



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 23034.042485/2006-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2301-010.027 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 8 de novembro de 2022
Recorrente TEKSID DO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/07/1996 a 30/12/2003

SALÁRIO EDUCAÇÃO. MODALIDADE INDENIZAÇÃO DE DEPENDENTES

A empresa deve prestar contas ao FNDE sobre os recursos fii meeiros aplicados na modalidade indenização de dependentes, respeitando os procedimentos e os prazos estabelecidos, sob pena de serem glosadas as deduções efetivadas no semestre e notificada a recolher o débito

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Joao Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado(a)), Wesley Rocha, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Wilderson Botto, Joao Mauricio Vital (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente(s) o conselheiro(a) Monica Renata Mello Ferreira Stoll, substituído(a) pelo (a) conselheiro(a) Ricardo Chiavegatto de Lima, o conselheiro(a) Flavia Lilian Selmer Dias.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2301-010.027 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 23034.042485/2006-11

Relatório

Exige-se através da Notificação para Recolhimento de Débito, lavrada pelo Ministério da Educação, fls. 11, recolhimento de contribuições para o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), referentes ao benefício instituído pelo Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental - SME, programa pelo qual a empresa propiciava ensino fundamental a seus empregados e dependentes desses, no exercício do direito adquirido anteriormente à Emenda Constitucional 14/96.

O crédito exigido, no valor de R\$140.176,40, consolidado em 16/12/2006, decorre de glosa de deduções irregularmente realizadas pela empresa no documento de arrecadação do salário-educação, a título de indenização de dependentes, conforme explicitado no Demonstrativo de Divergência por Estabelecimento (fls. 2/6).

Cientificada da Notificação em 21/12/2006 (conforme Aviso de Recebimento - AR de fls. 13), a empresa apresentou a impugnação de fls. 14 a 36, onde alega em síntese:

=> decadência do direito de constituir o crédito para período anterior a 12/2001;

=> aplicação da taxa SELIC é totalmente descabida por incompatibilidade de sua natureza jurídica - remuneratória com os fins aos quais se propõe - moratórios; supera em muito o limite legal permitido pelo artigo 161, § 1, do CTN, bem como, o artigo 1 do Decreto 22.626/33. Assim, a exigência deve ser cancelada por se tratar de ato flagrantemente ilegal;

=> o valor *per capita* de R\$21,00 utilizado no lançamento para o período de 01/1998 a 02/1999 está incorreto;

=> em cumprimento à legislação de regência vinha mantendo, devidamente cadastrados os empregados e dependentes para fins de realizar as deduções permitidas;

=> todas as deduções e repasses foram realizadas pela impugnante nos termos permitidos em lei e pelo regulamento, conforme documentação que anexa por amostragem; não apropriou indevidamente de qualquer valor, repassando-os na íntegra a seus beneficiários;

Há controvérsia na informação do n.º de indenizações apuradas pela fiscalização no 2 semestre de 1996 (191), 1 semestre de 1997 (0) e 2 semestre de 1997 (186), já que o artigo 15, § 3 da Lei 9.424/1996 não admitia novas inclusões de alunos nesse sistema de atendimento, ou seja, se verificado "zero" alunos no início de 1997, não se poderia admitir 186 no final de 1997;

Sempre municiou o FNDE com todas as informações na forma exigida, seja enviando relatórios (listagens), seja por meio eletrônico (disquetes), seja pela rede mundial de computadores (INTERNET), consoante se comprova, por amostragem, com ajuntada de documentos;

Se houve falha por parte da impugnante, foi ínfima, meramente formal, incapaz de gerar a exigência impugnada e a penalização tão severa quanto a que foi proposta; o eventual descumprimento da obrigação acessória não autoriza a exigência do tributo e suas majorações, quanto muito poderia ser penalizada pelo descumprimento da obrigação acessória prevista no artigo 113, § 3º, do CTN; a hipótese não configura dolo, fraude ou intenção de sonegação, razão pela qual deve ser cancelada a exigência fiscal.

Requer a produção de prova pericial, se necessário ao convencimento do julgador, apresentando quesitos e assistente técnico, como especifica às fls. 34 e 35.

A DRJ Belo Horizonte, na análise das peças impugnatórias, manifestou seu entendimento no sentido de que:

DECADÊNCIA. Com razão a impugnante ao alegar que é inexigível o crédito previdenciário para período anterior a 12/2001, ante a ocorrência de decadência.

Posteriormente ao lançamento, o Supremo Tribunal Federal (STF), fazendo uso da prerrogativa trazida pelo art. 103-A da Constituição Federal, aprovou a Súmula Vinculante n.º 8, publicada no DOU de 20/06/2008. Em consequência, passaram a ser aplicados a todas as contribuições os prazos decadenciais quinquenais previstos no Código Tributário Nacional (CTN).

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias e as de terceiros (outras entidades e fundos), aplica-se o prazo decadencial do art. 150, § 4º ou do art. 173, inc. I do CTN, conforme tenha havido antecipação de pagamento parcial ou não, respectivamente, de acordo com entendimento firmado no Parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda em 18/08/2008.

De acordo com o disposto no art. 42 da Lei Complementar n.º 73, de 1993, os pareceres aprovados pelo Ministro de Estado obrigam todos os órgãos autônomos e entidades vinculadas.

Observa-se da Informação Fiscal, fls. 01 que as contribuições destinadas ao FNDE lançadas nesta Notificação decorrem de glosa de deduções realizadas a título de indenização de dependentes, considerando-se, portanto, ter o contribuinte efetuado recolhimentos parciais.

Assim, a regra a ser aplicada é a estabelecida no artigo 150, § 4º do CTN, segundo o qual, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar da data de ocorrência do fato gerador

Desse modo, como o lançamento foi realizado em 12/2006, estão decaídas as contribuições lançadas nas competências 07/1996 a 11/2001.

Nesses Termos, as alegações da empresa serão rebatidas apenas para o período não decadente, ou seja, de 12/2001 a 12/2003.

TAXA SELIC. Diz a impugnante que apesar da normatização superior, de observância obrigatória da fiscalização, os juros aplicados ultrapassam o limite de 1% a.m. previsto nos artigos 161, § 1º do CTN e 1º do Decreto 22.626/33, é totalmente descabida a aplicação da taxa SELIC para os fins propostos, sendo flagrantemente ilegal sua exigência no lançamento em questão.

Como bem lembrado pelo contribuinte, o cumprimento das determinações legais é obrigatório pelos órgãos da administração pública, sob pena de responsabilização funcional, não cabendo a eles afastar a aplicação de qualquer norma legal, sob fundamento de ilegalidade, conforme dispositivos abaixo transcritos

Cite-se também, a Súmula n.º 2 aprovada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Também, em relação ao cálculo de juros de mora com base na taxa SELIC, já não pairam mais dúvidas quanto à sua procedência, de tal modo que o CARF já aprovou Súmula de igual teor, fechando questão quanto a sua exigibilidade:

Súmula CARF n.º 4 A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Antiga súmula do Conselho de Contribuintes, renumerada efe. Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009, publicada no DOU de 22/12/2009, p. 70 a 72)

SALÁRIO EDUCAÇÃO - INDENIZAÇÃO DE DEPENDENTES. O § 5º do artigo 212 da constituição Federal, até a edição da Emenda Constitucional 14, de 12/09/1996, possibilitava às empresas fazer deduções da contribuição social do salário-educação relacionadas a gastos com o ensino fundamental de empregados e dependentes.

Antes que citada Emenda entrasse em vigor - o que só ocorreu no 1º dia de 1997 - foi editada a Lei 9.424, de 24/12/1996, que garantiu no § 3º do art. 15 que não haveria interrupção no benefício para os alunos até então beneficiados pela Constituição.

Para tal, a empresa deveria comprovar semestralmente que os alunos estavam frequentando escolas particulares, conforme art. 10, inciso III, do Decreto 3.142, de 16/08/1999.

Como exposto na Informação n.º 975/2006 (fl.01), o lançamento tratou exatamente da apuração:

"das deduções de valores devidos à contribuição social do Salário- Educação, (...), referentes ao benefício instituído pelo Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental — SME, programa pelo qual a empresa propiciava o ensino fundamental a seus empregados e a dependentes desses, no exercício de direito adquirido anteriormente à Emenda Constitucional n.º 14/96".

Na Indenização de Dependentes, como é o caso dos autos, a empresa reembolsava aos empregados a importância de R\$ 126,00, correspondente ao somatório, no semestre, do valor mensal pertinente à vaga (R\$ 21,00 - vigente para o período mantido na notificação). Faziam jus ao reembolso os empregados que comprovassem a frequência regular e a quitação das mensalidades de seus dependentes em estabelecimentos de ensino particular.

Assim, as empresas optantes pelo SME deveriam recolher a contribuição social do Salário-Educação ao FNDE com a dedução dos valores comprovadamente despendidos na indenização de dependentes, até o limite mensal, por aluno, fixado pelo Conselho deliberativo do FNDE.

Entretanto, incorreu a empresa em irregularidade ao efetuar as deduções, na medida em que descumpriu regras inseridas em Resoluções editadas pelo FNDE. Este editava resoluções, válidas para o exercício seguinte, que dispunham sobre todas as regras a serem cumpridas pelas empresas optantes pelo SME.

Em que pesem as alegações da empresa a despeito de ter cumprido todos os requisitos para fazer jus às deduções, as mesmas não merecem prosperar eis que não procedeu à juntada de toda a documentação exigida, ao contrário do que afirma em sua impugnação.

Insta salientar que o crédito tributário foi apurado pelo FNDE através do cruzamento de dados fornecidos pelo próprio interessado. Tal apuração se justifica em se consultando a legislação pertinente, a qual determina as regras a serem cumpridas pelas empresas que aderiram ao Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental, além daquela prevista no artigo 10, inciso III, do Decreto 3.142, de 1999.

Para comprovar a regularidade dos procedimentos adotados, o contribuinte juntou de fls. 66 a 90, cópia de documentos.

Analisando-se a documentação juntada e acima descrita, verifica-se tratar de: DOC. 5 - relação de funcionários seguidos de valores mensais, sem identificar a que se referem tais valores e DOC. 6, cópias de Aviso de Recebimento - AR de correspondências encaminhadas ao FNDE com a descrição "Benefícios". Citados documentos não se equivalem àqueles a que se refere o artigo 16 da Resolução 02, de 2002, tampouco no artigo 10, III, do Decreto 3.142, de 1999, supratranscritos.

Desta forma, não restou comprovado nos autos, o cumprimento dos requisitos exigidos para fazer jus à "indenização de dependentes", os quais atestariam, junto aos órgãos fiscalizadores o cumprimento das normas previstas na Resolução a fim de fazer jus à dedução destes valores àqueles a serem pagos a título de Salário Educação.

Ressalte-se ainda, conforme Demonstrativo de Divergências por Estabelecimento, para o período de 12/2001 a 12/2003, que nenhuma informação foi encaminhada ao FNDE pela empresa. Não se comprovou, nessas competências a entrega da RAI, no entanto, os valores apurados pelo FNDE foram integralmente os deduzidos pela empresa, não se podendo alegar erro de cálculo por parte da fiscalização.

Quanto a alegação de que se alguma irregularidade houve, essa seria por descumprimento de obrigação acessória e não mereceria penalidade tão severa, não pode ser aceita.

Depreende-se do artigo 8º da Resolução 02, de 2002, do FNDE que em não se observando **os procedimentos e os prazos estabelecidos no art. 10 da mesma Resolução**, serão **glosadas todas as deduções** efetivadas no semestre, **resultando em notificação para recolhimento de débito**.

Logo, tendo sido identificado que as deduções foram realizadas em desacordo com as informações prestadas, coube o lançamento correspondente à glosa das deduções indevidas, em cumprimento do artigo 33, *caput* da Lei n.º 8212, de 1991, bem como, do artigo 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

O sujeito passivo pleiteou a produção de provas periciais, indicou perito e formulou quesitos referentes aos exames desejados.

Requer, dentre outros fatos, a conferência dos valores deduzidos e repassados ao FNDE e do quantitativo de alunos beneficiados pelo programa, a verificação de que se beneficiou de algum valor, bem como, se prestou devidamente as informações ao FNDE e se este as processou corretamente.

Cabe de início ressaltar que o julgador, em decorrência do princípio da oficialidade, tem o poder de comando do processo, podendo determinar, de ofício ou a requerimento da impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando as entender necessárias, e indeferir as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, nos moldes do art. 18 do Decreto n.º 70.235/72.

A perícia será deferida quando for necessária à solução da lide, assim entendida a que influencie a decisão a ser proferida. No processo em tela, não restou comprovada a necessidade de conhecimento técnico específico para identificação do quanto e de quais contribuições foram recolhidas pelo contribuinte, a teor dos requisitos formulados às fls. 34/35.

Observe-se, ainda, que o próprio notificado admite enganos em suas informações. Ora, se admitida falha na prestação e meios de prova dos procedimentos adotados no sentido de conferir autenticidade aos valores deduzidos a título de indenização de dependentes pela impugnante, qual seria a validade de se utilizar os conhecimentos técnicos de um perito?

De outro modo, tem-se que o sujeito passivo poderia ter apresentados os documentos comprobatórios previstos no Decreto 3.142, de 1999 e Resolução FNDE 02, já tratados nesta decisão, apontado os pontos de discordância, ainda que auxiliado por um perito, para que as autoridades julgadoras verificassem a procedência ou não dos mesmos.

Verifica-se, no entanto, que o contribuinte não faz uso de um pedido de perícia para esclarecer dúvidas que exijam um conhecimento específico devido a sua complexidade; mas fá-lo apenas para complementar ou suprir deficiências de impugnação, fato para o qual a perícia não deve ser utilizada. E questão pacificada no extinto Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

PERÍCIA - A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos. [Acórdão n.º 107-05172, de 16/7/98, da 7ª Câmara do 1ºCCJ]

Desse modo, amparando-se no caput do art. 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972, indefiro o pedido de perícia formulado pelo contribuinte. Isto posto, voto por considerar procedente em parte a impugnação, excluindo o período alcançado pela decadência de 07/1996 a 11/2001, mantendo o crédito exigido nas demais competências, ou seja de 12/2001 a 12/2003

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte segue sustentando o quanto alegado anteriormente, não trazendo nenhuma prova adicional para mudar o entendimento dos julgadores, trazendo meras alegações.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Mérito

SALÁRIO EDUCAÇÃO - INDENIZAÇÃO DE DEPENDENTES

Conforme mencionado no relatório acima, incorreu a empresa em irregularidade ao efetuar as deduções, na medida em que descumpriu regras inseridas em Resoluções editadas pelo FNDE. Este órgão editava resoluções, válidas para o exercício seguinte, que dispunham sobre todas as regras a serem cumpridas pelas empresas optantes pelo SME.

Verifica-se que a empresa traz diversas alegações no sentido de ter cumprido todos os requisitos para fazer jus às deduções, mas, como muito bem dito pela DRJ, as mesmas não merecem prosperar eis que não procedeu à juntada de toda a documentação exigida, ao contrário do que afirma em sua impugnação.

Repita-se que o crédito tributário foi apurado pelo FNDE através do cruzamento de dados fornecidos pelo próprio interessado. Tal apuração se justifica em se consultando a legislação pertinente, a qual determina as regras a serem cumpridas pelas empresas que aderiram ao Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental, além daquela prevista no artigo 10, inciso III, do Decreto 3.142, de 1999

Ao analisar a documentação juntada verificou-se que os documentos juntados não se equivalem àqueles a que se refere o artigo 16 da Resolução 02, de 2002, tampouco no artigo 10, III, do Decreto 3.142, de 1999.

Ou seja, não restou comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos exigidos para fazer jus à "indenização de dependentes". Ressalte-se mais uma vez, que de acordo com o Demonstrativo de Divergências por Estabelecimento, para o período de 12/2001 a 12/2003, nenhuma informação foi encaminhada ao FNDE pela empresa. Não se comprovou, nessas

competências a entrega da RAI, no entanto, os valores apurados pelo FNDE foram integralmente os deduzidos pela empresa, não se podendo alegar erro de cálculo por parte da fiscalização.

Depreende-se do artigo 8 da Resolução 02, de 2002, do FNDE que em não se observando **os procedimentos e os prazos estabelecidos no art. 10 da mesma Resolução**, serão **glosadas todas as deduções** efetivadas no semestre, **resultando em notificação para recolhimento de débito**.

Logo, tendo sido identificado que as deduções foram realizadas em desacordo com as informações prestadas, coube o lançamento correspondente à glosa das deduções indevidas, em cumprimento do artigo 33, *caput* da Lei n.º 8212, de 1991, bem como, do artigo 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Saliente-se que o argumento do Recorrente de que a fórmula utilizada pelo FNDE para o cálculo do débito que foi atribuído à Recorrente, no presente lançamento, estaria equivocado não faz diferença. Sustenta que segundo o Decreto n.º 2.440/1997, art. 1, o valor "per capita" passou a ser de R\$26,25 (R\$315,00 : 12 meses), no período de Janeiro/1998 a Fevereiro/1999, voltando para R\$21,00 a partir de Março/1999.

Assim, o valor "per capita" de R\$21,00, utilizado no lançamento resistido, para todo o período, ou seja, de Julho/1996 a Dezembro/2003, indistintamente, estaria errado, gerando exigências indevidas por parte do FNDE.

Ocorre que, como muito bem detalhado no lançamento e na decisão de piso, o motivo da glosa deve-se ao fato de que as deduções foram efetuadas em desacordo com a Lei. Sendo assim, seria indiferente o valor per capita utilizado.

No que se refere ao pedido de produção de provas periciais, reitero e ratifico o quanto dito na decisão de piso.

Vale dizer, o julgador, em decorrência do princípio da oficialidade, tem o poder de comando do processo, podendo determinar, de ofício ou a requerimento da impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando as entender necessárias, e indeferir as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, nos moldes do art. 18 do Decreto n.º 70.235/72.

A perícia será deferida quando for necessária à solução da lide, assim entendida a que influencie a decisão a ser proferida. No processo em tela, não restou comprovada a necessidade de conhecimento técnico específico para identificação do quanto e de quais contribuições foram recolhidas pelo contribuinte, a teor dos requisitos formulados às fls. 34/35.

Observe-se, ainda, que o próprio notificado admite enganos em suas informações. Ora, se admitida falha na prestação e meios de prova dos procedimentos adotados no sentido de conferir autenticidade aos valores deduzidos a título de indenização de dependentes pela impugnante, qual seria a validade de se utilizar os conhecimentos técnicos de um perito?

De outro modo, tem-se que o sujeito passivo poderia ter apresentados os documentos comprobatórios previstos no Decreto 3.142, de 1999 e Resolução FNDE 02, já tratados nesta decisão, apontado os pontos de discordância, ainda que auxiliado por um perito, para que as autoridades julgadoras verificassem a procedência ou não dos mesmos.

Verifica-se, no entanto, que o contribuinte não faz uso de um pedido de perícia para esclarecer dúvidas que exijam um conhecimento específico devido a sua complexidade; mas fá-lo apenas para complementar ou suprir deficiências de impugnação, fato para o qual a perícia não deve ser utilizada. E questão pacificada no extinto Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Saliente-se, por amor ao argumento, que o princípio pela busca da verdade material é sempre um guia nos votos desta relatora. Sabemos que o processo administrativo sempre busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários. Tal princípio decorre do princípio da legalidade e, também, do princípio da igualdade. Busca, incessantemente, o convencimento da verdade que, hipoteticamente, esteja mais próxima da realidade dos fatos.

De acordo com o princípio são considerados todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, oitiva das testemunhas, análise de perícias técnicas e, ainda, na investigação dos fatos.

Através das provas, busca-se a realidade dos fatos, desprezando-se as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Neste sentido, deve a administração promover de ofício as investigações necessárias à elucidação da verdade material para que a partir dela, seja possível prolatar uma sentença justa.

A verdade material é fundamentada no interesse público, logo, precisa respeitar a harmonia dos demais princípios do direito positivo. É possível, também, a busca e análise da verdade material, para melhorar a decisão sancionatória em fase revisional, mesmo porque no Direito Administrativo não podemos falar em coisa julgada material administrativa.

A apresentação de provas e uma análise nos ditames do princípio da verdade material estão intrinsecamente relacionadas no processo administrativo, pois a verdade material apresentará a versão legítima dos fatos, independente da impressão que as partes tenham daquela. A prova há de ser considerada em toda a sua extensão, assegurando todas as garantias e prerrogativas constitucionais possíveis do contribuinte no Brasil, sempre observando os termos especificados pela lei tributária.

Tendo em vista que não provou o quanto alegado, entendo que deve permanecer a decisão de piso na sua integridade, a qual já reconhecer a decadência parcial do lançamento.

Quanto às demais considerações, ratifico tudo o quanto exposto e fundamentado pela DRJ na decisão de piso, especialmente quanto à negativa de perícia e aplicação da SELIC, bem como ausência de vedação à qualquer direito de defesa pela Recorrente.

Desta feita, com fulcro nos festejados princípios supracitados, e baseando-se nas argumentações e documentações apresentadas ao longo dos autos do presente processo, entendo que deve ser NEGADO provimento ao Recurso Voluntário.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal