



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

Processo nº 35011.000626/2007-56
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.717 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2013
Matéria REMUNERAÇÃO DOS SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO
Recorrente PARENTE ANDRADE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2005 a 30/06/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APRESENTAÇÃO DEFICIENTE DE DOCUMENTOS. PRODUÇÃO DE PROVAS.

As provas devem ser apresentadas no momento da fiscalização e da impugnação, sob pena de preclusão, salvo nos casos previstos em lei.

CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. INCRA. SESC. SENAC E SEBRAE. EXIGIBILIDADE.

É correta a incidência das contribuições devidas ao INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE das empresas prestadoras de serviços de vigilância e segurança.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é órgão competente para afastar a incidência da lei em razão de inconstitucionalidade ou ilegalidade, salvo nos casos previstos no art. 103-A da CF/88 e no art. 62 do Regimento Interno do CARF.

CO-RESPONSÁVEIS. PÓLO PASSIVO. NÃO INTEGRANTES.

Os co-responsáveis elencados pela auditoria fiscal não integram o pólo passivo da lide. A relação de co-responsáveis tem como finalidade cumprir o estabelecido no inciso I, § 5º, do art. 2º da Lei nº 6.830/1980.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. SÚMULA Nº 28 DO CARF.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Carlos Henrique de Oliveira, Thiago Taborda Simões, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ronaldo de Lima Macedo e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de auto de infração constituído em 08/02/2007 (fl. 59), decorrente do não recolhimento dos valores referentes à contribuição a cargo da empresa (cota patronal), à contribuição ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT/SAT), à contribuição devida à outras entidades (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE) incidente sobre a remuneração dos contribuintes individuais, no período de 01/11/2005 a 30/06/2006.

De acordo com o relatório fiscal (fls. 48/58), a presente autuação decorre dos fatos geradores oriundos de folhas de pagamento não declarados em GFIP, lançados com o código de levantamento FO — FOLHAS NÃO INCLUÍDAS EM GFIP, em decorrência do valor da multa ser maior em relação àqueles fatos declarados em GFIP.

A Recorrente interpôs impugnação (fls. 62/104) requerendo diligência para revisão do lançamento.

Em atenção às considerações apresentadas, a d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador/BA – DRJ/SDR (fls. 111/114) determinou a conversão em diligência para que se esclarecessem as alegações trazidas pela Recorrente.

Com base nos documentos fornecidos pela empresa, a Delegacia da Receita Federal em Manaus/AM entendeu que apenas uma GPS não foi aproveitada no momento da fiscalização (fls. 119/144).

Intimada do resultado da diligência, a Recorrente apresentou a sua manifestação (fls. 149/150) discordando da autuação.

A d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador – BA, ao analisar o presente caso (fls. 177/189), julgou o lançamento parcialmente procedente, entendendo que: (i) apesar de algumas incorreções, é possível observar através do Discriminativo Analítico do Débito de forma clara e precisa as impropriedades cometidas pela Recorrente; (ii) não merece guarida a alegação da empresa de que lhe foi negada a revisão de ofício, pois a Recorrente deveria ter apresentado todos os documentos solicitados pela fiscalização no momento oportuno; (iii) considerando que no momento da impugnação foram apresentadas algumas GPS que não foram apropriadas na ocasião da lavratura da autuação, efetuou-se a revisão de parte dos valores lançados; e (iv) também deverá ser apropriada a GPS da competência 06/2006, código 2100, recolhida após a ciência do contribuinte.

A Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 194/240) argumentando que: (i) houve violação ao princípio da ampla defesa pelo fato da autoridade tributária não ter oportunizado um novo prazo para apresentação de documentos adicionais no momento da fiscalização; (ii) como os créditos existentes ultrapassam os débitos exigidos, deve ser reconhecido o direito de compensação; (iii) a contribuição ao INCRA está extinta pelas Leis nº 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91; (iv) por não ser um estabelecimento comercial, e não estar

vinculada a nenhuma entidade sindical, não deve ser submetida as contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE; (v) a taxa SELIC não pode ser utilizada para a correção dos créditos tributários; (vi) a multa aplicada é confiscatória; (vii) é ilegal a inclusão de sócios como responsáveis tributários; e (viii) inexistente razão para a lavratura de representação fiscal para fins penais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe mencionar que o presente recurso é tempestivo e preenche a todos os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

A Recorrente sustenta que houve violação ao princípio da ampla defesa pelo fato da autoridade tributária não ter oportunizado um novo prazo para apresentação de documentos adicionais no momento da fiscalização.

Contudo, como é possível observar do relatório fiscal (fls. 48/56), instada a se manifestar por ocasião da fiscalização, a Recorrente apresentou de forma deficitária os documentos indispensáveis para a correta análise da regularidade fiscal da empresa.

Neste ponto, é importante observar a previsão contida no art. 233 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

“Art. 233. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal podem, sem prejuízo da penalidade cabível nas esferas de sua competência, lançar de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa, ao empregador doméstico ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

Parágrafo único. Considera-se deficiente o documento ou informação apresentada que não preencha as formalidades legais, bem como aquele que contenha informação diversa da realidade, ou, ainda, que omita informação verdadeira”.

Assim, considerando que a própria Recorrente não logrou comprovar, através da documentação necessária, a regularidade dos seus lançamentos, não restou outra alternativa ao Fisco que lançar de ofício a importância devida.

Portanto a alegação de suposta violação do princípio da ampla defesa não deve prosperar, haja vista que foi (e continua sendo) oportunizada à Recorrente a via administrativa adequada através da qual pode discutir a correta exigibilidade ou não dos créditos tributários que lhe foram lançados.

A Recorrente também alega que como os créditos existentes ultrapassam os débitos exigidos, deve ser reconhecido o direito de compensação.

Neste contexto, em que pese a empresa sustente que possui créditos suficientes para saldar todo o seu passivo tributário, esta se limita a simples afirmações sem comprovação (fl. 200), não trazendo qualquer justificativa ou documento probatório demonstrando a sua existência.

Vale considerar que, apesar de parte dos valores lançados terem sido abatidos por ocasião da diligência, a qual constatou que 9 (nove) GPS's não foram consideradas por ocasião da autuação, a Recorrente não apresentou qualquer justificativa ao fato de parte dos fatos geradores oriundos das folhas de pagamento não terem sido declarados em GFIP.

Dessa forma, não merece provimento o recurso apresentado nestes pontos.

Na sequência, a Recorrente pretende discutir a legalidade e a inconstitucionalidade de parte das contribuições incidentes na autuação, afirmando que (i) a contribuição ao INCRA está extinta pelas Leis nº 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91; (ii) por não ser um estabelecimento comercial, e não estar vinculada a nenhuma entidade sindical, não deve ser submetida as contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE; (iii) a taxa SELIC não pode ser utilizada para a correção dos créditos tributários; e (iv) a multa aplicada é confiscatória.

Em relação ao lançamento referente às contribuições devidas ao SESC e SENAC, considerando a mudança promovida pela alteração contratual nº 36 (fls. 67/71), tal como esclarecido pelo relatório fiscal (fl. 48), que reenquadrou as atividades desenvolvidas pela empresa, de construção civil, para serviços de segurança e vigilância, tal como afirma a própria Recorrente em seu recurso (fl. 205/206), é correta a incidência das contribuições devidas ao SESC e SENAC, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC, SENAC E SEBRAE. EXIGIBILIDADE.

1. Esta Corte preconiza que as empresas prestadoras de serviços de vigilância estão incluídas entre aquelas obrigadas a recolher a contribuição para o SESC e para o SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação constante do artigo 577 da CLT e seu anexo, recepcionados pelo artigo 240 da Constituição Federal.

2. O adicional destinado ao SEBRAE (Lei nº 8.029/90, na redação dada pela Lei 2.318/86), por constituir simples majoração das alíquotas previstas no Decreto-Lei nº 2.316/86 (SENAI, SENAC, SESI E SESC), também deve ser recolhido pelas empresas prestadoras de serviços.

3. Agravo regimental improvido”.

(STJ - AgRg no REsp 717602 / CE – Relator Ministro Castro Meira – Segunda Turma – Julgado em 07/03/2006 – Publicado em 05/05/2006)

Sobre a contribuição ao INCRA, a jurisprudência é pacífica de que ela não está revogada, sendo devida por todas as empresas, inclusive as urbanas, *in verbis*:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA (0,2%). LEIS 7.789/1989 8.212/1991.

1. O agravo regimental não merece prosperar, tendo em vista que (i) a exigibilidade da contribuição devida ao Incra (0,2%) constitui tema infraconstitucional, (ii) a referida contribuição

não foi revogada pelas Leis 7.787/1989 e 8.212/1991 e (iii) é exigível da empresas urbanas. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido”.

(STJ - AgRg no REsp 1065742 / PR – Relator Ministro Castro Meira – Segunda Turma – Julgado em 14/05/2013 – Publicado em 21/05/2013)

“AÇÃO RESCISÓRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCRA. CONTRIBUIÇÃO. EXIGIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CIDE. NÃO-REVOGAÇÃO PELAS LEIS N. 8.212/91 E 8.213/91. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. LIMITES DO JUÍZO RESCISÓRIO. LIMINAR INDEFERIDA.

1. Além de faltar qualquer argumentação a respeito do perigo da demora, resulta ausente a verossimilhança das alegações da autora, porquanto esta Corte de Justiça já firmou o entendimento no sentido da exigibilidade da contribuição devida ao Incra, mesmo em relação às empresas urbanas, que não restou revogada pelas Leis n. 8.212/91 e 8.213/91, tendo em conta a natureza dessa exação (de intervenção no domínio econômico), consoante o recurso representativo da controvérsia REsp. 977.058/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/11/2008.

2. Outrossim, tem entendido esta Corte que, realizado o juízo rescindendo para se determinar a incompetência do STJ em razão de se tratar de matéria constitucional, o que ensejaria a negativa de conhecimento do recurso especial, o juízo rescisório adentra necessariamente ao mérito da causa julgando os temas infraconstitucional e constitucional. Precedente: AR n. 3.551-SC, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgada em 10.02.2010.

3. Desse modo, a rescisão em razão da aplicação da Súmula n. 126/STJ pretendida pela agravante ensejaria um novo julgamento da causa in totum, sendo que o STJ tem recurso representativo da controvérsia julgado em seu desfavor o que retira o fumus boni juris da presente ação rescisória.

4. Agravo regimental não provido”.

(STJ - AgRg na AR 5001 / PE – Relator Ministro Mauro Campbell Marques – Primeira Seção – Julgado em 10/10/2012 – Publicado em 16/10/2012)

Quanto a contribuição ao SEBRAE, por ser caracterizada como de intervenção no domínio econômico, é exigível de todas as empresas sujeitas às demais contribuições devidas às entidades sindicais de assistência social, nestes termos:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS

CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO AO SESC E SENAC. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. ENQUADRAMENTO NO PLANO SINDICAL DA CNC. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. PARECERES CJ N. 1.861/99, CJ N. 2.911/02 E CIRCULAR CONJUNTA INSS/DRP/CGFISC/GCTJ/CGARREC N. 05/03. COBRANÇA AFASTADA EXPRESSAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA NO PERÍODO DE SET/99 A DEZ/02. APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO. CONTRIBUIÇÃO AO SENAC. (...)

9. "A contribuição destinada ao SEBRAE, consoante jurisprudência do STF e também a do STJ, constitui Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CF, art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam a Contribuições devidas ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porque não vinculada

a eventual contraprestação dessas entidades" (AgRg no Ag 936.025/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.10.2008).

10. Logo, incidindo, in casu, a contribuição ao Sesc e ao Senac, é de rigor a incidência da contribuição destinada ao Sebrae, seguindo-se neste ponto, também, o entendimento aplicado às sociedades prestadoras de serviço em geral. (...)

15. Agravo regimental parcialmente provido".

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1124653 / RJ – Relator Ministro Mauro Campbell Marques – Segunda Turma – Julgado em 28/06/2011 – Publicado em 03/08/2011)

Em relação aos demais argumentos da Recorrente, impende ressaltar que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é órgão competente para afastar a aplicação da lei com base na sua suposta inconstitucionalidade ou ilegalidade, com exceção dos casos previstos no art. 103-A da CF/88 e no art. 62, parágrafo único do Regimento Interno do CARF.

Assim, considerando que a exigência das contribuições em tela se deu com observância às normas legais pertinentes, deixo de apreciar as alegações da Recorrente quanto às supostas ilegalidades e inconstitucionalidades.

Quanto a alegação da indevida responsabilização dos sócios, cabe esclarecer que os co-responsáveis mencionados pela fiscalização não foram enquadrados como responsáveis solidários e não figuram no pólo passivo do presente lançamento.

A relação de co-responsáveis anexada pela fiscalização tem como finalidade identificar as pessoas que poderiam ser responsabilizadas na esfera judicial, caso fosse constatada a prática de atos com infração de leis, conforme determina o Código Tributário Nacional e permitir que se cumpra o estabelecido no inciso I, § 5º, do art. 2º da Lei nº 6.830/80, que estabelece o seguinte:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui

normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - *O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros”;

Assim, considerando que a relação dos co-responsáveis não implica na imediata responsabilização pessoal dos sócios, não merecem provimento as alegações da Recorrente neste ponto.

Por fim, a Recorrente afirma que inexistente razão para a lavratura de representação fiscal para fins penais.

Ocorre que, segundo a Súmula CARF nº 28, este Conselho não é competente para analisar questões referentes ao processo de Representação Fiscal para Fins Penais, nos seguintes termos:

“Súmula CARF nº 28.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais”.

Diante do exposto, voto pelo **CONHECIMENTO** do recurso para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues.