



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

Processo nº 10552.000605/2007-92
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-002.048 – 3ª Turma Especial
Sessão de 24 de janeiro de 2013
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente 6 PRO - EVENTOS EMPRESARIAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

ARBITRAMENTO.AFERIÇÃO INDIRETA. POSSIBILIDADE.

A não apresentação da escrita contábil, ou sua apresentação deficiente, justifica a aferição indireta consoante art. 33 da lei 8.212/91.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Falece a este Colegiado competência para se manifestar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais, *ex vi* súmula nº 28.

JUROS CALCULADOS À TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A cobrança de juros está prevista na legislação tributária federal, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização previdenciária.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

Processo nº 10552.000605/2007-92
Acórdão n.º **2803-002.048**

S2-TE03
Fl. 3

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve a notificação fiscal lavrada, referente a contribuições devidas em razão de pagamentos a segurados empregados e contribuintes individuais, aferidos indiretamente.

O r. acórdão – fls 164 e ss, conclui pela procedência parcial da impugnação apresentada, retificando a Notificação lavrada em razão da desconsideração do lançamento referente ao show de Avril Lavigne, reduzindo a base de cálculo em R\$ 600,00 (seiscentos reais) em 09/2005. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

- Ausência de contratação direta de segurados. Os equívocos se iniciam em face da análise equivocada dos contratos de prestação de serviços de agenciamento e produção de show artístico e outras avenças, uma vez que a fiscalização se apegou ao quanto disposto na cláusula terceira, letra "e", que estipula que "a segurança do palco e do camarim, deverá ser feita por no mínimo 30 (trinta) homens desarmados (...)", além de presumir a necessidade de "pessoal para a confecção do palco, sonorização, iluminação, confecção de peças publicitárias e divulgação, alimentação do artista e sua equipe, transporte, etc." (Relatório Fiscal, página 3). Ora, na verdade trata-se de contrato padrão, conforme pode se observar de todos os que foram analisados pela fiscalização. Diante da padronização das cláusulas dos contratos examinados pela Autoridade Fiscal, não é possível concluir, como a autoridade administrativo-tributária concluiu, que tudo quanto foi pactuado efetivamente, se realizar.
- Nunca foram disponibilizados seguranças por parte da RECORRENTE, uma vez que os artistas, na sua grande maioria, possuem segurança próprio, além do que nos diversos locais aonde foram realizados os shows, os municípios disponibilizam os seguranças patrimoniais dos locais onde eles se realizam, além do que, normalmente, se conta com a própria segurança pública ostensiva. A fiscalização parte de uma previsão contratual, ou melhor, de várias previsões estabelecidas, sem efetivamente provar que ocorreu a utilização de mão de obra de terceiros.
- A RECORRENTE, na verdade, realiza o gerenciamento de eventos corporativos. Para fins de provar o quanto alegado, basta analisar o contrato de locação firmado entre a RECORRENTE e a ESTAÇÃO CONVENTION CENTER LTDA, quando da realização do "Show Madre Deus ", realizado na cidade de Curitiba, o qual foi mencionado na presente NFLD, na qual a locadora é quem disponibiliza seu local

de eventos, estando, incluído, no referido contrato, montagem, auditório, desmontagem, conforme a reprodução anexa à impugnação.

- Com relação ao "Show da Banda Jota Quest", realizado em 19/11/2005, a RECORRENTE locou o Ginásio de Esportes Gigantinho para a promoção do evento, sendo que há previsão expressa nesse contrato que o fornecimento de segurança, dentre outros, será disponibilizado pelo locador, qual seja, Sport Club Internacional, mas não pela ora RECORRENTE, consoante pode se evidenciar da cláusula sexta do referido contrato. O "Show O Rappa", também, citado na autuação, foi realizado nas mesmas condições.
- "Show" de "Avril Lavigne" erroneamente atribuído à RECORRENTE
- Não há na contabilidade lançamentos referentes à remuneração do contador, Sr. Osvaldo Xavier Hugo, nos anos de 2004 e 2005, este declara que realizou os trabalhos a título gratuito em função do baixo número de lançamentos e devido a outras assessorias que prestou a alguns de seus administradores, consoante comprova a declaração anexa.
- No que pertine ao valor fixado a título de remuneração em Assembléia Geral Ordinária, datada do dia 30.04.2004, designado ao Sr. Cláudio Fávero, não foi contabilizado, pois ele não se realizou. A mera estipulação não significa a obrigatoriedade de pagamento, não se podendo, a partir de uma estipulação, presumir-se a obrigatoriedade de ocorrer o pagamento, uma vez que ele, se efetivado, estaria contabilizado, fato este que não ocorreu.
- Não há como conceber válido o lançamento calcado exclusivamente em meras suposições e presunções.
- Não veio anexada à NFLD a memória de cálculo e o critério utilizado para determinar o quantum debeatur perseguido na referida peça fiscal. Como a RECORRENTE recebeu a presente NFLD por correio, detectou que tal elemento necessário não estava presente, inclusive sendo corroborado pelo próprio relatório a ela anexo em seu item 9, pois não faz qualquer menção sobre como foi realizado o cálculo para determinar o valor devido e sequer menciona o referido anexo.
- Com relação ao item relativo ao encaminhamento de "Representação Fiscal para fins de Penais", esta somente poderá ocorrer após o término do processo administrativo.
- Da contribuição ao incra : exação indevida
- Impossibilidade jurídica de aplicação da taxa SELIC
- Requer seja declarada a nulidade do julgamento que manteve a autuação, uma vez que caracterizado cerceio de defesa, na medida em

que não foi acolhido o pedido para que fosse oficiada a empresa "Opus Promoções", situada na Rua Grão Pará, 398, Porto Alegre, para fins de que fosse prestada as informações sobre o "show" da cantora "Avril Lavigne. Caso assim não entenda, que sejam totalmente desconsiderados os valores lançados na NFLD, por não terem base material adequada, na medida em que foram consideradas rubricas que não configuram constituição de base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária, uma vez que de correntes de presunção com base em arbitramento realizado por aferição indireta, não se sustentando em razão da imaterialidade de sua aplicação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oseas Coimbra

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Consoante relatório fiscal, a escrita contábil foi desconsiderada uma vez que foram constatadas operações comerciais – eventos musicais – sem a devida escrituração da mão de obra empregada, tampouco a contratação de empresas terceirizadas. Às fls 39 temos alguns dos eventos contratados.

- a) Em 29101/2005 show de Diana Krall em Curitiba;
- b) Em 3110112005 show de Diana Krall em Porto Alegre;
- c) Em 15103/2005 a empresa foi contratada pela Claro Digital para promover show no Estádio Olímpico em Porto Alegre com o artista Lenny Gravitiz;
- d) Show do Grupo O Rappa;
- e) Em 08107/2005 em Tramandaí show de Sandy e Junior;
- f) Em 2311112005 Madeleine Peyroux no Teatro do SESI ;
- g) Em 1711112005 show de Sebastian Bach no Cais do Porto em Porto Alegre;
- h) Em 19/11/2005 show de Jota Quest no Ginásio Gigantinho, em Porto Alegre;
- i) Em 13/12/2005 Show de Nora Jones;
- j) Show de Madreus em Curitiba;
- l) Show de Avril Lavigne;
- m) Show de Fala Mansa;

O relatório fiscal ainda traz:

No Contrato de Prestação de Serviço firmado em 13/07/2004 com a empresa Sonae Distribuição Brasil S.A., para o Show de Charlie Garcia, em 31107104, na cidade de Gramado, em sua Cláusula Segunda, item 1.1. letra "e" a tomadora do serviço estipula que "a segurança do palco e do camarim, deverá ser feita por no mínimo 30(trinta) homens desarmados..." sem falar em pessoal para confecção do palco, sonorização, iluminação,

confeção de peças publicitárias e divulgação, alimentação do artista e sua equipe, transporte, etc. Na contabilidade da empresa não constam o registro dessa mão de obra própria ou terceirizada.

O mesmo ocorre no Contrato' de Prestação de Serviço firmado em 1310712004 com a empresa Sonae Distribuição Brasil S.A., para o Show de Nandó Reis, em 21108104, na cidade de Gramado, em sua Cláusula Segunda, item 1.1. letra W.

Uma vez que o show de Charlie Garcia e de Stanley Jordan se realizaram no mesmo dia, em cidades diferentes, no mínimo 60 homens trabalharam nesses eventos sem que a contabilidade da empresa registre tais fatos.

Temos ainda o Contrato de Prestação de Serviço firmado em 13/07/2004 com a empresa Sonae Distribuição Brasil S.A., para o Show de Seu Jorge, em 20108/04, na cidade de Gramado, em sua Cláusula Segunda, item 1.1. letra "e" a tomadora do serviço estipula que "a segurança do palco e do camarim, deverá ser feita por no mínimo 30(trinta) homens desarmados..."

Ante este quadro, foi realizada aferição indireta conforme parâmetros constantes no art. 600,I da IN 003/2005, aplicando o percentual de 40%(quarenta por cento) dos valores constantes nas notas fiscais para se determinar a mão-de-obra utilizada.

As alegações da empresa, de que são contratos padrão e que nem tudo que é pactuado pode ser cumprido, não é suficiente a afastar o que declinado pela autoridade fiscal. Os serviços prestados a desdúvida demandam mão-de-obra e a falta do registro desta, seja de empregados próprios, seja de terceirização, é suficiente a afastar a confiabilidade da escrita contábil.

A possibilidade de os artistas se fazerem acompanhar de seguranças particulares em nada altera a responsabilidade da contratada de cumprir o pactuado. Os documentos analisados indicam a utilização de mão-de-obra e caberia a recorrente demonstrar o equívoco do que contratado, o que não fez.

A empresa expressamente contesta somente os shows Madre Deus, Banda Jota Quest, O Rappa e Avril Lavigne. Sobre este último, dispensa considerações, posto que já afastado pela r. decisão.

Sobre os shows Madre Deus, Banda Jota Quest e O Rappa, a recorrente acosta contratos firmados entre a mesma e os responsáveis pela locação dos locais dos eventos, o que não afasta sua responsabilidade pelos serviços constantes nas notas fiscais declinadas pela fiscalização no Relatório de Lançamentos.

A locação do espaço para os eventos não se confunde com os serviços ali prestados pela recorrente a terceiros, estes são os que constam nas notas fiscais emitidas pela mesma e serviram para embasar a autuação. A decisão de primeiro grau bem analisou a questão.

Observe-se, ainda, que a organização/produção de eventos não abrange somente serviços de segurança, montagem e desmontagem de palco e que, considerando-se o porte de cada show elencado no Relatório Fiscal, a atuação apenas dos sócios é insuficiente para a realização de todos os serviços necessários à organização/produção destes eventos. Também destaca-se o fato de que a empresa não contesta, nem apresenta documentos relativos aos serviços efetivamente necessários à realização dos shows de Charlie Garcia, Nando Reis, Stanley Jordan, Seu Jorge, Diana Krall, Lenny Gravitiz, Sandy e Júnior, Nora Jones e Fala Mansa, também indicados no Relatório Fiscal e cujos contratos de prestação de serviço foram objeto de exame na ação fiscal.

Resta então demonstrada a ausência de registros contábeis referentes a mão-de-obra necessária a realização dos eventos, o que demonstra o acerto pela desconsideração da escrita contábil e aferição indireta da remuneração, como realizado.

Sobre a remuneração do diretor Cláudio Fávero, assim traz o relatório fiscal:

Na Ata de Assembléia Geral Ordinária para Prestação de Contas e Eleição de Diretoria, do dia 30/04/2004, foi eleito como diretor Claudio Augusto Favero, com remuneração mensal de R\$ 1.200,00 que tomou posse naquela data de suas funções. Em 14/09/2004 foi assinada Declaração em nome da empresa de que possui contabilidade regular onde assina como Diretor o Sr. Favero, conforme cópia em anexo. Os contratos de prestação de serviço, datados de 13/07/04 e 30/06/2004, em anexo, também são assinados por ele, assim como o Contrato de Patrocínio datado de 09/02/05. Em 16/06/06 o Mandado de Procedimento Fiscal foi assinado pelo Sr. Fávero e foi apresentada procuração de 27/04/2004, em anexo. No entanto na contabilidade da empresa não há lançamentos referentes a essa remuneração.

Tais fatos não foram contestados. A recorrente limitou-se a afirmar que os pagamentos não foram realizados, por isso não foram lançados. Como a escrita contábil foi desconsiderada em razão dos vícios já apontados, tenho que a estipulação constante na Ata de Assembléia Geral Ordinária é instrumento suficiente a embasar o lançamento, nesse ponto.

Ressalte-se que o Sr Claudio Augusto Fávero não é sócio da empresa, sendo diretor contratado, o que reafirma a remuneração considerada.

Na mesma linha tenho como igualmente procedente o lançamento em relação ao contador Osvaldo Xavier. A declaração de fls 104, onde informa ter exercido as suas atividades “a título gratuito em função do baixo número de lançamentos e devido a outras assessorias que mantenho aos sócios pessoas físicas” não veio acompanhada de nenhum elemento de prova, como e.g. os contratos ou comprovantes de outras assessorias, não afastando a presunção de remuneração pelo serviço prestado.

DO SEGUIMENTO DA REPRESENTAÇÃO PENAL PARA FINS

PENAIIS

Acerca do seguimento da Representação Penal para Fins Penais, aplica-se a súmula 28 do CARF, que transcrevo:

Súmula CARF nº 28

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

DA TAXA SELIC

A cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrito.

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. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial nº 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, provido.

Quanto à inconstitucionalidade, não cabe tal análise na esfera administrativa. Não é de competência da autoridade julgadora a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional – ex vi art. 62 do regimento interno do CARF, aprovado pela portaria GMF no- 256, de 22 de junho de 2009.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

Este Conselho Administrativo já tem a matéria sumulada, de seguimento obrigatório por seus membros:

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

Pondo fim a essa discussão, o STF, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 582461/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, em 18.5.2011, decidiu ser legítima a incidência da Selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso.

Dessa feita, foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.