



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

Processo n° 10580.724511/2009-37
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-002.965 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de abril de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO FLAT'S JARDIM DE ALÁ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

SÍNDICO DE CONDOMÍNIO. ENQUADRAMENTO PREVIDENCIÁRIO.

O síndico de condomínio, que recebe remuneração por essa função, é enquadrado no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, na condição de segurado contribuinte individual.

HONORÁRIOS RECEBIDOS PELO SÍNDICO CONDOMINIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Sendo decorrentes de trabalho prestado à empresa, os honorários percebidos pelo síndico de condomínio, sujeitam-se à incidência de contribuições previdenciárias.

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA POR ATO DO EXECUTIVO. LEGALIDADE.

Os tribunais pátrios têm reconhecido a constitucionalidade da contribuição para cobertura dos riscos ambientais do trabalho e também a possibilidade da fixação das suas alíquotas por ato do Poder Executivo.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

MATÉRIA NÃO SUSCITADA EM SEDE DE DEFESA/IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO PROCESSUAL.

Não devem ser conhecidas as razões/alegações constantes do recurso voluntário que não tenham sido suscitadas na impugnação, tendo em vista a ocorrência da preclusão processual.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos: I) conhecer parcialmente do recurso; e II) na parte conhecida, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão n.º 15-28.435 de lavra da 7.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em Salvador (BA), que julgou improcedente a impugnação apresentada para desconstituir o Auto de Infração – AI n.º 37.056.393-0.

O crédito em questão refere-se às contribuições previdenciárias patronais, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuinte individual, que deixaram de ser declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP.

Segundo o relato do fisco, fls. 72/82, os fatos geradores foram obtidos mediante análise dos balancetes que a empresa exibiu (competência de 04 a 07/2005), nos quais estava evidenciada o pagamento de remuneração a contribuinte individual. Para as demais competências, o valor da remuneração foi obtido por aferição indireta, tomando-se como base os valores constantes nos balancetes apresentados.

Para os empregados, as remunerações foram extraídas das folhas de pagamento, a exceção da competência 08/2005, cuja folha não foi exibida.

Acrescenta-se que, apenas para a competência 08/2005, a apuração das remunerações dos segurados empregados foi obtida por aferição indireta, com esteio nos dados informados na Relação Anual de Informações Sociais – RAIS, posto que a empresa não apresentou folha de pagamento para a competência em questão, fato que motivou a lavratura de AI por descumprimento de obrigação acessória.

Afirma-se ainda que a multa foi aplicada levando-se em consideração as alterações promovidas pela MP n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 12.941/2009, adotando-se, quando mais favorável ao sujeito passivo, a nova legislação, mesmo para fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência.

Cientificado do lançamento em 19/08/2009, o sujeito passivo apresentou defesa, cujas alegações não foram acatadas pela DRJ (ver fls. 324/335). Esta afastou o argumento de que o síndico não seria segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social e de que as remunerações por ele recebidas não integrariam a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Não foi acolhida a tese da inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição para o RAT, restando afastado o pedido para que esta alíquota fosse fixada em 1%.

Também foi afastada a tese da inconstitucionalidade da taxa SELIC e negado o requerimento para aplicação dos juros moratórios previstos no CTN.

Homologou-se ainda a aplicação da multa com esteio na legislação mais benéfica ao sujeito passivo.

Inconformada com a decisão, a autuada interpôs recurso voluntário, fls. 339/359, no qual, em apertada síntese, alegou que:

a) as parcelas pagas a título de terço constitucional de férias e horas extraordinárias possuem caráter indenizatório, não podendo ser incluídas na base de cálculo das contribuições sociais. Apresenta jurisprudência que abonaria a sua tese;

b) assim como o diretor de sociedade anônima, o síndico de condomínio não possui relação de emprego com a entidade por ele administrada;

c) os honorários recebidos pelo síndico não integram o conceito técnico de “folha de salários”, referido na Constituição;

d) é ilegal e inconstitucional a alíquota para o SAT, posto que deveria ter sido instituída por lei complementar, além de que suas alíquotas não poderiam ser instituídas por ato do Poder Executivo.

Ao final, requestou pela improcedência da autuação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Terço de férias e horas extras – preclusão

A alegação recursal relativa à exclusão da base de cálculo dos pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias e horas extraordinárias não merece conhecimento, conforme veremos.

Inicialmente há de se ter em conta que na impugnação a empresa não contesta a inclusão dessas rubricas no salário-de-contribuição, atacando apenas outros aspectos do lançamento, alguns até impertinentes, haja vista não guardarem relação sequer o com o tributo lançado, quando se reporta à retenção sobre prestação de serviços mediante cessão de mão de obra (art. 31 da Lei n.º 8.212/1991).

Pudemos observar que a decisão recorrida enfrentou todos os pontos trazidos na impugnação.

No recurso, empresa inova no referido argumento, atacando a incidência de contribuições sobre parcelas que sequer foram mencionadas no relato do fisco.

Nos termos da legislação processual tributária, esse argumento recursal encontra-se fulminado pela preclusão, uma vez que não foi suscitado por ocasião da apresentação da defesa, conforme preceitua o artigo 17 do Decreto n. 70.235/72, senão vejamos:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Nessa toada, não merece conhecimento a matéria suscitada em sede de recurso voluntário, que não tenha sido objeto de contestação na impugnação, como é o caso da não incidência de contribuições sobre o terço constitucional de férias e as horas extraordinárias.

Enquadramento do síndico de condomínio do RGPS

Tem razão a empresa quando afirma que o síndico não tem vínculo empregatício com o condomínio que administra. Todavia, o enquadramento dado pelo fisco ao síndico não foi de empregado, mas de contribuinte individual, conforme definido na alínea “f” do inciso V do art. 12 da Lei n.º 8.212/1991, conforme se vê:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

V - como contribuinte individual: (Redação dada pela Lei n° 9.876, de 1999).

(...)

f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração; (Incluído pela Lei n° 9.876, de 1999).(grifamos)

(...)

Os dados colhidos dos balancetes do condomínio autuado comprovam que o síndico recebia remuneração, assim, por disposição expressa de lei, o administrador condominial é segurado obrigatório da previdência na categoria de segurado contribuinte individual.

Não inclusão dos honorários no conceito de “folha de salários”

Sobre essa questão, iniciemos lançando comentários sobre as disposições constitucionais que regulam a cobrança de contribuições para financiamento da Seguridade Social. As contribuições incidentes sobre as remunerações pagas às pessoas físicas com e sem vínculo empregatício encontram fundamento máximo de validade no art. 195, alínea “a” do inciso I da Constituição Federal de 1988 (redação dada pela EC n.º 20/1998):

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

I- do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

(...)

Observe-se que a Lei Maior, a princípio, permite a exação para a Seguridade Social sobre pagamentos efetuados pelo empregador, a qualquer título, a pessoa que lhe preste serviço, independentemente de haver vínculo de emprego.

Assim, após a EC n.º 20/1998, o campo de incidência das contribuições ampliou-se para abarcar também para aqueles que recebem remuneração pela prestação de serviços, mesmo que sem vínculo empregatício, o que é o caso do síndico de condomínio.

Descabe, portanto, o argumento da empresa, haja vista que a Constituição Federal inclui na base de incidência de contribuições, não apenas a folha de salários, mas todos

os rendimentos recebidos de empresa por pessoa física pela prestação de serviço, situação que enquadra os honorários recebidos por síndico condominial.

Contribuição para o RAT

A alegada ilegalidade da contribuição para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, SAT ou RAT não encontra razão de ser.

A constitucionalidade da contribuição do seguro de acidente de trabalho, tem sido acatada pelos tribunais superiores, conforme se vê dessa decisão do STF:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. CONSTITUCIONALIDADE. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, LV, E 93, IX, DA CF. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte reconhece a constitucionalidade da Contribuição Social do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - A violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em regra, não dispensa o exame da matéria sob o ponto de vista processual, o que caracteriza ofensa reflexa à Constituição e inviabiliza o recurso extraordinário. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. V - Agravo regimental improvido.

(AI-AgR 727542, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 26/05/2009).

A jurisprudência tem reconhecido também a sua legalidade, inclusive a fixação da alíquota aplicável por meio de ato do Poder Executivo. Colaciono Julgado do STJ que bem retrata essa questão:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS NA ORIGEM. SÚMULA Nº 282/STF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. SÚMULA Nº 7/STJ. LEGALIDADE DE DECRETO QUE REGULAMENTA O GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. RECOLHIMENTO. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO INSS.

1. A não oposição de embargos de declaração na origem impede o conhecimento do recurso especial com base na violação do

artigo 535 do Código de Processo Civil, por ausência de prequestionamento.

2. Reconhecido no acórdão recorrido, com amparo no princípio da livre fundamentação motivada, ser desnecessária a produção de prova pericial para o deslinde, torna-se forçoso reconhecer que a pretensão recursal, tal como posta, insula-se no universo fático-probatório.

3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

4. "A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho." (REsp nº 297.215/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, in DJ 12/09/2005).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1232746 / RS, Relator Ministro Hamilton Cavarlhido, DJe. 10/03/2011)

Portanto, a tese da recorrente encontra-se em dissonância com a jurisprudência majoritária.

Conclusão

Voto por não conhecer da alegação de não incidência de contribuições sobre o terço de férias e as horas extraordinárias, em razão da preclusão e, no mérito, por negar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo