



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 23034.034408/2004-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2101-002.763 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de maio de 2024
Recorrente TELECOMUNICACOES DE MATO GROSSO S A TELEMAT
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/06/1997 a 28/02/2000

REGIMENTO INTERNO DO CARF - PORTARIA MF Nº 1.634, DE 21/12/2023 - APLICAÇÃO DO ART. 114, § 12, INCISO I

Quando o Contribuinte não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida, esta pode ser transcrita e ratificada.

DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITO RECURSAL

O CARF não tem competência para deferir diretamente pedido de Restituição. A competência se limita a apreciar em sede de Recurso, pedido de restituição indeferido e já apreciado pela primeira instância julgadora

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário, vencidos o conselheiro Wesley Rocha e a conselheira Ana Carolina da Silva Barbosa, que davam provimento ao recurso voluntário para anular o auto-de-infração. Manifestou interesse de fazer declaração de voto o Conselheiro Wesley Rocha. Entretanto, findo o prazo regimental, o Conselheiro não apresentou a declaração de voto, que deve ser tida como não formulada, nos termos do § 7º, do art. 114, da Portaria MF nº 1.634/2023 (RICARF)

(documento assinado digitalmente)

Antonio Savio Nastureles - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Ferreira Nunes Leite, Wesley Rocha, Ana Carolina da Silva Barbosa, Antonio Savio Nastureles (Presidente)

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida (fls. 286/307):

DO LANÇAMENTO

Trata-se de processo administrativo fiscal referente à contribuição social do Salário-Educação, constituído pelo FNDE – Fundo Nacional de Educação com base no Decreto nº 3.142/1999 e na Lei nº 9.876/1999, em razão da existência de irregularidades no recolhimento da referida contribuição.

O crédito foi lançado na Notificação para Recolhimento de Débito – NRD de nº 0001477/2004 (fls. 28), de 13/12/2004, cientificada ao sujeito passivo em 20/12/2004 (fls. 29).

O crédito abrange o período de 06/1997 a 02/2000 (não contínuo), conforme demonstrado no Quadro de Lançamento de Débitos de fls. 72 e atingiu o montante de R\$ 158.352,48 (cento e cinquenta e oito mil, trezentos e cinquenta e dois reais e quarenta e oito centavos), consolidado em 14/12/2004, conforme Quadro de Atualização de Débito, às fls. 73/74.

Consta às fls. 07 e 15 dos autos, Ofício Circular nº 00005/2003 – GEARC/FNDE, de 06/02/2003, tratando de regularização das informações sobre alunos, informando que segundo as avaliações realizadas nas informações constantes no Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental – SME, no período compreendido entre o 2º semestre de 1996 ao 2º semestre de 2003, foram constatadas divergências existentes entre os valores deduzidos pela empresa e o número de alunos indicados, efetivamente cadastrados junto ao FNDE na modalidade indenização pela empresa, representando deduções indevidamente efetuadas.

As irregularidades apontadas estão elencadas no Demonstrativo de Divergência por Estabelecimento, às fls. 18/23.

DA IMPUGNAÇÃO

O sujeito passivo foi cientificado da NRD por via postal em 20/12/2004 (fls. 29) apresentando impugnação em 04/01/2005 (fls. 77), conforme fls. 30/39.

Relata que foi notificado em razão da suposta ausência de recolhimentos da contribuição ao salário-educação, resultante de indevidas deduções de valores pagos a título de indenização a dependentes de seus funcionários.

Da análise do relatório — Demonstrativo de Divergência por Estabelecimento — entende que referidos valores foram deduzidos do saldo do tributo a pagar, sem que houvesse a respectiva informação dos alunos (dependentes) indenizados. Sustenta que esta não é a realidade dos fatos, uma vez que desde 1996 a empresa (Telecomunicações do Mato Grosso S/A, incorporada pela Telepar S/A, a qual, em 1999, teve sua denominação alterada para Brasil Telecom S/A, inclusive, com transferência da sede do Paraná para o Distrito Federal) apresentou as chamadas "RAI — Relação de Alunos Indenizados", informando os beneficiários dos valores deduzidos.

Relata que inúmeros problemas surgiram, tanto com a recepção das "RAI's" pelo FNDE (extravio interno), como com o processamento das mesmas e que em decorrência do extravio desta RAI, as demais subsequentes deixaram de ser processadas pelo sistema, pois este processamento depende necessariamente da regularidade da RAI anterior, e assim por diante.

Explica que em 2003 a empresa (Brasil Telecom S/A) recebeu o ofício circular nº 00005/2003 — GEARC/FNDE (doc. 03), dando conta de divergências entre valores deduzidos e o número de alunos indicados e que o próprio FNDE, por meio de sua ilustre coordenadora de arrecadação de cobrança e do SME, reconhece a possibilidade de problemas com a transmissão de dados (extravios, problemas técnicos de sistema, etc.). No presente caso, a origem do problema estaria justamente nestas incorreções de transmissão dos dados.

Afirma que a Brasil Telecom S/A vem diligenciando em seus arquivos (em verdade, arquivos da antiga estatal Telemat) na tentativa de compor novamente os documentos para envio ao FNDE. Tanto é verdade, que a própria Chefe do Serviço de Cadastro, Sra. Elza Fernandes, vinha interagindo com a empresa na tentativa de solucionar o entrave (vide, por exemplo, comunicações enviadas à empresa — doc. 04 e RAI's juntadas na Notificação 1221/2004).

Alega que no período de 22/12/2004 a 31/12/2004 estava em férias coletivas, conforme carta enviada ao Ministério do Trabalho em 09/12/2004 (vide doc. 05), fato que dificultou ainda mais a obtenção dos documentos necessários.

Salienta que os alunos foram devidamente indenizados nos exatos termos da legislação vigente.

A empresa estaria diligenciando para apurar os estabelecimentos de ensino fundamental frequentados pelos respectivos alunos, a fim de compor corretamente as RAI's e juntá-las ao presente processo. Assim, requer desde já o recebimento do aditamento à presente defesa que será protocolizado tão logo se obtenha a conclusão dos trabalhos (aproximadamente 30 dias). Ressalta que parte dos documentos versa sobre período em que a empresa era estatal (antiga estatal Telemat), fato que, aliado ao expressivo volume de dados, vêm dificultando sobremaneira o trabalho dos funcionários responsáveis pela composição dos arquivos. Com isso, após o recebimento integral dos arquivos, conta com a compreensão por parte da D. Autoridade, no sentido de determinar o processamento dos mesmos, para, ao final, cancelar a notificação em apreço, como medida da mais inteira justiça fiscal.

Do direito à indenização dos alunos que já usufruíam o benefício antes da EC nº 14/1996

Sustenta que agiu nos exatos termos da Lei, mantendo o pagamento das indenizações aos dependentes de seus colaboradores e deduzindo-as do saldo a pagar diretamente ao FNDE e que sob o aspecto material da norma, a empresa procedeu corretamente.

Da vedação ao Bis In Idem no sistema tributário e da extinção do crédito tributário pelo pagamento

Alega que o repasse dos valores para subsidiar o ensino fundamental dos alunos tem o caráter de pagamento com efeitos de extinção do crédito tributário, nos moldes do art. 156, I, do Código Tributário Nacional e que em havendo pagamento não pode haver lançamento de obrigação tributária já extinta.

Do necessário respeito à verdade material

Invoca o princípio da legalidade e o respeito à verdade material. Alega que tanto a documentação ora acostada quanto os documentos que serão juntados em breve (previsão de 30 dias para a composição total dos arquivos) deverão ser considerados por este Órgão público sob o manto do princípio avocado.

Dos pedidos finais

Em face dos argumentos fáticos e jurídicos trazidos, requer:

- a) o recebimento e processamento da presente defesa;
- b) a consideração dos documentos acostados;
- c) a concessão de prazo de 30 (trinta) dias, ocasião em que será apresentado aditamento à presente peça, juntando-se os arquivos completos que darão supedâneo à demonstração da verdade material;
- d) após o processamento de todos os arquivos, o cancelamento da presente notificação, por se tratar de medida da mais inteira justiça fiscal;
- e) que as correspondências sejam encaminhadas ao endereço: SIA Sul, APS, Lote B, Bloco B, Brasília — DF — CEP 71.215-000 - A/C Departamento Jurídico.

Da segunda manifestação

Em 03/02/2005 o sujeito passivo vem novamente aos autos, fls. 76/79 fazendo a apresentação parcial de documentos às fls. 80/141.

Segundo relata, estaria apresentando os seguintes documentos:

- RAI 10997, 10998, 10999, 11000, 11001 e 11002 (meio magnético);
- Resumo de proventos e descontos da folha de pagamento do respectivo semestre (centralizada pelo CNPJ nº 24.670.200/0001-10);
- Relação de folha de pagamento dos responsáveis indenizados (centralizada pelo CNPJ nº 24.670.200/0001-10).

Requer novamente, a concessão da dilação em 30 dias do prazo para entrega da RAI relativa ao restante do período notificado.

Da terceira manifestação

Em 20/09/2005 o sujeito passivo vem aos autos solicitar posicionamento sobre a apreciação da defesa protocolada, solicitando agilidade necessária para o julgamento do processo administrativo (fls. 142/143).

Repisa que houve a efetiva apresentação pela empresa das chamadas "RAI — Relação de Alunos Indenizados", informando os beneficiários dos valores deduzidos.

Ainda, restou consignado que os problemas surgiram tanto com a recepção das "RAI's" pelo FNDE (extravio interno), como com o processamento das mesmas, conforme salientado pela própria autarquia, por meio de sua ilustre coordenadora de arrecadação de cobrança e do SME, reconhecendo a possibilidade de problemas com a transmissão de dados (extravios, problemas técnicos de sistema, etc.).

Reclama que até a presente data não foram processadas as documentações apresentadas pela Cia tampouco fornecido posicionamento sobre a apreciação da defesa protocolada, solicitando a agilidade necessária para o julgamento do processo administrativo, em atenção à garantia constitucional da celeridade e razoabilidade da duração processual insculpida no art. 5º, LXXVIII da CF/1988.

Da decisão do FNDE

Através da Informação nº 165/2005 —DIAD/CGACI/DIFIN/FNDE/MEC, de 01/12/2005, fls. 146/148 a Divisão de Análise e Defesa do FNDE concluiu pelo indeferimento do pleito alegando que a empresa não cumpriu os prazos estabelecidos para informação dos beneficiários no Sistema RAI e tampouco apresentou as

declarações, pois conforme expediente datado de 03/02/2005, às fls. 69/71, foi juntada apenas uma relação de nomes dos beneficiários, indicando o valor integral da dedução.

A decisão foi acolhida pelo presidente do FNDE, conforme se vê às fls. 148 dos autos e foi comunicada ao sujeito passivo através do Ofício nº 130/2006/DIADE/CGACI/DIFIN/FNDE/MEC, de 04/04/2006, de fls. 149/150, postado no correio em 07/04/2006 (fls. 151).

Do recurso voluntário

Em 11/05/2006 o sujeito passivo apresentou recurso voluntário de fls. 152/169, requerendo a revisão da decisão proferida pelo presidente do FNDE, alegando que foi denegada a compensação dos valores ante a suposta entrega a destempo das declarações de alunos indenizados, bem como a falta de informação de todos os alunos beneficiados pela bolsa educação. Alega que o cumprimento das obrigações acessórias ficou prejudicado por culpa do próprio sistema disponibilizado pelo FNDE, impedindo que a empresa apresentasse regularmente suas declarações.

Da decadência

Na ocasião, alegou a decadência do direito da fiscalização promover o lançamento fiscal em período anterior a dezembro de 1999.

Do efetivo cumprimento da obrigação principal

Informa que está buscando junto aos arquivos de suas filiais todas as declarações probatórias da matrícula dos filhos dos funcionários que receberam a bolsa educação, bem como a complementação das folhas de pagamento dos funcionários com o pagamento da bolsa. Ressalta que são documentos que estão arquivados há quase 10 anos, que requerem grande dificuldade para sua localização e desarquivamento, razão pela qual solicita 60 dias de prazo para a apresentação dos referidos documentos.

Estaria anexando parte das folhas de pagamento probatórias do repasse da bolsa-educação dos funcionários da filial Mato Grosso indenizados a época da notificação, sendo que para cada filho regularmente matriculado no ensino fundamental, o funcionário recebia o valor de R\$ 126,00 (cento e vinte e seis reais).

Registra que conforme prevê o artigo 1º, § 10 da Resolução 02 do FNDE é vedada a inclusão de novos alunos no Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental, salvo se estes tiverem sido atendidos regularmente como beneficiários em dezembro de 1996. Ou seja, o limite de alunos que podem receber o benefício fica estabelecido em dezembro de 1996. No presente caso, a Brasil Telecom efetuou em dezembro de 1996 o pagamento de R\$ 49.266,00 (quarenta e nove mil, duzentos e sessenta e seis reais), referente a 391 (49.266/126) bolsas educação, o que significa ser este o limitador de bolsas da empresa para os próximos anos, limitador que foi regularmente cumprido, conforme folhas de pagamento em anexo. Assevera que a empresa, apesar de todas as dificuldades do sistema, cumpriu com as suas obrigações para atender o artigo 212, § 5º, da Constituição Federal, efetuando o pagamento das bolsas-educação, e de forma dificultosa, apresentando as declarações junto ao FNDE, motivo pelo qual, apresenta-se injusta e abusiva a cobrança do débito.

Do direito a indenização dos alunos que já usufruíam o benefício antes da EC nº 14/1996

Transcreve o art. 212 da CF/1988, na redação alterada pela EC nº 14/1996 e o art. 15, § 3º da Lei nº 9.424/1996 para dizer que agiu nos exatos termos da Lei, mantendo o pagamento das indenizações aos dependentes de seus colaboradores, e deduzindo-as do saldo a pagar diretamente ao FNDE e que ao contrário, o D. Julgador ateve-se unicamente às obrigações acessórias impostas pela resolução 02 do FNDE que não

puderam ser cumpridas por inoperância do sistema informatizado de entrega de RAI's, aplicando ao contribuinte punição abusiva, pois exige obrigação impossível de ser cumprida.

Da Resolução FNDE nº 002/2001

Alega que o indeferimento do seu pleito pautou-se no descumprimento de prazos para a entrega da relação de alunos, conforme estabelecido na Resolução FNDE nº002/2001, mas que esta norma teve a sua publicação em 2002 e vigência em janeiro de 2003, não podendo regular fatos anteriores.

Sustenta que não existe regra no ordenamento tributário que determine que o descumprimento de obrigação acessória irá acarretar a total anulação da obrigação principal.

Da vedação ao bis in idem no sistema tributário e da extinção do crédito pelo pagamento

Caso mantido o lançamento após o processamento dos documentos ora acostados, estar-se-á diante de evidente bis in idem, latente dupla tributação, situações abominadas pelo sistema tributário nacional.

Sustenta que os valores saíram dos cofres da empresa e foram destinados aos alunos indenizados, nos limites e termos fixados pela legislação atinente à espécie. Destarte o repasse dos valores para o ensino fundamental dos alunos, tem o caráter de pagamento com efeitos de extinção do crédito tributário, nos moldes do art. 156, I, do Código Tributário Nacional. Portanto, se houve pagamento, não pode haver lançamento de obrigação tributária já extinta.

Alega que a Brasil Telecom aderiu a um programa junto ao FNDE, incentivando o estudo fundamental, e na hora de ter sua retribuição foi ludibriada pela fundação.

Do respeito à verdade material

Afirma que a verdade material deve, a todo e qualquer momento, ser buscada, afastando sempre o contribuinte de ser prejudicado em qualquer sentido, não podendo uma questão formal servir de apoio para não se analisar fatos que contribuirão para o surgimento da verdade.

Dos pedidos finais Requer:

- a) o recebimento e processamento do presente recurso;
- b) a consideração dos documentos acostados;
- c) a concessão de prazo, ocasião em que será apresentado aditamento a presente peça, juntando-se as declarações probatórias da matrícula dos alunos beneficiados e as folhas de pagamento da bolsa-educação, arquivos que darão supedâneo à demonstração da verdade material;
- d) a concessão de prazo de 15 dias para a apresentação da guia original do depósito recursal;
- e) a anulação da NRD, porquanto aos débitos supostamente devidos de competências anteriores a dezembro de 1999, estando decaído o direito de constituir o crédito pela fazenda pública;
- f) após o processamento de todos os arquivos, o cancelamento da presente notificação, por se tratar de medida da mais inteira justiça fiscal e,

g) que as correspondências sejam encaminhadas ao endereço que indica. Documentos

Apresentou cópia do que chamou de folhas de pagamento do Salário Educação (fls. 175/210).

Guia de depósito recursal

Apresentou comprovante de depósito recursal, fl. 213 e 228.

Em 09/05/2006 a empresa teria depositado R\$ 52.972,38 correspondente a 30% do valor do débito discutido na NRD nº 0001477/2004.

Levantamento do depósito recursal

Requer o levantamento do depósito recursal em razão da decretação de sua inconstitucionalidade pelo STF, fls. 217/221 e 234/237.

Da migração dos processos do FNDE para a RFB

Em virtude das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei nº 11.457, de 16/03/2007, a competência tanto para a arrecadação quanto da fiscalização das contribuições devidas por Lei para Outras Entidades ou Fundos, denominadas terceiros, nelas se incluindo às relativas ao Salário-Educação, passou a ser exclusiva da Secretaria da Receita Federal do Brasil, razão pela qual os processos constituídos pelo FNDE migraram para a RFB e a segunda instância de julgamento administrativo para o CARF.

Da Decisão do CARF

Através do Acórdão nº 280301.147, de 29/11/2011, a 3ª Turma Especial do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF anulou a decisão de primeira instância do FNDE, por cerceamento de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, devendo ser proferida nova decisão de forma motivada e com a fundamentação legal, nos termos do Decreto nº 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal no âmbito federal, atentando para as razões da defesa e do recurso do contribuinte.

Os atos administrativos devem ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, nos termos do art. 50 da Lei nº 9.784/1999.

A decisão deve conter relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, ao lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante, nos termos do art. 31 do Decreto nº 70.235/1972 com redação dada pela Lei nº 8.748/1993.

Afirma que é dever da autoridade administrativa zelar pela legalidade de seus atos e respeitar o princípio da verdade material e o princípio do contraditório e ampla defesa de que trata o inciso LV do art. 5º da Constituição Federal do Brasil.

Segundo o CARF, na decisão do FNDE (Informação nº 165/2005 – DIADE/CGACI/DIFIN/FNDE/MEC, de 01/12/2005, fls. 146/148,) não constou de forma clara a fundamentação legal que originou a notificação, a competência do órgão que emitiu a exação, o embasamento legal, o período exato do lançamento, se o lançamento se refere à obrigação acessória e qual a multa a ser aplicada e sua fundamentação, ou se refere a lançamento de obrigação principal. Enfim, a decisão de primeira instância não analisou todos os argumentos de defesa, como, a) o direito a indenização dos alunos que já usufruíam o benefício antes da EC 14/96, b) da vedação ao bis in idem no sistema tributário pátrio e da extinção do crédito tributário pelo pagamento, c) do necessário respeito à verdade material, d) concessão de prazo para apresentação de documentos, e) o processamento dos arquivos.

A decisão de primeira instância, por unanimidade, manteve parcialmente o lançamento do crédito tributário em litígio, encontrando-se assim ementada:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/06/1997 a 28/02/2000

NRD DEBCAD Nº 49.901.611-4

NOTIFICAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DE DÉBITO - NRD. FNDE - FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. DECADÊNCIA. DEDUÇÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO A DÉBITO.

A teor da Súmula Vinculante nº 08 do STF, o prazo para constituição de crédito relativo às contribuições para a Seguridade Social segue a sistemática do Código Tributário Nacional.

Lançamento, cientificado ao sujeito passivo em 20/12/2004, está fulminado pelo instituto da decadência em relação ao período até 11/1999.

É obrigação da empresa enviar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação o Formulário de Autorização para Manutenção de Ensino e a Relação de Alunos Indenizados beneficiários do Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental.

O direito à dedução do valor da contribuição ao Salário Educação, na guia de pagamento dos valores destinados ao FNDE - Fundo Nacional para Desenvolvimento da Educação, na modalidade indenização de dependentes, estava condicionado ao envio das informações ao FNDE, no prazo estabelecido e à comprovação de que os alunos beneficiados preenchiam os requisitos exigidos pela legislação.

O valor deduzido no documento de arrecadação do Salário-Educação, relativo a indenização de dependentes, deve equivaler ao número de alunos beneficiários informado pela empresa ao FNDE.

As deduções a título de indenização de dependentes, realizadas em desacordo com as informações prestadas ao FNDE, implicam em lançamento a débito dos valores correspondentes às deduções indevidas.

MULTA

A multa foi aplicada de acordo com a legislação vigente à época dos fatos geradores.

DILAÇÃO DE PRAZO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, quando não comprovada nenhuma das hipóteses de exceção previstas na legislação.

DEPÓSITO RECURSAL. LEVANTAMENTO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE.

O valor do depósito, após o encerramento do litígio, será transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo, inclusive seus acessórios, quando se tratar de decisão favorável à Fazenda Nacional.

INTIMAÇÃO.

As intimações devem ser enviadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

É o Relatório

A decisão de primeira instância, julgou procedente em parte o lançamento fiscal, encontrando-se assim ementada:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/06/1997 a 28/02/2000

NRD DEBCAD Nº 49.901.611-4 NOTIFICAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DE DÉBITO - NRD. FNDE - FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. DECADÊNCIA. DEDUÇÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO A DÉBITO.

A teor da Súmula Vinculante nº 08 do STF, o prazo para constituição de crédito relativo às contribuições para a Seguridade Social segue a sistemática do Código Tributário Nacional. Lançamento, cientificado ao sujeito passivo em 20/12/2004, está fulminado pelo instituto da decadência em relação ao período até 11/1999. É obrigação da empresa enviar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação o Formulário de Autorização para Manutenção de Ensino e a Relação de Alunos Indenizados beneficiários do Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental. O direito à dedução do valor da contribuição ao Salário Educação, na guia de pagamento dos valores destinados ao FNDE - Fundo Nacional para Desenvolvimento da Educação, na modalidade indenização de dependentes, estava condicionado ao envio das informações ao FNDE, no prazo estabelecido e à comprovação de que os alunos beneficiados preenchiam os requisitos exigidos pela legislação. O valor deduzido no documento de arrecadação do Salário-Educação, relativo a indenização de dependentes, deve equivaler ao número de alunos beneficiários informado pela empresa ao FNDE. As deduções a título de indenização de dependentes, realizadas em desacordo com as informações prestadas ao FNDE, implicam em lançamento a débito dos valores correspondentes às deduções indevidas.

MULTA

A multa foi aplicada de acordo com a legislação vigente à época dos fatos geradores.

DILAÇÃO DE PRAZO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, quando não comprovada nenhuma das hipóteses de exceção previstas na legislação.

DEPÓSITO RECURSAL. LEVANTAMENTO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE.

O valor do depósito, após o encerramento do litígio, será transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo, inclusive seus acessórios, quando se tratar de decisão favorável à Fazenda Nacional. INTIMAÇÃO. As intimações devem ser enviadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

Cientificado da decisão de primeira instância em 13/11/2014, o sujeito passivo interpôs, em 28/11/2014, Recurso Voluntário, alegando a improcedência da decisão recorrida, sustentando, em apertada síntese, que:

- a) os alunos foram devidamente indenizados nos exatos termos da legislação vigente
- b) agiu nos exatos termos da Lei, mantendo o pagamento das indenizações aos dependentes de seus colaboradores e deduzindo-as do saldo a pagar diretamente ao FNDE e que sob o aspecto material da norma, a empresa procedeu corretamente.
- c) o repasse dos valores para subsidiar o ensino fundamental dos alunos tem o caráter de pagamento com efeitos de extinção do crédito tributário, nos moldes do art. 156, I, do Código Tributário Nacional e que em havendo pagamento não pode haver lançamento de obrigação tributária já extinta.
- d) invoca o princípio da legalidade e o respeito à verdade material. Alega que tanto a documentação ora acostada quanto os documentos que serão juntados em breve (previsão de 30 dias para a composição total dos arquivos) deverão ser considerados por este Órgão público sob o manto do princípio avocado.
- e) requer que seja determinado o levantamento dos valores depositados a título de depósito recursal.

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço

O litígio recai sobre contribuição social do Salário-Educação, constituído pelo FNDE – Fundo Nacional de Educação com base no Decreto nº 3.142/1999 e na Lei nº 9.876/1999, em razão da existência de irregularidades no recolhimento da referida contribuição, abrangendo o período de 12/1999 a 02/2000 (não contínuo).

Tendo em vista que o recorrente trouxe em sua peça recursal basicamente os mesmos argumentos deduzidos na impugnação, nos termos ART. 114, § 12, INCISO I do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF Nº 1.634, DE 21/12/2023, reproduzo no presente voto a decisão de 1ª instância com a qual concordo e que adoto:

DA PRELIMINAR

Da Decadência

O presente crédito tributário foi lavrado considerando o prazo de dez anos, nos termos do que estabelecia o art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

Com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal aprovada na sessão plenária de 11/06/2008 a qual decretou a inconstitucionalidade dos art. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, bem como o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977, há que se adotar, em matéria de decadência e prescrição de crédito tributário, as regras contidas no Código Tributário Nacional.

Este lançamento decorre de descumprimento de obrigação principal para o Salário-Educação, em razão de deduções realizadas em desacordo com as informações prestadas ao FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, relativas a “indenização de dependentes”, no período de 06/1997 a 02/2000 (não contínuo).

Quando o contribuinte antecipa o pagamento das contribuições, o prazo inicial para a contagem da decadência é o momento da ocorrência do fato gerador conforme o parágrafo 4º do art. 150 do CTN.

De acordo com os documentos constantes nos autos o pagamento das contribuições foi antecipado, havendo que se aplicar a regra do artigo 150, parágrafo 4º do CTN.

No caso em análise, o lançamento foi legalmente constituído com a ciência do sujeito passivo em 20/12/2004 (fls. 29), para o qual as obrigações das competências 06/1997 a 11/1999 estão totalmente fulminadas pela decadência, o mesmo não ocorrendo com a primeira competência subsequente - 12/1999 uma vez que, pela aplicação da regra do § 4º do art. 150 do CTN, o seu lançamento poderia ter ocorrido até 31/12/2004.

Em decorrência do comando legal do CTN, impõe-se o reconhecimento da caducidade do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo ao período de 06/1997 a 11/1999, razão pela qual foram excluídos da NRD os valores relativos a esse período, remanescendo as competências 12/1999, 01/2000 e 02/2000, conforme demonstrado no DADR – Discriminativo Analítico do Débito Retificado, documento que acompanha esta decisão.

NO MÉRITO

O crédito sob exame é decorrente de irregularidades verificadas pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) nos recolhimentos referentes ao Salário-Educação, em razão do sujeito passivo ter efetuado deduções consideradas indevidas.

Dos termos do Ofício Circular nº 00005/2003 – GEARC/FNDE, de 06/02/2003 constante nos autos e encaminhado ao sujeito passivo pelo FNDE, extrai-se que aquela autarquia realizou avaliações nas informações constantes no Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental – SME, no período compreendido entre o 2º semestre de 1996 ao 2º semestre de 2003, constatando divergências entre os valores deduzidos pela empresa e o número de alunos indicados, efetivamente cadastrados junto ao FNDE na modalidade indenização pela empresa, representando deduções indevidas, que foram lançadas a débito (fls. 07 e 15).

As irregularidades estão demonstradas no Demonstrativo de Divergência por Estabelecimento, às fls. 18/23, documento que acompanha a NRD e que lista mensalmente os valores das deduções efetuadas pela empresa, o número de vagas correspondente a tais valores, o número de empregados/dependentes informados ao FNDE e a diferença em vagas que foi lançada com o seu respectivo valor (fls. 08/09).

A empresa optante da modalidade Indenização de Dependentes poderia reter mensalmente da contribuição do Salário-Educação o valor correspondente ao número de alunos beneficiários multiplicado por R\$ 21,00 (vinte e um reais) e a diferença entre o valor gerado e o retido deveria ser recolhida ao FNDE.

O valor deduzido no documento de arrecadação do Salário-Educação deve equivaler ao número de alunos beneficiários informado pela empresa e constantes no cadastro do

FNDE. No caso concreto, esta condição não foi observada pelo sujeito passivo, conforme se comprova do Demonstrativo de Divergência por Estabelecimento, verificando-se que o quantitativo de alunos por ele informado ao FNDE está a menor em relação às deduções efetuadas na Guia de recolhimento, gerando uma diferença a favor daquela Autarquia, que foi lançada como débito.

Cumpra observar, aqui, o disposto na legislação que trata do Salário Educação, bem como das deduções realizadas na modalidade “indenização de dependentes”, vigente à época dos fatos geradores remanescentes, objeto da NRD sob exame.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 212, parágrafo 5º, tratando do Salário-Educação, assim dispôs:

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...)

§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

(destaques não constam do texto original)

A Emenda Constitucional nº 14, de 12/09/1996 deu nova redação ao § 5º, do art. 212, da CF: Constituição Federal:

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. (...)

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do Salário-Educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

(sem grifos no original)

Em atenção ao dispositivo constitucional acima transcrito, a Lei n.º 9.424, de 24/12/1996, assim determinou, em seu art. 15, caput, e parágrafo 3º:

“Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, 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, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

(...)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.”

(grifos nossos)

A Lei nº 9.424, de 24/12/1996 veio regulamentar o parágrafo 5º do art. 212 da Constituição Federal, na versão que lhe deu a Emenda Constitucional nº 14, de 12/09/1996, e no tocante ao Salário-Educação, retirou a possibilidade de as empresas optantes do SME – Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental, deduzirem do valor devido os valores outrora permitidos, exceto com relação aos alunos que gozavam desse benefício quando da publicação da lei.

O Decreto nº 3.142, de 16/08/1999, regulamentou a contribuição social do Salário-Educação, e assim determinou, em seu art. 10, caput, inciso III, e parágrafo 1º, inciso II:

“Art. 10. O Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental constitui-se no programa pelo qual a empresa, contribuinte da contribuição social do Salário Educação, propicia aos seus empregados e dependentes o direito social de obter o ensino fundamental, por intermédio das seguintes modalidades:

(...)

III - indenização de dependentes, mediante comprovação semestral de frequência e pagamento das mensalidades em estabelecimentos particulares.

§ 1º As empresas optantes pelo Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental ou pela arrecadação direta recolherão a contribuição social do Salário Educação ao FNDE:

(...)

II - com a dedução dos valores comprovadamente despendidos na manutenção da escola própria ou na indenização de dependentes, até o limite mensal por aluno fixado pelo Conselho Deliberativo do FNDE, nos demais casos.”

(sem grifos no original)

O FNDE, através de instruções/resoluções, estabelecia anualmente as normas do Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental a serem observadas pela empresa contribuinte do Salário-Educação, para propiciar aos seus empregados e dependentes o direito social de obter o ensino fundamental por meio de várias modalidades, dentre elas, a indenização de dependentes, que é o caso.

Assim, há regras que deveriam ter sido observadas pela empresa, objetivando o correto cumprimento dos deveres constitucionais e legais e gozo dos direitos correspondentes às empresas sujeitas à contribuição social do Salário-Educação.

O crédito remanescente nos autos é relativo a 12/1999, 01/2000 e 02/2000.

Para 1999, os critérios para a comprovação da regularidade da dedução lançada estavam detalhados na Instrução FNDE nº 1, de 15/12/1998 (DOU de 18/12/1998) e para 2000, na Resolução FNDE nº 3, de 20/12/1999 (DOU de 21/12/1999).

No tocante às obrigações, o art. 2º da Instrução FNDE nº 1/1998 estabelece que a empresa contribuinte do Salário-Educação deverá atualizar os dados do Formulário Autorização para Manutenção de Ensino - FAME e, se for o caso, do FAME ANEXO, que lhe serão encaminhados pelo FNDE, entregando ou remetendo as vias originais às Delegacias do Ministério da Educação e do Desporto - DEMEC, na Unidade da Federação na qual estiver sediada.

A empresa formaliza ou renova, no mês de janeiro, a opção pelo SME mediante preenchimento do Formulário Autorização de Manutenção de Ensino – FAME, distribuído pelo FNDE ou por meio eletrônico.

Consta do art. 4º, parágrafo 2º da Instrução FNDE nº 1/1998 que a empresa deverá prestar contas das aplicações dos recursos por ela efetuados em Escola Própria e

Indenização de Dependentes, respeitados os procedimentos e os prazos estabelecidos pelo FNDE, sob pena de serem lançados a débito os recursos retidos a estes títulos.

A seu turno, o art. 5º da Instrução FNDE nº 1/1999, disciplina prazos e condições para o encaminhamento das informações das empresas para atualização do cadastro de alunos beneficiários, mantido pelo FNDE. Vejamos:

Art. 5º. A atualização do cadastro dos alunos beneficiários será procedida, nos prazos que vierem a ser fixados e de conformidade com as orientações que, para esse fim, forem fornecidas, da seguinte forma:

I - das modalidades Escola Própria e Aquisição de Vagas, por intermédio da Relação de Alunos Cadastrados - RAC, que será encaminhada pelo FNDE e, se for o caso, do formulário Cadastro de Alunos - CA, a ser obtido na DEMEC, na respectiva Unidade da Federação, ou no FNDE;

II - da modalidade Indenização de Dependente, mediante envio de disquete ou transmissão eletrônica de atualização semestral do cadastro no Sistema RAI, distribuído pelo FNDE em janeiro de 1998, o qual, se necessário, poderá ser obtido no setor competente da Autarquia.

(...)

(sem grifos no original)

No tocante à fiscalização e guarda, referida Instrução determinou no seu art. 7º que os documentos previstos nos incisos I e II dos arts. 2º e 5º (FAME – Formulário de Autorização para Manutenção de Ensino e Comprovante de Arrecadação Direta - CAD), preenchidos ou atualizados e assinados pelo respectivo representante legal, e autenticados por instituição bancária no caso dos comprovantes de arrecadação direta, atestarão, junto aos órgãos fiscalizadores, o cumprimento das exigências previstas na Instrução FNDE nº 1/1998.

Na mesma linha da Instrução FNDE nº 01, de 15/12/1998, seguiu-se a Resolução FNDE nº 03, de 20/12/1999 (DOU 21/12/1999), válida para 2000, que assim dispôs a respeito do tema:

Art. 1º - Estabelecer as normas a serem observadas pela empresa contribuinte do Salário - Educação, responsável pela indicação dos alunos beneficiários da aplicação realizada em favor do ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, a conta de deduções desta contribuição social.

Art. 2º - A empresa referida no art. 1º, deverá: I - atualizar os dados do Formulário Autorização para Manutenção de Ensino - FAME e, se for o caso, do FAME ANEXO, que lhe serão encaminhados pelo FNDE e devolver a esta Autarquia, no prazo estipulado para esse fim; II - efetuar os recolhimentos do Salário - Educação ao FNDE, por intermédio de comprovante de arrecadação direta (CD), que lhe será encaminhado pelo FNDE, obedecidos os mesmos critérios e prazos das contribuições previdenciárias.

§ 1º A empresa que não tenha sido responsável por indicação de alunos, referidos no art. 1º, e facultado efetuar os recolhimentos do Salário - Educação ao FNDE, por intermédio de comprovante de arrecadação direta (CD), desde que não esteja em atraso com as suas contribuições e preencha o formulário FAME, previsto no inciso I deste artigo, a ser obtido no FNDE, vedada a indicação de alunos para serem beneficiários, salvo se estes tiverem sido regularmente atendidos em tal condição em dezembro de 1996.

§ 2º Os recolhimentos fora dos prazos estabelecidos deverão ser efetivados com os acréscimos legais correspondentes, obedecidos os mesmos critérios aplicáveis às contribuições previdenciárias.

Art. 3º Os recursos destinados a cobertura financeira para manutenção do ensino dos alunos beneficiários serão provisionados ou recolhidos da seguinte maneira:

I - no caso da modalidade Escola Própria, a empresa deduzira do Salário - Educação gerado mensalmente a importância correspondente ao número de beneficiários multiplicado pelo valor da vaga vigente e recolhera, ao FNDE, a diferença entre o total gerado e o repassado a escola por ela mantida;

II - no caso da modalidade Aquisição de Vagas, a empresa recolhera, mensal e diretamente ao FNDE, o Salário - Educação na forma estabelecida no inciso II, do art. 2º;

III - no caso da modalidade "Indenização de Dependente", a empresa poderá reter a importância correspondente ao número de beneficiários multiplicado pelo valor da vaga vigente e recolherá, mensalmente, a diferença entre o valor gerado e o retido; sendo que, após a efetivação do reembolso, o saldo entre o total retido e o aplicado em indenização deverá ser recolhido com os acréscimos legais correspondentes;

IV - a empresa que vier a atender, nos termos da presente Resolução, alunos em mais de uma das modalidades referidas nos incisos I a III deste artigo e, entre estas, esteja incluída a Aquisição de Vagas, deverá recolher, mensalmente, ao FNDE, no mínimo, a importância correspondente ao número de beneficiários desta modalidade multiplicado pelo valor da vaga vigente.

(...)

§ 2º A dedução e a aplicação de recursos em indenização deverão, obrigatoriamente, estar vinculadas ao semestre de sua geração.

Art. 4º Na modalidade Indenização de Dependente, o beneficiário será reembolsado, semestralmente, da importância correspondente ao somatório dos valores da vaga vigentes no respectivo semestre, mediante declaração do empregado por ele responsável, a qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - CNPJ e razão social da empresa com a qual o responsável mantém vínculo empregatício;

II - CNPJ e razão social do estabelecimento de ensino;

III - que o dependente teve frequência regular e quitou as mensalidades escolares no semestre;

IV - que o dependente não é beneficiário da modalidade Escola - Própria ou Aquisição de Vagas ou ainda de outros programas de bolsas de estudo de igual finalidade, financiados por órgãos públicos federais, estaduais ou municipais.

§ 1º A declaração firmada pelo empregado responsável pelo aluno deverá estar acompanhada de declaração emitida pelo estabelecimento de ensino, confirmando os dados de que tratam os incisos II e III.

§ 2º O pagamento ao beneficiário da modalidade Indenização de Dependente deverá ser efetivado até o quinto dia útil do mês subsequente ao encerramento do semestre a que se referir a comprovação da frequência regular e da quitação das mensalidades, em estabelecimento de ensino não gratuito.

§ 3º A empresa deverá prestar contas das aplicações dos recursos por ela efetuadas em Escola - Própria e Indenização de Dependentes, respeitados os procedimentos e os prazos estabelecidos pelo FNDE, sob pena de serem lançados a débito os recursos retidos a estes títulos.

(...)

Art. 5º A atualização do cadastro dos alunos beneficiários será procedida, nos prazos que vierem a ser fixados e de conformidade com as orientações que, para esse fim, forem fornecidas por esta Autarquia, da seguinte forma:

I - das modalidades Escola - Própria e Aquisição de Vagas, por intermédio da Relação de Alunos Cadastrados -RAC emitidas pela FNDE e, se for o caso, do formulário Cadastro de Alunos -CA, que será obtido junto a esta Autarquia.

II - da modalidade indenização de Dependente, mediante envio de disquete ou transmissão eletrônica de atualização semestral do cadastro no Sistema RAI distribuído pelo FNDE em janeiro de 1998, o qual, se necessário, poderá ser obtido no setor competente da Autarquia.

(...)

Art. 6º Os alunos a que se refere o art. 1º, perderão a condição de beneficiários:

I - se estiverem matriculados e, sendo atendidos em estabelecimento de ensino não autorizado a funcionar pelo competente órgão do sistema de educação da Unidade da Federação, ou os atos de autorização se encontrarem com o prazo de validade vencido;

II - quando da conclusão do ensino fundamental;

III - quando a frequência escolar for inferior ao mínimo estabelecido pelo respectivo sistema de ensino;

IV - a partir do mês seguinte aquele em que se der o afastamento da escola que frequenta, salvo se por transferência para outra escola credenciada;

V - por motivo de repetência, independentemente da série que estiver cursando, salvo quando se tratar de aluno de escola de ensino especial ou em casos resultantes de problemas de saúde que serão avaliados pelo setor competente do FNDE em processo específico;

VI - no exercício em que a empresa, responsável por suas indicações, não se encontrar adimplente com a contribuição do Salário - Educação ou tiver suas atividades encerradas ou paralisadas;

VII - no exercício em que a empresa, responsável por suas indicações, não gerar recursos suficientes, a título de Salário - Educação, para garantir a continuidade do benefício;

VIII - que vierem a ser contemplados com outros programas que lhes garantam a gratuidade do ensino fundamental.

§ 1º Na hipótese prevista no inciso VII, a seleção dos beneficiários pela empresa deverá recair, prioritariamente, sobre empregados de menor renda e maior tempo de serviço e, no caso de ocorrer empate, a preferência retira sobre os empregados que possuem maior prole matriculada no ensino fundamental.

§ 2º Não perderão a condição de beneficiários os alunos cujo responsável tenha sido demitido, durante o exercício, independente da causa da demissão, ou tenha falecido durante o exercício, assegurando-se o benefício até o final do semestre, no caso da modalidade de Indenização e até o final do ano letivo, no caso da modalidade de aquisição de vagas, desde que o responsável tenha mantido o vínculo empregatício por, pelo menos, 3 (três) meses ou 6 (seis) meses, respectivamente.

§ 3º Não perderão a condição de beneficiários os alunos que, eventualmente, vierem a ser atendidos em modalidade diversa daquela em que vinham usufruindo do benefício, cabendo a empresa, responsável por suas indicações, adotar os necessários procedimentos operacionais para este fim.

§ 4º O benefício de que trata o art. 1º terá como base o valor da vaga fixado pelo FNDE, que corresponderá a gratuidade total do ensino fundamental para o aluno beneficiário das modalidades Escola Própria e Aquisição de Vagas, sendo vedado cobrar-lhe importância complementar, a qualquer título, inclusive as denominadas taxas de matrícula e de recuperação.

§ 5º É expressamente vedado ao aluno beneficiário o recebimento de qualquer importância, a título de mensalidade escolar, de outro órgão/entidade pública.

§ 6º O dependente de pai e mãe empregados, mantenham estes vínculos ou não com a mesma empresa, não pode usufruir, cumulativamente, do atendimento previsto nesta Resolução.

§ 7º A inobservância das disposições dos § 5º e 6º constituiria duplicidade de benefício, sujeitando-se os responsáveis as penalidades legais.

§ 8º A empresa deverá dar ciência aos seus empregados, e aos dependentes destes, de sua condição de beneficiários, cabendo a esta, a escola e a família zelarem, solidariamente, pela gratuidade e qualidade do ensino ministrado, por sua frequência e aproveitamento.

(...)

Art. 10º Ocorrendo acumulação indevida de benefício ou falsidade nas declarações prestadas ficara a empresa obrigada a recolher ao FNDE, com os acréscimos legais cabíveis, os valores aplicados indevidamente, além de sujeitar-se os responsáveis as sanções penais aplicáveis a espécie.

Art. 12. Esta Resolução entrara em vigor a partir de 1º de janeiro de 2000, data em que fica revogada a Instrução nº 01, de 15 de dezembro de 1998, do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE. A Resolução FNDE nº 002/2001, citada pelo sujeito passivo, não se aplica ao caso, eis que estabelece as normas para 2002, período que não consta nos autos.

Como se vê, no caso de Indenização de Dependentes, tal como constou na NRD, a empresa era obrigada a prestar contas ao FNDE quanto aos alunos beneficiados e este procedimento era realizado por meio de cadastramento de tais alunos. Esse cadastro deveria ser atualizado a cada semestre e no período em questão poderia ser feito mediante envio de disquete ou transmissão eletrônica de atualização do cadastro no Sistema RAI, distribuído pelo FNDE.

Os registros constantes da Relação de Alunos Indenizados - RAI eram submetidos à análise por parte do FNDE, para exame do cumprimento de critérios estabelecidos na legislação vigente, verificando se o quantitativo de alunos informado para o semestre era compatível com as deduções efetuadas pela empresa na guia de recolhimento, dentre outros.

Assim, apenas o encaminhamento dos arquivos não era suficiente para confirmação do cadastramento dos alunos, sendo imprescindível a análise do conteúdo apresentado para aceitação dos dados encaminhados, uma vez que existiam condições para que as informações fossem aceitas pelo sistema RAI, tais como: - somente poderiam estar cadastrados no SME alunos que estivessem matriculados e sendo atendidos em estabelecimentos de ensino autorizado ou reconhecido a funcionar pelo órgão competente do sistema de educação da Unidade da Federação e que estavam sendo

atendidos regularmente na condição de beneficiários em dezembro de 1996, uma vez que a partir desse ano o SME foi extinto, permitindo, tão somente, que os alunos matriculados naquele ano seguissem até a conclusão do ensino fundamental, ou seja, até o ano de 2003, sendo vedada a inclusão de novos alunos e não poderia haver alunos repetentes.

O envio destes arquivos gerava informação automática de recepção à empresa, por meio de endereço eletrônico cadastrado e, em constando divergências ou informações que feriam a legislação pertinente, eram recusados em sua totalidade, obrigando a empresa a reenviar o arquivo, após as devidas correções, com a totalidade das informações para cada semestre e ano de cadastramento. Como se vê, o direito à dedução no valor mensal da contribuição ao Salário-Educação na modalidade indenização de dependentes, como constou na NRD, era condicionado tanto ao envio das informações ao FNDE, no prazo e forma estabelecidos, quanto à prova de que os alunos beneficiados preenchiam os requisitos exigidos pela legislação, elementos que passaremos a examinar.

Assim, há regras que deveriam ter sido observadas pela empresa, objetivando o correto cumprimento dos deveres constitucionais e legais e gozo dos direitos correspondentes às empresas sujeitas à contribuição social do Salário-Educação, incluindo-se o direito à dedução dos valores relativos à indenização de dependentes. O sujeito passivo invoca o princípio da legalidade e o respeito à verdade material, pedindo que os documentos acostados sejam considerados.

Segundo relata, estaria apresentando os seguintes documentos: RAI 10997, 10998, 10999, 11000, 11001 e 11002 (meio magnético); resumo de proventos e descontos da folha de pagamento dos respectivos semestres (centralizada pelo CNPJ nº 24.670.200/0001-10) e relação de folha de pagamento dos responsáveis indenizados (centralizada pelo CNPJ nº 24.670.200/0001-10).

Compulsando os elementos dos autos verifico que o sujeito passivo apresentou os mesmos documentos em duas manifestações, conforme se vê às fls. 80/141 e às fls. 175/210. Os documentos apresentados são relativos ao período de 12/1996 a 12/1999 (não contínuo). Um documento é intitulado “Resumo de Proventos e Descontos”, contendo as rubricas das folhas de pagamento e os respectivos totais, incluindo a rubrica identificada pelo código 1015 “Bolsa Sal. Educação”.

Outro documento é intitulado “Relação de Folha de Pagamento - Salário Educação”, apresentando a relação nominal dos supostos beneficiários e o valor individual recebido sob a mesma rubrica (fls. 80/141). Não foi anexada nenhuma RAI. Isto posto, passo ao exame do caso concreto para o período remanescente de 12/1999, 01/2000 e 02/2000, à vista dos documentos constantes nos autos.

Do Envio das Informações ao FNDE. FAME e RAI Quanto ao cumprimento do primeiro quesito, na forma estabelecida pela legislação pertinente, a empresa deveria renovar, no mês de janeiro, a opção pelo SME mediante preenchimento do FAME, distribuído pelo FNDE ou por meio eletrônico e ainda, informar, semestralmente, por disquete ou meio eletrônico através do programa RAI, todos os alunos beneficiados pelo sistema (empregados ou seus dependentes), para fazer jus às deduções equivalentes nas guias de arrecadação direta ao FNDE.

É de se ressaltar que não consta nos autos nenhum elemento de prova relativo à entrega do Formulário de Autorização para Manutenção de Ensino (FAME), que formaliza anualmente a opção pelo Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental. Este documento é especialmente importante para comprovar a renovação da opção do sujeito passivo pelo SME para 2000, haja vista que para este ano calendário não constou nenhum seguro cadastrado junto ao FNDE para o sujeito passivo, conforme se vê do Demonstrativo de Divergências, às fls. 22/23.

Ao mesmo tempo, verifico que em 01/2000 e em 02/2000 o sujeito passivo efetuou dedução na contribuição destinada ao Salário-Educação, o que não se mostra compatível com a informação de ausência de segurados beneficiados.

Da mesma forma, não há nos autos nenhum comprovante de envio da RAI com aviso de recebimento pelo FNDE, que justifique as deduções aplicadas pelo sujeito passivo. À vista destes fatos concluo que o sujeito passivo deixou de atender ao disposto na Instrução FNDE nº 01, de 15/12/1998 e no art. 5º, II e art. 2º, I e II da Resolução FNDE nº 03, de 20/12/1999 (DOU 21/12/1999).

A empresa, ao deixar de enviar/apresentar o FAME, deixou de comprovar a regular renovação de opção ao SME para 2000 e ao deixar de informar a RAI ao FNDE para 1999 e 2000, contendo a relação dos beneficiários do SME, deixou de cumprir com uma das regras estabelecidas pelo sistema que proporciona esse tipo de benefício aos empregados das empresas ou aos seus dependentes.

Dos Requisitos Legais - Alunos beneficiados pelo SME.

Constato também que o sujeito passivo efetuou dedução na guia de arrecadação do Salário-Educação, mas não comprova quem eram os beneficiados, se os próprios segurados ou seus dependentes e se preenchiam os demais requisitos exigidos pela legislação, eis que também não comprova a) que os alunos beneficiados pelo Sistema de Manutenção de Ensino Fundamental constavam regularmente inscritos no programa do SME em dezembro de 1996, não tendo apresentado também b) as declarações confirmando a matrícula, a frequência escolar semestral dos segurados ou dependentes do segurado indenizados, bem como o regular pagamento das mensalidades.

Portanto, o sujeito passivo deixou de atender ao disposto nos arts. 4º e 6º da Instrução FNDE nº 01, de 15/12/1998 e no art. 6º da Resolução FNDE nº 03, de 20/12/1999 (DOU 21/12/1999).

Registro que as listagens nominais trazidas pelo sujeito passivo são um indício de prova de que havia segurados beneficiados pelo programa do SME desde 12/1996, mas não comprovam o cumprimento dos demais quesitos infra-legais citados e que são essenciais para demonstrar a regularidade do procedimento de indenização. O § 5º do art. 212 da Constituição Federal de 1988 dispunha que as empresas, ao recolherem a contribuição social do Salário-Educação, podiam deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes. No caso, em nenhum momento restou comprovada a regular participação de segurados ou dependentes do sujeito passivo no ensino fundamental, na forma como disciplinado pelas instruções e resoluções do FNDE. Logo, concluo que os documentos trazidos pelo sujeito passivo foram insuficientes para comprovar de forma inequívoca a regularidade das deduções a que procedeu nas guias de pagamento do Salário-Educação.

A partir do momento em que o sujeito passivo optou em participar do SME, deveria cumprir com o regramento legal e infralegal estabelecido pelo sistema. Em não o fazendo, pelas razões apontadas, cabe o lançamento a débito dos valores indevidamente deduzidos da contribuição do Salário-Educação, tal como preceitua o art. 4º, parágrafo 3º da Instrução FNDE nº 3/1999, sendo devida a exigência, não havendo que se falar em bis in idem.

Dilação de prazo. Juntada posterior de documentos

O sujeito passivo requer a concessão de prazo para aditar a peça impugnatória, juntando as declarações probatórias da matrícula dos alunos beneficiados e as folhas de pagamento da bolsa-educação, arquivos que segundo ele darão supedâneo à demonstração da verdade material.

Quanto à produção de provas, o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal – PAF determina, em seu artigo 15, que a impugnação, juntamente com a prova documental, deve ser apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias a contar da data em que for feita a intimação da exigência. O artigo 16 do mesmo Decreto dispõe que a juntada de documentos em outro momento processual, cujo requerimento à autoridade julgadora se dará mediante petição em que se demonstre a ocorrência de uma das condições a seguir, só é cabível quando (a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. Não restando comprovada nenhuma destas hipóteses, indefiro a solicitação do sujeito passivo quanto à juntada de novos documentos. Acrescente-se que o sujeito passivo por duas ocasiões juntou documentos aos autos, independente de dilação de prazo ou de autorização expressa para tal e nas duas ocasiões repetiu os documentos, permitindo concluir que as provas que possui se esgotam naquilo que foi apresentado e devidamente analisado.

Portanto, não se conhece do pedido de dilação de prazo para juntada posterior de documentos. Por todo o exposto, considerando o disposto na Lei nº 9.424/1996, no Decreto nº 3.142/1999 e nas normas reguladoras do Salário-Educação para as empresas optantes pelo SME, nos termos da Instrução FNDE nº 01, de 15/12/1998 e da Resolução FNDE nº 03, de 20/12/1999 e considerando ainda que os documentos apresentados pelo sujeito passivo não foram suficientes para comprovar a procedência das deduções que efetuou na contribuição do Salário-Educação, deve ser mantida a parcela do crédito constituído por meio da presente NRD, referente ao período não alcançado pela decadência.

Multa

No presente lançamento, decorrente do descumprimento de obrigação principal, foi aplicada a multa de 12% prevista no inciso II, alínea “a” e § 4º, do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 (na redação dada pela Lei nº 9.876/1999), vigente à época dos fatos geradores, destinada às contribuições não recolhidas e incluídas em notificação fiscal de lançamento.

Esta multa aplicável ao lançamento de ofício foi modificada pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, que acrescentou à Lei nº 8.212/1991 o art. 35-A. Com a alteração, a nova multa a ser aplicada aos lançamentos de ofício decorrentes das mesmas bases de cálculo das contribuições previdenciárias, passou ao percentual mínimo de 75% (setenta e cinco por cento), atualmente menos benéfica ao contribuinte que aquela vigente à época da ocorrência dos fatos geradores deste crédito.

Depósito recursal

Quanto à possibilidade de restituição do depósito recursal, como quer o sujeito passivo, cabe observar o disposto no inciso II do art. 82 do Decreto nº 7.574/2011, (DOU de 30/09/2011), que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e sobre o assunto assim dispõe:

Art. 82. Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será (Lei nº 9.703, de 17 de novembro de 1998, art. 1º, § 3º):

I - devolvido ao depositante pelo estabelecimento bancário em que foi feito o depósito, no prazo de vinte e quatro horas, contadas da hora da ciência da ordem da autoridade judicial ou administrativa competente, quando a sentença ou a decisão administrativa lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional, cessando, no caso de decisão em processo administrativo regulado pelo Decreto nº 70.235, de 1972, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário a que se refere o § 1º do art. 86.

(sem grifos no original)

Pelo visto não há como atender o pedido para devolver ao sujeito passivo o valor do depósito recursal. Do pedido de intimação O artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972 estabelece que as intimações devem ser feitas por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, observando-se o endereço atual da incorporadora – OI S/A, CNPJ nº 76.535.764/0001-43.

Pedido de Devolução de depósito administrativo

O STF declarou a exigência de depósito recursal, como condição de conhecimento do recurso administrativo, como inconstitucional.

No entanto, a devolução de valores recolhidos pelo contribuinte a título de depósito recursal, deverá seguir a sistemática prevista no regulamentos da Receita Federal relativos à restituição e/ou compensação, em especial a Instrução Normativa nº 1.717, de 2017 e alterações posteriores.

Não há no âmbito deste Conselho, exceto em fase recursal, competência para se manifestar sobre tal assunto.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite