à autoridade da interpretação consolidada no âmbito das Cortes Superiores sobre a pacificação da legislação infraconstitucional e constitucional, devem ser afastadas as postulações da Recorrente que pleiteiam a desconstituição dos lançamentos referentes à contribuição destinada ao INCRA.

Contribuição para o Sesc/SENAC

Processo nº 37324.002542/2007-59
 Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
 000.074

S2-C3T1
 Fl. 396

No que diz respeito à contribuição ao SESC e SENAC, entendo que tal contribuição é devida pelas prestadoras de serviços, uma vez que, por configurarem contribuição de intervenção no domínio econômico, destinam-se ao estímulo da atividade empresarial como um todo, e não exclusivamente das consideradas comerciais em sentido estrito. Esse entendimento há muito sedimentado na nossa jurisprudência:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS GERAIS - SESC E SENAC - SESCOOP - COOPERATIVA DE TRABALHO MISTA - ENQUADRAMENTO SINDICAL - ART. 557 DA CLT - PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE - CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES - EXIGIBILIDADE - NÃO REFERIBILIDADE - DECRETOS-LEIS 9.853/46 E 8.621/46 - MP 1.898-13/99 - APELAÇÃO DESPROVIDA - 1- Verificado o enquadramento da Apelante, mediante a análise de seus fins, dispostos no estatuto às fls. 32/55 dos autos, nº 2º Grupo do quadro anexo ao art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho - E que foi recepcionado pela Carta Magna de 1988- Sujeita-se a mesma ao recolhimento de contribuições sociais gerais ao SESC e SENAC. Confirma-se a jurisprudência deste eg. Tribunal: AMS 2000.33.00.000789-8/BA, 8ª Turma, Rel.: Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, DJ de 251-2008, p. 319) e AMS 1999.38.00.041030-4/MG, 7ª Turma, Rel.: Desembargador Federal Catão Alves, DJ de 13-4-2007, p. 76). 2- A exigência do recolhimento das contribuições sociais para o SESC e o SENAC, de natureza jurídica social, encontra-se amparada em lei, devidamente recepcionada pela Carta Magna de 1988 (cf. Lei 9504, art. 240), notadamente em face da eleição da valorização do trabalho e o progresso social do trabalhador como princípios péticos da ordem econômica e social (cf. art. 170, CF/88). Relativamente às cooperativas, a própria Medida Provisória nº 1.898-13/99, criadora do SESCOOP, faz referência, em seu art. 9º, ao fato de que as contribuições anteriormente arrecadadas pelas cooperativas e destinadas ao SESC/SENAC, passaram a ser canalizadas para a nova entidade. 3- Desnecessária a referibilidade, relação e vinculação entre a exação e o contribuinte, que prescinde ser beneficiado diretamente pelas exações em comento, porquanto contribuições de intervenção no domínio econômico, cujo objetivo é efetivar, sob todos os aspectos, o apoio e desenvolvimento das empresas, em sua generalidade e independentemente do fato de praticarem atos de comércio - Ou não- Ou de serem prestadoras de serviços- Ou não. 4- Neste sentido: "As contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema (S) sindical (SESC/SENAC, SESI/SENAI, SEST/SENAT, SEBRAE) são definidas pela jurisprudência como contribuições sociais de intervenção no domínio econômico, inseridas no contexto da concretização da cláusula pétrea da valorização do trabalho e dignificação do trabalhador, a serem suportadas por todas as empresas, ex vi da relação jurídica direta entre o capital e o trabalho, independentemente da natureza e objeto social delas." (In AC 2000.01.00.026011-8/MG, 7ª Turma do TRF/1ª Região, Rel.: Des. Federal Luciano Tolentino Amaral, e-DJF1 195-2008, p. 124). 5- Recurso de apelação ao qual se nega provimento. (TRF-1ª R. - AC 2003.38.00.039897-0/MG - 7ª T. - Rel. Itelmar Raydan Evangelista - DJe 23.01.2009 - p. 202)

Mais especificamente às entidades de serviços educacionais, como é o caso da Recorrente, importa transcrever acórdão do Superior Tribunal de Justiça sobre a sua subordinação à contribuição para o SESC e SENAC:

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E SENAC – PRESTADORAS DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS – EXIGIBILIDADE. 1. A Primeira Seção firmou o entendimento segundo o qual as empresas prestadoras de serviços estão incluídas

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. nº 2301-000.074

S2-C3T1
Fl. 397

dentre aquelas que devem recolher, a título obrigatório, a contribuição relativa ao SESC/SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo, inclusive as empresas prestadoras de serviços educacionais. 2. Precedentes: REsp 928.818/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.11.2007, DJ 30.11.2007; EDcl no REsp 1044459/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 13.5.2008, DJe 29.5.2008; AgrRg no Ag 882.956/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.11.2007, DJ 29.11.2007. Agravo regimental improvido. (AgREsp 713653, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgamento em 03.03.2009, DJ 31.03.2009);

Embora este entendimento deveria ser o aplicado pela Administração, não se pode perder de vista que o Parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 1.861/99 afirmava que as empresas que exerciam exclusivamente atividade de prestação de serviços não estavam sujeitas às exigências das contribuições destinadas ao SESC e SENAC.

Como este Parecer tinha a aprovação do então Ministro da Previdência, tinha força vinculante para toda a Administração Pública a ele subordinada, conforme previsto no art. 42 da Lei Complementar nº 73/1993, *in verbis*:

Art. 42. Os pareceres das Consultorias Jurídicas, aprovados pelo Ministro de Estado, pelo Secretário-Geral e pelos titulares das demais Secretarias da Presidência da República ou pelo Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, obrigam, também, os respectivos órgãos autônomos e entidades vinculadas.

Contudo, em novembro/2002 foi editado e publicado novo Parecer CJ/MPAS nº 2.911/2002, reformando o entendimento anterior nos seguintes termos:

2. Esta Consultoria Jurídica, por meio do Parecer/CJ/nº 1861/99, manifestou-se acerca da matéria na Avocatória Ministerial relativa ao processo nº 35.239.036422/93-13, nos seguintes termos:

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O SESC E O SENAC. 1 - Tratando-se de empresa prestadora de serviços, de natureza eminentemente civil, indevida é a contribuição para o SESC e o SENAC. 2- Inteligência dos arts. 4º, do Decreto-lei nº 8.621/46, e 3º, do Decreto-lei nº 9.853/46, e precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3- Avocatória não conhecida porquanto não configurada nenhuma das hipóteses previstas no art. 303, § 2º do Decreto nº 3.048/99.

3. A citada manifestação seguia entendimento constante em julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, apontados pela nobre parecerista (RESP Nº 168.892/PR e nº 167.122/PR).

4. No entanto, a Primeira Seção do STJ, que reúne a Primeira e Segunda Turma, decidiu no RESP nº 431.347, por unanimidade, que as empresas prestadoras de serviços estão incluídas dentre aquelas que devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o SESC e para o SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante classificação do art. 557, da CLT.

5. Por oportuno, transcreve-se a ementa do decisum in verbis:

TRIBUTÁRIO. Contribuição para o SESC e SENAC. Entidade hospitalar. Entidade

vinculada à Confederação cuja integração é pressuposto da exigibilidade da exação. Recepção do art. 577 CLT e seu anexo pela Constituição Federal. Contribuição compulsória concretizadora da cláusula pétrea de valorização do trabalho e dignificação do trabalhador. Empresa comercial. Autoqualificação, mercê dos novos critérios de aferição do conceito. Verificação de ocorrência de aplicação da lei à luz do princípio de supradireito determinando a aplicação da norma aos fins sociais a que se destina, à luz de seu resultado, regras maiores de hermenêutica e aplicação do direito.

1. As empresas prestadoras de serviços médicos e hospitalares estão incluídas dentre aquelas que devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o SESC e para o SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo, recepcionados pela Constituição Federal (art. 240) e confirmada pelo seu guardião, o STF, a assimilação no organismo da Carta Maior.

2. Deveras, dispõe a Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 240, que: "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."

3. As Contribuições referidas visam à concretizar a promessa constitucional insculpida no princípio pétreo da "valorização do trabalho humano" encartado no artigo 170 da Carta Magna: verbis: "A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, (...)"

4. Os artigos 3º, do Decreto-Lei 9853 de 1946 e 4º, do Decreto-lei 8621/46 estabelecem como sujeitos passivos da exação em comento os estabelecimentos integrantes da Confederação a que pertence e sempre pertenceu a recorrente (antigo IAPC; DL 2381/40), conferindo "legalidade" à exigência tributária.

5. Os empregados do setor de serviços dos hospitais e casas de saúde, ex-segurados do IAPC, antecedente orgânico das recorridas, também são destinatários dos benefícios oferecidos pelo SESC e pelo SENAC.

6. As prestadoras de serviços que auferem lucros são, inequivocamente estabelecimentos comerciais, quer por força do seu ato constitutivo, oportunidade em que elegeram o regime jurídico próprio a que pretendiam se submeter, quer em função da novel categorização desses estabelecimentos, à luz do conceito moderno de empresa.

7. 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 a que pertencem;

8. À luz da regra do art. 5º, da LICC - norma supralegal que informa o direito tributário, a aplicação da lei, e nesse contexto a verificação se houve sua violação, passa por esse aspecto teleológico-sistêmico - impondo-se considerar que o acesso aos serviços sociais, tal como preconizado pela Constituição, é um "direito universal do trabalhador", cujo dever correspectivo é do empregador no custeio dos referidos benefícios.

9. Consectariamente, a natureza constitucional e de cunho social e protetivo do empregado, das exações sub judice, implica em que o empregador contribuinte somente se exonere do tributo, quando integrado noutro serviço social, visando a evitar relegar ao desabrigo os trabalhadores do seu segmento, em desigualdade com os demais, gerando situação anti-isonômica e injusta.

10. A pretensão de exoneração dos empregadores quanto à contribuição compulsória em exame recepcionada constitucionalmente em benefício dos empregados, encerra arbítrio patronal, mercê de gerar privilégio abominável aos

Processo nº 37324.002542/2007-59

S2-C3T1

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-000.074

Fl. 399

que através a via judicial pretendem dispor daquilo que pertence aos empregados, deixando à calva a ilegitimidade da pretensão deduzida.

11. Recurso especial Improvido.

6. Nota-se que aquela Augusta Corte de Justiça agasalhou a tese da obrigatoriedade da Contribuição para o SESC e SENAC pelas empresas prestadoras de serviços, afastando todos os fundamentos apontados no prefalado Parecer desta Consultoria Jurídica.

7. Desta forma, entendo, s.m.j., que o entendimento constante no Parecer/CJ/nº 1.861/99, deve ser afastado, para que a Autarquia Previdenciária continue a cobrar as contribuições para o SESC e SENAC das empresas prestadoras de serviços, nos termos da citada decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

À consideração superior.

Verifica-se, portanto, que a contribuição para o SESC e SENAC são devidos pela ora Recorrente a partir de dezembro/2002, sendo indevido, portanto, no tocante aos períodos anteriores a tal data.

Contribuição para o Sebrae

A contribuição ao SEBRAE, prevista no artigo 8º, §3º da Lei 8.029/90, com redação dada pela Lei 8.154/90, como já explanado alhures, é constitucional, e não se restringe as micro e pequenas empresas. Assim, todas as empresas sujeitas ao pagamento das contribuições ao SESC, SENAC, SESI e SENAI, como é o caso da Recorrente, estão também obrigadas ao pagamento da contribuição ao SEBRAE. Esse é o entendimento pacífico do colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO SESC E AO SENAC. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO PELA 1ª SEÇÃO DO STJ. PRECEDENTES. ADICIONAL. SEBRAE. EXIGIBILIDADE.

1. Tratam os autos de mandado de segurança impetrado por CONSERBENS LTDA. contra ato do Coordenador da Divisão/Serviço de Arrecadação e Fiscalização do INSS em Recife/PE, objetivando desobrigar-se de recolher contribuição social para SESC, SENAC e SEBRAE. O juízo monocrático denegou o segurança, sob o argumento de que é devida a exação em comento em face da natureza comercial da empresa impetrante. Inconformada, a ora recorrente apelou, tendo o TRF da 5ª Região, à unanimidade, negado provimento ao recurso. Em sede de recurso especial, aponta violação aos artigos 535, II, do CPC, 110 do CTN, 4º do Decreto-lei nº 8.621/46, 3º do Decreto-lei 9.853/46, 8º, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.029/90, além de divergência jurisprudencial.

2. (...).

3. Novo posicionamento da Primeira Seção do STJ no sentido de que as empresas prestadoras de serviço, no exercício de atividade tipicamente comercial, estão sujeitas ao recolhimento da contribuição social destinada ao SESC e SENAC.

4. O art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.209/90, com a redação da Lei nº 8.154/90, impõe que o SEBRAE (Serviço Social Autônomo) será mantido por um adicional cobrado sobre as alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, isto é, as que são recolhidas ao SESC e SENAC, sendo exigível, portanto, o adicional ao SEBRAE.

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3TI
Fl. 400

5. *Recurso especial improvido. (REsp 691056 / PE; RECURSO ESPECIAL 2004/0136699-9. Relator Ministro José Delgado. STJ. 1ª Turma. DJ 18.04.2005 p. 235).*

TRIBUTÁRIO - ADICIONAL AO SEBRAE - INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - EMPRESAS DE MÉDIO E GRANDE PORTE - EXIGIBILIDADE - I - A Contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei nº 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam a Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa). Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg-REsp 1.042.041 - (2008/0061847-9) - 2ª T - Rel. Min. Humberto Martins - DJe 25.05.2009 - p. 1412).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE - SEST/SENAT - CONTRIBUIÇÃO SEBRAE - LEGALIDADE - PRECEDENTES - I - Com o advento da Lei 8.706/93, não houve a criação de novo encargo a ser suportado pelos empregadores, mas tão-somente a alteração do destinatário das contribuições devidas pelas empresas de transporte ao SESI/SENAI, não alterando a sistemática de recolhimento da contribuição para o SEBRAE. II - A constitucionalidade da contribuição SEBRAE foi decidida por esta Corte, no julgamento do RE 396.266/SC, Rel. Min. Carlos Velloso. III - Agravo regimental improvido. (STF - AI-AgR 596552 - MG - 1ª T. - Rel. Min. Ricardo Lewandowski - J. 06.11.2007)

TRIBUTÁRIO. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE DA PESSOA JURÍDICA INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DE MICRO OU PEQUENA EMPRESA.

1. Ao instituir a referida contribuição como um "adicional" às contribuições ao SENAI, SENAC, SESI e SESC, o legislador indubitavelmente definiu como sujeitos ativo e passivo, fato gerador e base de cálculo, os mesmos daquelas contribuições e como alíquota, as descritas no § 3º do art. 8º da Lei nº 8.029/90.

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

3. Recurso especial provido.

(REsp 608101 / RJ; RECURSO ESPECIAL 2003/0206919-9. Relator Ministro Castro Meira. STJ. 2ª Turma. DJ 04.10.2004 p. 254)

Por todo o exposto, deve ser mantido o lançamento fiscal no tocante à contribuição para o SENAIE.

Salário Educação

Em relação ao salário-educação, verifica-se que o ora Recorrente não suscitou tal matéria na sua impugnação ao lançamento fiscal.

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. nº 2301-000.074

S2-C3T1
Fl. 401

Ocorre que o momento processual para o contribuinte apontar os pontos contra os quais se insurge no lançamento é a sua impugnação, salvo aquelas matérias de ordem pública, conhecíveis de ofício pelo julgador.

A despeito de tal discussão, imperioso trazer a baila o que preconiza o art. 9º, §6º da Portaria nº 20, de 19 de maio de 2004, *in verbis*:

Art. 9º A impugnação mencionará:

(...)

§ 6º Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

Desta feita, conclui-se, do acima exposto, que se reputa não impugnada a matéria relacionada ao lançamento que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, o que impede o pronunciamento do julgador administrativo em relação ao conteúdo do feito fiscal com esta matéria relacionado, restando, pois, definitivamente constituído o lançamento na parte em que não foi contestado, como é o caso do salário-educação.

De qualquer forma, a constitucionalidade do salário-educação já foi sumulada no Supremo Tribunal Federal no enunciado nº 732:

É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a constituição federal de 1988, e no regime da lei 9.424/96.

Assim, deve ser afastada a pretensão da Recorrente de não se submeter à exigência da contribuição para o salário-educação.

Selic

Por fim, o que se refere à utilização da Taxa SELIC sobre as contribuições previdenciárias devidas, verifica-se que o recolhimento de contribuições previdenciárias fora do prazo legalmente previsto sujeita o contribuinte ao pagamento dos acréscimos legais utilizados para a recomposição financeira do valor devido à Previdência Social, desta forma, importante trazer a baila o disposto no art. 34, da Lei 8.212/91, *in verbis*:

“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)”

A propósito, convém mencionar que o Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a SÚMULA Nº 3, em 18 de setembro de 2007, nos seguintes termos:

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 402

“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.”

Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fundamento no artigo 34, da Lei nº 8.212/91, e bem assim da multa moratória, nos termos do artigo 2º do mesmo Diploma Legal.

Da Conclusão

Ante ao exposto, conheço do Recurso, para, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para afastar do lançamento as competências anteriores a novembro/01 posto que decaídas, bem como para excluir os valores relativos as contribuições devidas ao Sesc/Senac no período anterior a Dezembro/02.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Pires Lopes - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes, Redator

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário da empresa, pois é tempestivo e atende aos pressupostos de admissibilidade.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

2. Alega o contribuinte que a r. decisão a quo viola à decisão judicial por desrespeitar acórdão proferido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos autos do Mandado de Segurança 9476/DF, que reconhece a ilegalidade de decisão do Ministro da Previdência Social que negou à recorrente a renovação do CEBAS. Aduz, outrossim, que diante dessa decisão, impossível seria à autoridade julgadora afirmar que a recorrente não faria jus à imunidade e/ou à isenção em virtude de não possuir tal certificado.

3. Ora, como é cediço, o Certificado de Entidades Beneficentes da Assistência Social – CEBAS, é condição indispensável para que a recorrente continue a usufruir do

Processo nº 37324.002542/2007-59
Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2301-
000.074

S2-C3T1
Fl. 403

benefício tributário em questão, devendo, por consectário, este Conselho estar devidamente ciente do atual andamento do remédio constitucional impetrado, mormente porque se houve lesão ou ameaça a direito líquido e certo do contribuinte, este deve ser protegido pelo Judiciário.

Não obstante isso, alega o contribuinte que a Medida Cautelar n. 1999.61.05.006397-0 e a Ação Ordinária n. 1999.61.05.0009516-7, ambas em trâmite perante à 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de Campinas, ainda que não tratem especificamente do lançamento ora impugnado, discutem a desobrigação da recorrente em atender os requisitos da Lei 8.212/91, o que refletiria no próprio lançamento imposto à recorrente.

5. Ora, não paira dúvida de que as decisões judiciais proferidas nos processos supra mencionados influenciariam, sobremaneira, o julgamento do presente recurso voluntário, mormente porque, no presente caso, não há informação suficiente para se chegar à conclusão de que o contribuinte é portador do CEBAS e está desobrigado de cumprir as exigências da Lei n. 8212/91.

6. Destaque-se, também, que não há qualquer informação sobre o atual andamento dos processos em questão, tampouco se as r. sentenças foram confirmadas nas instâncias superiores, o que seria indispensável para assegurar uma melhor análise da verdadeira situação do contribuinte e esclarecimentos quanto às questões acima levantadas.

CONCLUSÃO

7. Assim, voto no sentido de CONHECER do recurso para, em seguida, converter o seu julgamento em diligência para que o fisco preste os esclarecimentos sobre as seguintes questões:

a) situação atual do Mandado de Segurança n. 9476-DF, que tramita perante o Superior Tribunal de Justiça, enviando, se possível, a certidão de objeto e pé do processo;

b) situação atual da Medida Cautelar de nº 1999.61.05.006397-0, que tramita perante à 4ª Vara Federal da subseção Judiciária de Campinas, bem como o seu objeto;

c) situação atual da Ação Ordinária de nº 1999.61.05.009516-7, que tramita perante à 4ª Vara Federal da subseção Judiciária de Campinas, bem como o seu objeto;

8. Desta forma, uma vez realizada a diligência pelo fisco ter-se-ão informações necessárias para o deslinde do presente processo. Em seguida, deve-se abrir vistas ao contribuinte para manifestação nos autos, caso queira, e, após, sejam devolvidos os autos para novo voto e posterior julgamento do Colegiado.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes