



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11634.000728/2007-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.360 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de janeiro de 2021
Recorrente AEC - ASSOCIAÇÃO DE ENSINO DE CAMBÉ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2007 a 28/02/2007

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO.
DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. MULTA DE MORA.
CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa deve aplicar a multa de mora nos moldes da legislação que a instituiu.

É defeso ao julgador administrativo pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Marcio Augusto Sekeff Sallem, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Luis Henrique Dias Lima, Ana Claudia Borges de Oliveira e Denny Medeiros da Silveira (Presidente).

Relatório

Cuida-se de recurso administrativo em face de decisão de primeira instância que julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário constituído em **26/06/2007** e consignado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) – DEBCAD 37.097.617- 7 - valor total de R\$ 8.769,01 – com fulcro em contribuições sociais previdenciárias destinadas à Seguridade Social correspondentes à parte dos segurados empregados, arrecadadas pela empresa mediante desconto, mas não recolhidas no prazo legal, constituindo-se fatos geradores dessas contribuições as remunerações pagas pelo sujeito passivo a empregados que lhe prestaram serviços na competência 02/2007, conforme discriminado no relatório fiscal.

Cientificada do teor da decisão de primeira instância em **07/04/2008**, a impugnante, agora Recorrente, apresentou recurso voluntário em **06/05/2008**, alegando, em apertada síntese, a) erros no lançamento; b) presunções desconexas; c) ausência de rigor técnico; d) impossibilidade de exigência de contribuição para o INCRA, SESC/SENAC e sobre o 13º. salário; e) caráter confiscatório da multa aplicada; f) impossibilidade de exigência de contribuições sociais previdenciárias sobre verbas indenizatórias (cestas de natal, auxílio-alimentação, entre outras); g) desnecessidade de inscrição no PAT; e h) pedido de diligência para comparação dos dados apresentados ao MEC sobre a folha de pagamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Relator.

Do juízo de admissibilidade do recurso voluntário

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstas no Decreto n. 70.235/1972.

Passo à análise.

Por bem contextualizar este contencioso, resgato o relatório da decisão recorrida:

Trata-se da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD n.º 37.097.617-7, por meio da qual se exige do sujeito passivo o valor de R\$ 8.769,01, consolidado em 25/06/2007.

O valor lançado é composto de contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes à parte dos segurados empregados, arrecadadas pela empresa mediante desconto, mas não recolhidas no prazo legal. Os fatos geradores dessas contribuições são remunerações pagas pelo sujeito passivo a empregados que lhe prestaram serviços na competência 02/2007.

Segundo o Relatório Fiscal de fls. 29 a 37, as bases de cálculo das contribuições e os descontos efetuados pelo sujeito passivo foram apurados pela fiscalização por meio da análise da Folha-de-pagamento e da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP do sujeito passivo.

Os valores apurados estão discriminados no DAD — Discriminativo Analítico de Débito (fls. 04/35), no DSD — Discriminativo Sintético de Débito (fls. 36/43) e no RL — Relatório de Lançamentos (fls. 44/65). Os fundamentos legais da exigência estão no anexo do lançamento denominado "FLD — Fundamentos Legais do Débito" (fls. 19 e 20).

O sujeito passivo foi cientificado do lançamento em 26/06/2007 e apresentou defesa tempestiva em 24/07/2007 (fls. 48 a 67), com as alegações a seguir sintetizadas:

- Afirma que o lançamento é frágil porque tem por base presunções do Auditor-Fiscal, que interpretou dados à luz de seu próprio subjetivismo. Reconhece que a contabilidade da empresa não é um "primor", mas afirma que se o fisco pretende realizar lançamento por arbitramento, não pode deixar de usar a contabilidade. Afirma que o Fisco combinou ilegalmente dois tipos de lançamento tributário — arbitramento e análise de documentos — usando sempre o mais desfavorável ao contribuinte. Critica o fato de o lançamento ter buscado apenas diferenças entre os documentos internos e a contabilidade do contribuinte, asseverando que o fato de haver um valor nas folhas de pagamento e outro nos livros contábeis não configura um ilícito, mas apenas um "erro calandi". Enfim, considera que não foi feito um lançamento técnico e que somente

verificar documentos e contas e achar diferenças não gera um lançamento tributário robusto.

- Afirma que nunca aconteceram retiradas de pró-labore nas importâncias de R\$ 155.262,68 e de R\$ 182.637,37, sendo que os lançamentos contábeis nos quais a fiscalização se baseou estão errados. Contesta também o fato de o fisco ter considerado o valor da remuneração mensal dos administradores das folhas de pagamento de 08/2006 e 09/2006 para todas as outras competências e todos os outros administradores. Afirma que as folhas de pagamento e as declarações de imposto de renda desses administradores atestam que eles não receberam tal remuneração.

- Alega que a contribuição para o INCRA não é devida, pois tal exação foi revogada pela Lei n.º 7.787/89, além de ser exigível apenas das empresas rurais, o que não é o caso. Menciona um julgado do STJ sobre o tema.

- Alega que por ser uma prestadora de serviços não está sujeita às contribuições destinadas ao SESC e ao SENAC. Tais contribuições seriam exigíveis apenas dos comerciantes, sendo inaceitável a utilização de analogia para tipificação do fato gerador tributário. Afirma ainda que a Constituição Federal de 1988, ao instituir a liberdade sindical, tornou inaplicável o art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. Para corroborar esse entendimento, colaciona decisões dos tribunais pátrios.

- Afirma que as contribuições incidentes sobre o décimo terceiro salário são indevidas, pois, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica o disposto no § 70 do art. 28 da Lei 8.212/91 ou mesmo a tabela do § 70 do Decreto 612/92.

- Alega que a multa aplicada é confiscatória, constituindo ofensa ao art. 150, IV, da Constituição Federal.

- Alega serem indevidas as contribuições calculadas sobre valores de cestas de natal e auxílio-alimentação concedidos aos trabalhadores, pois tais verbas têm caráter indenizatório, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador — PAT.

- Afirma que o contribuinte em questão, pela própria natureza de sua atividade, não tem uma folha de pagamento linear, pois tem um *turned over* grande, bem como há grande variação de remuneração entre os professores. Tais peculiaridades denotariam que os ilícitos apurados pela fiscalização não passam de erros formais, falhas administrativas, que por si só não podem gerar contribuições a recolher. Explica a rotina da escola, descrevendo que a cada seis meses os coordenadores de cursos têm que montar todas as grades de horários, conforme a necessidade e disponibilidade dos professores, num complicado e imenso rodízio, sendo complexa a montagem do "quebra-cabeça" dos três cursos da instituição. Daí, conclui que os horários e folhas-de-pagamento verificados pela fiscalização não são confiáveis. No entanto, seria possível ao Fisco, mediante diligências e após análise dos documentos juntados à defesa, acabar com as dúvidas. Os documentos anexados são relatórios apresentados ao MEC, para reconhecimento de cursos, e contêm o quadro correto de professores, com suas respectivas remunerações, titulações, etc. Tais documentos, dotados de fé pública, atestariam a não-ocorrência de evasão fiscal. Assim, solicitou a realização de diligência para uma comparação dos dados apresentados ao MEC com a folha de pagamento.

Ao final, com base no exposto, o sujeito passivo requereu a revogação do lançamento e anexou os documentos de fls. 68 a 271.

No julgamento de primeira instância, a DRJ pugnou pela improcedência da impugnação e manteve o crédito tributário.

Perante a segunda instância, a Recorrente aduz, em linhas gerais, os mesmos argumentos da impugnação, reclamando por erros no lançamento; presunções desconexas; ausência de rigor técnico; impossibilidade de exigência de contribuição para o INCRA, SESC/SENAC e sobre o 13.º. salário; caráter confiscatório da multa aplicada; impossibilidade de exigência de contribuições sociais previdenciárias sobre verbas indenizatórias (cestas de natal, auxílio-alimentação, entre outras); desnecessidade de inscrição no PAT; e pedido de diligência para comparação dos dados apresentados ao MEC sobre a folha de pagamento.

Pois bem.

Na análise do mérito do recurso voluntário, considerando-se que a Recorrente limita-se a reproduzir os argumentos da impugnação, sem aduzir novas razões de defesa, confirmo e adoto as razões de decidir do acórdão recorrido, observando a permissão conferida pelo art. 57, § 3º., do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF n. 343, de 9 de junho de 2015:

Inicialmente, observo que o sujeito passivo apresentou defesa praticamente idêntica para todas as Notificações Fiscais de Lançamento de Débito — NFLD e Autos de Infração - AI contra ele lavrados, de modo que boa parte de seus argumentos não tem pertinência com o objeto do presente processo.

Portanto, é desnecessário apreciar, neste julgamento, os argumentos referentes à contribuição para o INCRA, à contribuição para o SESC, à contribuição previdenciária sobre décimo terceiro salário, à contribuição sobre alimentação fornecida aos trabalhadores e às contribuições previdenciárias incidentes sobre retiradas de pró-labore (itens 3.1, 3.2, 3.3, 3.4 3.6 da impugnação). Nenhuma dessas rubricas é objeto do lançamento *sub examen*, que trata exclusivamente das contribuições dos segurados descontadas e não recolhidas pelo sujeito passivo na competência 02/2007.

Feita essa consideração preliminar, passo a apreciar as demais alegações do Impugnante.

Apuração das contribuições pela fiscalização

Não procede o argumento do sujeito passivo de que o lançamento teria se baseado meras "presunções" provenientes do "subjativismo" do Auditor-Fiscal (item 3 da impugnação).

O Relatório Fiscal de fls. 29/37 deixa claro que o valor lançado é composto de contribuições cujos valores e fatos geradores foram obtidos pela fiscalização em Folhas-de-Pagamento e Guias de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social — GFIP do sujeito passivo.

Isto é: não se trata de arbitramento ou lançamento por presunção, mas sim de remunerações e descontos verificados diretamente pela fiscalização, mediante análise dos valores registrados pelo próprio contribuinte em documentos previstos em lei para tal fim.

Multa de mora

Quanto à multa de mora aplicada, cumpre asseverar que seu percentual está definido de forma objetiva no artigo 35 da Lei 8.212/91, não podendo ser alterado por critério subjetivo de justiça.

A definição do valor da multa é tarefa legislativa, a qual já foi exercida por meio da edição do citado dispositivo legal, o qual deve ser estritamente observado pela autoridade administrativa, sendo cabível aqui aplicação do art. 18 da Portaria RFB n.º 10.875, de 16/08/2007:

"Art. 18. É vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados os casos em que:

I - tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a sua execução;

II - haja decisão judicial, proferida em caso concreto, afastando a aplicação da norma, por ilegalidade ou inconstitucionalidade, cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República ou, nos termos do art. 4º do Decreto n.º 2.346, de 10 de outubro de 1997, pelo Secretário da Receita Federal do Brasil ou pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional."

Pedido de Diligência

O fato de a atividade do sujeito passivo ter como característica a grande rotatividade de empregados, bem como a circunstância de ser muito variável a remuneração dos professores, não são justificativas para erros na confecção das folhas-de-pagamento, livros contábeis e demais documentos fiscais.

Ao contrário, em face das referidas características, a empresa em questão deveria ter maior cuidado e atenção no cumprimento de suas obrigações perante o Fisco, especialmente no que tange às contribuições destinadas à Seguridade Social, cuja hipótese de incidência é o trabalho remunerado.

Os comandos legais que obrigam os contribuintes a elaborar folha-de-pagamento, lançar as remunerações e contribuições na contabilidade, declarar as remunerações pagas em GFIP, etc, são destinados à totalidade das empresas, inexistindo norma que excepcione ou mitigue o rigor dessas obrigações com relação às instituições de ensino.

Portanto, não há motivo para realização da diligência requerida no item 4 da impugnação, devendo a mesma ser indeferida, nos termos do art. 11 da Portaria RFB nº 10.875/2007.

Quanto aos documentos anexados à defesa, são meras informações prestadas pelo sujeito passivo ao Ministério da Educação e Cultura — MEC, em momento posterior ao lançamento, com dados extremamente genéricos a respeito da carga horária e da qualificação de alguns professores. Tal documentação evidentemente não guarda a mínima correspondência com os fatos geradores de contribuições previdenciárias, pois não dizem respeito a período de trabalho efetivamente executado ou a remuneração efetivamente paga a segurados empregados. à defesa não têm o condão de ilidir os valores apurados pela fiscalização.

Ante o exposto, voto por indeferir o pedido de diligência, rejeitar os argumentos da defesa e considerar o lançamento procedente.

Acrescento ainda, especificamente em face da alegação do caráter confiscatório da multa aplicada, que, a teor do Enunciado 2 de Súmula CARF, de natureza vinculante, é defeso ao julgador administrativo pronunciar-se sobre inconstitucionalidade de lei,

Desta forma, voto por conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima