



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 23034.021758/2001-89
Recurso Voluntário
Acórdão n° 2401-010.161 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2022
Recorrente RÁDIO E TELEVISÃO TAROBÁ LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/04/2001

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há falar em cerceamento do direito de defesa se a impugnação apresentada possibilitou ao sujeito passivo o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, com a redução da exigência.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/04/2001

PRECLUSÃO PROCESSUAL. INERCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA.

A preclusão processual implica na perda de uma faculdade e alcança apenas os litigantes. A inércia processual da autoridade administrativa pode caracterizar quebra de dever funcional e não preclusão processual, tendo em vista que não é parte no processo.

RECOLHIMENTOS EM GPS. FNDE.

O sujeito passivo que firmar convênio diretamente com o FNDE para proceder aos recolhimentos ao salário-educação passou a se obrigar a recolher o salário-educação por meio de guia de arrecadação fornecida pelo FNDE e não por meio de GPS.

Os recolhimentos porventura realizados por meio de GPS (documento de arrecadação da Previdência Social) não têm validade para quitar débitos perante o FNDE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões o conselheiro Matheus Soares Leite.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Faber de Azevedo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Matheus Soares Leite, Wilderson Botto (suplente convocado), Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (e-fls.246/252) dirigido a este Conselho, interposto contra a decisão da 7ª Turma da DRJ em Curitiba, acórdão n.º 06-29.485, que por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação, reduzindo o valor do crédito tributário de R\$ 112.825,07 para R\$107.710,12.

AUTUAÇÃO

Em 29/05/2001, o sujeito passivo foi inspecionado pelos técnicos do FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, para verificação da regularidade de sua situação quanto às contribuições em favor do salário educação, bem como das aplicações para o Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental- SME, relativas ao período de janeiro de 1995 a maio de 2001 (e-fl.04).

Em 16/08/2002 foi lavrada a Notificação para Recolhimento de Débito - n.º 0000534/2002 (e-fl.104), no valor de R\$ 112.825,07, decorrente de irregularidades verificadas nos recolhimentos referentes ao salário educação, consoante o disposto na legislação aplicável.

IMPUGNAÇÃO

Intimado da notificação, a empresa apresentou defesa alegando, em síntese, que não há diferenças a serem exigidas, visto que promoveu os recolhimentos consoante guias de fls.108 e 109. Acrescenta desconhecer como o FNDE chegou aos valores apurados.

ACÓRDÃO DRJ

Conforme relatado, sobreveio o acórdão n.º 06-29.485 da 7ª Turma da DRJ em Curitiba que, por unanimidade dos votos julgou procedente em parte a impugnação, reduzindo o valor do crédito tributário à importância de R\$107.710,12, consoante DADR- Discriminativo Analítico de Débito Retificado.

Segue abaixo a ementa do referido acórdão (e-fls.234/240):

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Exercício: 1998, 1999, 2000, 2001

SALÁRIO-EDUCAÇÃO. BASE DE CÁLCULO.

O Salário-Educação é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados.

RECURSO VOLUNTÁRIO

O sujeito passivo, tendo sido cientificado da decisão de primeira instância em 29/12/2010 conforme aviso de recebimento dos Correios (e-fl.245), em 28/01/2011 protocolou na DRF Cascavel/PR o recurso voluntário (e-fls.246/252), alegando o que se segue.

Cerceamento do Direito de Defesa

Quando da Impugnação do lançamento do débito, a Recorrente manifestou sua estranheza sobre os valores cobrados, posto que apresentou os documentos relativos aos recolhimentos regulares que efetuou referentes ao Salário Educação.

Entretanto, a autoridade fiscal nada menciona em seu labor em relação a estes documentos, limitando-se apenas a desconsiderá-los de seus cálculos, não informando ao contribuinte as razões para tal procedimento.

Também, como agravante, na Notificação é totalmente desprovida de esclarecimentos que justifiquem o lançamento de base de cálculo superior as remunerações pagas a segurados empregados (fato gerador do salário educação).

Em virtude deste procedimento, a Recorrente foi cerceada em seu direito de defesa, por desconhecer os métodos adotados para apuração do débito fiscal.

O cerceamento do direito de defesa está plenamente reconhecido pela autoridade julgadora de primeira instância, que assim se manifesta no arrazoado do Acórdão n.º 06-29.485:

“Não obstante, torna-se, de certo modo, compreensível a alegação da defesa de que não conseguiu chegar aos valores encontrados pela autoridade fiscalizadora, isto porque, como se verá, não há esclarecimentos na notificação que justifiquem o lançamento de base de cálculo superiores às remunerações pagas a segurados empregados.”

Salienta-se que, em todos os tópicos mencionados no documento que sustenta o referido Acórdão, citações iguais ou semelhantes foram inseridas pela digna autoridade julgadora de primeira instância, que reconhece, ele próprio, desconhecer e não ter chegado a uma conclusão plausível, sobre o método adotado pelo agente fiscalizador, para apurar o valor autuado, o que caracteriza, insofismavelmente o cerceamento ao direito de defesa.

Em razão das deficiências apresentadas na notificação e nos demonstrativos anexos a mesma, a Recorrente se viu tolhida no seu direito de defesa, por não lhe ter sido esclarecido, suficientemente, a forma de apuração do débito tributário cobrado na peça de autuação.

Desta forma, a Recorrente ficou impedida de conferir os cálculos efetuados pelos senhores agentes fiscais, obrigando-se a simplesmente aceitar tais valores apontados na autuação, uma vez que não possuía as mínimas condições de atestar se os mesmos possuíam, ou não distorções de cálculos e/ou de critérios de apuração.

Ante o exposto, o feito fiscal em discussão deve ser julgado inteiramente improcedente, pois não preenche os requisitos exigidos na lei, tornando-se absolutamente inapto para a finalidade pretendido, pelo que deve ser acolhida a preliminar de nulidade, em face de manifesto cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo.

Preclusão Processual – Inércia da Autoridade Administrativa

A inspeção efetuada pelos técnicos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação foi encerrada em 29/05/2001 (cfe. termo – fl. 85), sendo que a Notificação para Recolhimento do Débito NRD foi emitida em 08/2002 (fl. 102). Portanto, apenas 15 (quinze) meses após encerrado o procedimento fiscal é que a empresa foi notificada da autuação.

Em 11/09/2002, dentro do prazo legal, a empresa apresentou a sua impugnação ao feito fiscal, sendo que a decisão de primeira instância ocorreu somente em 03 de dezembro de 2010, através do Acórdão 06-29.4235 - 7º Turma da DRJ/CTA.

Data vênha senhores julgadores de segunda instância, é evidente a total inércia da Autoridade Administrativa, ao protelar o julgamento da questão, em primeira instância, por durante 8 (oito) anos.

Como se denota, e se comprova no exame das peças documentais apensadas ao processo, durante toda a extensão do feito fiscal e, também, na fase de julgamento, as autoridades fiscais quebraram todos os prazos possíveis e admissíveis para dar continuidade ao processo.

Opera-se a caducidade do processo quando a autoridade administrativa, por inércia, deixa de apresentar a notificação ao contribuinte, ou a apresenta 15 meses depois de encerrada a inspeção.

Também deve ser decretada a caducidade no caso em que o processo permanece inerte, pendente de julgamento em primeira instância, durante mais de 8 (oito) anos.

Durante o período que se terminou a inspeção e a data da ciência da decisão de primeira instância, transcorreram-se 9 (nove) anos e 7 (sete) meses, sendo que neste período, muitas transformações ocorreram na empresa, dentre elas a completa alteração do seu controle societário.

Portanto, os responsáveis pelo controle societário e administrativo da empresa, na época do feito fiscal, já não mais fazem parte da empresa, sendo que os administradores e quotistas atuais não faziam parte da empresa naquela época.

Fica, desta forma, devidamente evidenciada a inércia processual da autoridade administrativa, configurando-se a Preclusão Processual, que implica na perda, de uma faculdade que pertencia ao sujeito ativo, no caso.

Portanto, em face das preliminares arguidas, demonstra-se cristalinamente que a medida fiscal que instaurou o processo em tela e o próprio processo, são nulos de pleno direito, devendo assim ser julgada improcedente por esse Egrégio Conselho de contribuintes.

Mérito

Inobstante as preliminares arguidas, que por si só são suficientes para a nulidade da exigência, para que não persistam dúvidas sobre a absoluta correção dos procedimentos adotados pela Recorrente, esta demonstrará o total desacerto da lavratura do presente auto de infração.

Conforme documentos de comprovação de recolhimento, já anexados ao processo quando da apresentação da Impugnação, a Recorrente demonstrou, claramente, que efetuou os devidos pagamentos do Salário Educação (FNDE).

Naquela ocasião, já demonstrou e arguiu que os pagamentos mensais deste valor encontrava-se no campo “9” dos recibos que anexou, comprovando, que o valor

recolhido correspondia de fato a 2,5% da Folha Mensal de Pagamento, relativo ao Salário Educação.

Já, por ocasião da Fiscalização, e contida na peça de impugnação, a Recorrente demonstrou, através de documentos, estes recolhimentos.

Inclusive, no próprio arrazoado que sustenta o julgamento de primeira instância, o nobre julgador menciona e reconhece tais recolhimentos em GPS, sendo que, entretanto, em seu entendimento, estes valores deveriam ter sido pagos diretamente ao FNDE.

Portanto, não se trata de falta de recolhimento, quando muito, erro na forma de recolhimento, o que não afasta o fato de que o valor mensal relativo ao Salário Educação foi recolhido aos cofres do Tesouro Federal.

Em sendo assim, resta comprovado que os valores devidos a título de Salário Educação foram recolhidos tempestivamente na época adequada, sendo que, em circunstâncias que tais, não pode prevalecer a medida fiscal como intentada, pena de acarretar grave dano ao erário do sujeito passivo.

Deve, pois, ser a decisão recorrida, ser inteiramente reformada por esse E. Conselho de Contribuintes.

Por fim, o recorrente espera e requer que seja acolhido o presente recurso, e:

a) acolha as preliminares arguidas, para julgar improcedente o feito, sem julgamento do mérito determinando a nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa e ausência de interesse do Sujeito Ativo;

b) entendendo que devam apreciar o mérito, julguem inteiramente improcedente o pleito fiscal, face à inocorrência de infração a legislação, ausência do objeto em razão de recolhimento tempestivo do Salário Educação em GPS, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

Termos em que pede e espera deferimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Faber de Azevedo, Relator.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

PRELIMINAR - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Preliminarmente, o recorrente alega que teve seu direito de defesa cerceado em função de que, a um, manifestou sua estranheza sobre os valores cobrados, posto que apresentou os documentos relativos aos recolhimentos regulares que efetuou referentes ao salário educação; e a dois, a notificação é totalmente desprovida de esclarecimentos que justifiquem o lançamento de bases de cálculo superiores às remunerações pagas a segurados empregados (fato gerador do

salário educação); e por isso a decisão da DRJ teria reconhecido que não há esclarecimentos na notificação que justifiquem o lançamento de base de cálculo superiores às remunerações pagas a segurados empregados.

Em que pese as alegações suscitadas, não assiste razão o recorrente, posto que:

- ao ter impugnado o lançamento alegando estranheza sobre os valores cobrados, e, tendo apresentado os documentos que acompanharam sua defesa, entendo que o recorrente não sofreu qualquer tipo de cerceamento.

- ao contrário de que primeira instância teria reconhecido que a notificação estaria desprovida de esclarecimentos necessários, o fato de o lançamento ter sido julgado parcialmente procedente, tendo sido reformada, exatamente, a base de cálculo superior às remunerações pagas a segurados empregados (fato gerador do salário educação), verifico a DRJ atendeu ao que foi requerido pelo autuado e reduziu a autuação nesta medida, limitando a exigência ao fato imponível e confirmando, assim, a base de cálculo conforme previsto na legislação vigente, no montante em que o próprio autuado declarou à Previdência Social.

Neste aspecto, entendo que o devido processo legal foi aplicado a presente caso, atendendo a demanda do recorrente.

Repisando a ementa do acórdão de primeira instância:

O Salário-Educação é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados.

Tendo em conta o acima disposto, rejeito a preliminar suscitada.

PRELIMINAR – PRECLUSÃO PROCESSUAL

O recorrente alega que teria ocorrido a caducidade do processo quando a autoridade administrativa, por inércia, deixa de apresentar a notificação ao contribuinte, ou a apresenta 15 meses depois de encerrada a inspeção, e que, teria ocorrido à inércia da autoridade administrativa ao protelar o julgamento da questão, em primeira instância, por durante 8 (oito) anos.

Mais uma vez não assiste razão o recorrente.

Sobre o assunto, o prazo para a autoridade administrativa cientificar o sujeito passivo do lançamento tributário é de cinco anos, a contar da data de ocorrência do fato gerador (quando há antecipação de pagamento), ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (quando não há antecipação de pagamento).

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.

(...)

§ 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.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Assim não há o que se falar em caducidade do processo se passados 15 meses depois de encerrada a inspeção, pois o prazo é o decadencial.

Já quanto à inércia da autoridade administrativa para julgar o feito, nos termos do Decreto n.º 70.235/1972, o artigo 27 não pode ser invocado para prejudicar os litigantes, pois o julgador de primeira instância não é parte do processo.

Assim, por conta das dificuldades da autoridade administrativa ou dos órgãos colegiados em cumprir prazos a realizar os julgamentos, disso não pode decorrer prejuízo para nem para a fazenda pública, nem para o próprio contribuinte.

Transcrevo o dispositivo:

Art. 27. Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância deverão ser qualificados e identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles em que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, este definido em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

Parágrafo único. Os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, observada a prioridade de que trata o *caput* deste artigo.

Assim, a inércia processual da autoridade administrativa incumbida de notificar o autuado, ou ainda a mora no julgamento do processo administrativo fiscal poderia caracterizar quebra de dever funcional e não a caducidade do processo, cuja consequência não seria o cancelamento da notificação lavrada e, sim, a aplicação de penalidade disciplinar.

MÉRITO

O recorrente insiste que efetuou os devidos pagamentos do Salário Educação (FNDE), alegando que os documentos de comprovação de recolhimento foram anexados ao processo quando da apresentação da Impugnação. Arguiu que os pagamentos mensais deste valor encontrava-se no campo "9" dos recibos que anexou, comprovando, que o valor recolhido correspondia a 2,5% da Folha Mensal de Pagamento.

Entretanto, não assiste razão o sujeito passivo, entendendo como correta a decisão de primeira instância, a qual adoto o seguinte trecho:

Demais competências.

As guias de recolhimento apresentadas pelo contribuinte, igualmente, não se prestam a afastar o lançamento relativo as demais competências. Consoante se extrai dos autos, o contribuinte, no período fiscalizado, optou por firmar convênio diretamente com o FNDE para proceder aos recolhimentos ao salário-educação (convênio, foi o pressuposto, aliás para fiscalização realizada pelo próprio FNDE). Ao assim proceder, o contribuinte passou a se obrigar a recolher o salário-educação por meio de guia de arrecadação fornecida pelo FNDE e não por meio de GPS.

Desse modo, os recolhimentos porventura realizados por meio de GPS (documento de arrecadação da Previdência Social) não têm validade para quitar débitos perante o FNDE.

Ademais, dentre os valores recolhidos pelo contribuinte em GPS constante do campo 9 “Valor Outras Entidades”, não constam contribuições destinadas ao FNDE.

Em consulta aos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, verifica-se que o contribuinte encaminhou à época da ocorrência dos fatos geradores (ou seja antes do lançamento tributário) GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com código de recolhimento 0098, código representativo de recolhimento de contribuições sociais destinadas ao INCRA, SESC e SEBRAE.

Assim, não figurando o FNDE em GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social como beneficiário dos recolhimentos contidos em GPS, a tese defensiva de que já realizou os pagamentos ao citado ente não prospera.

Registre-se que os valores recolhidos em GPS, contidos no campo “Valor outras Entidades”, com a intenção de quitar “Terceiros” diversos dos informados em GFIP, não podem ser aproveitados como meio de extinguir o crédito tributário constituído. Em casos dessa natureza, o recolhimento a maior, poderá vir a configurar como “pagamento indevido” consoante previsto no art.165 do CTN, sujeitando-se a procedimento próprio de restituição, respeitado, para tanto, o prazo prescricional.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, voto por conhecer do recurso, rejeitar as preliminares, e no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Faber de Azevedo

