



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10935.720261/2013-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-011.397 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de maio de 2023
Recorrente BALANCAS CAPITAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2011

AUXÍLIO DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE

Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral, porém sem incidência da respectiva contribuição previdenciária, por se tratar de verba indenizatória conforme entendimento do STJ em sede de recurso repetitivo transitado em julgado

PAF. RECURSO VOLUNTÁRIO. NOVAS RAZÕES DE DEFESA. AUSÊNCIA. FUNDAMENTO DO VOTO. DECISÃO DE ORIGEM. FACULDADE DO RELATOR.

Quando as partes não inovam em suas razões de defesa, o relator tem a faculdade de adotar as razões de decidir do voto condutor do julgamento de origem como fundamento de sua decisão. Art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis e atos normativos é prerrogativa do Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pela Administração Pública. Enunciado Súmula CARF nº 2.

JUROS SELIC.

Contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, não recolhidas no prazo legal, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial SELIC. Enunciado Súmula CARF nº 4.

DA PROPORCIONALIDADE E DA VEDAÇÃO AO CONFISCO

As multas aplicadas são as previstas na legislação e não ocorreu a ofensa ao princípio da proporcionalidade nem à vedação ao confisco. Enunciado Súmula CARF 108.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto, excluindo o crédito decorrente da importância paga nos 15 dias que antecedem o auxílio doença.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Diogo Cristian Denny, Gregorio Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Ana Claudia Borges de Oliveira, Jose Marcio Bittes, Rodrigo Rigo Pinheiro, Wilderson Botto (suplente convocado(a)) e Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO interposto em face do Acórdão 0435.025 da 3ª Turma da DRJ/CGE de 12 de março de 2014 que, por unanimidade, considerou improcedente a impugnação apresentada.

Relatório fiscal (fls 49/51)

Em 21/03/2013 foram lavrados autos de infração oriundos de procedimento de fiscalização do recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 01/2009 a 12/2011, décimo terceiro incluso, no valor total de R\$ 1.376.256,32, conforme descrito abaixo:

1.1 - DEBCAD nº 51.024.730-0 – lavrado em virtude do não recolhimento da contribuição patronal devida a Seguridade Social cujo fato gerador ocorreu com o pagamento de remuneração aos segurados empregados e contribuintes individuais que prestaram serviço à empresa, R\$ 1.095.538,64;

1.2 - DEBCAD nº 51.024.731-8 - lavrado em virtude do não recolhimento da contribuição patronal devida a outras entidades ou fundos, cujo fato gerador ocorreu com o pagamento de remuneração aos segurados empregados que prestaram serviço à empresa, R\$ 280.717,68;

Informa o relatório fiscal ora analisado:

2.2 Durante a ação fiscal foi constatado que a empresa informou nas GFIP (Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social) que era optante pelo SIMPLES, Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional instituído pela Lei Complementar 123, de 14.12.2006, em todo o período fiscalizado de 01/2009 a 12/2011.

2.3 Entretanto, verificou-se que a empresa foi excluída do referido sistema, conforme Termo de Exclusão do Simples Nacional 30/2010, com cópia em anexo, emitido após auditoria fiscal (fl. 54) e cujo processo foi formalizado através do COMPROT. 10935.007241/2010-72, submetidos à ciência da contribuinte em 16.11.2010. O prazo para impugnação venceu em 16.12.2010, sem manifestação de inconformidade. Com isso a exclusão foi definitivamente efetivada.

2.4 No referido processo de exclusão, do qual a empresa foi cientificada, constam os motivos, elementos de prova e fundamentos legal que ensejaram a exclusão do SIMPLES. Havendo discordância em relação à exclusão a empresa deveria ter apresentado defesa específica em relação ao processo de exclusão.

2.5 Tendo em vista que a empresa teve sua exclusão do SIMPLES efetivada com os atos acima descritos e considerando que os efeitos abrangeram todo o período fiscalizado, a fiscalização efetuou o lançamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento dos segurados empregados e contribuintes individuais relativo a todo o período em que surtiram os efeitos da exclusão do SIMPLES dentro do período fiscalizado (a partir de 01/2009 até 12/2011). A fiscalização efetivada na época efetuou o lançamento das respectivas contribuições previdenciárias no período anterior a 01/2009.

2.6 Destaca-se que embora a empresa tenha declarado em GFIP (Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social) as remunerações dos trabalhadores, não declarou todas as contribuições devidas, uma vez que declarou em todo o período de 01/2009 a 12/2011 como sendo optante pelo SIMPLES. Ao declarar dessa forma o sistema apura apenas a contribuição devida pelos segurados e não informa e nem calcula as contribuições patronais devidas a Seguridade Social e as devidas a outras entidades ou fundos.

2.7 Portanto, as contribuições patronais devidas a Seguridade Social e as devidas a outras entidades ou fundos, objeto do presente Processo, não foram declaradas em GFIP e nem recolhidas em guias de recolhimento.

2.8 Com relação às contribuições devidas a outras entidades ou fundos, esclarece-se que no presente caso, são destinadas as seguintes entidades: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, também chamado de Salário Educação, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE, conforme fundamento legal constante do anexo de Fundamentos Legais do Débito – FLD.

2.9 A partir de 01/2012 a empresa passou a se declarar nas GFIP como não optante pelo SIMPLES, e a recolher as respectivas contribuições.

Foi efetuada representação fiscal para fins penais (processo 10935.720263/2013-74) apensado a este em 02/04/1993.

Impugnação (fls 78/133)

Inconformado o Sujeito Passivo apresentou impugnação em 30/04/2013, na qual em síntese alega:

1. Não haver incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o auxílio-doença;
 2. A ilegalidade e inconstitucionalidade do FAP, por entender que este viola diversos princípios e dispositivos constitucionais;
 3. Ser inconstitucional a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre o pró-labore de sócios, diretores e sobre o pagamento efetuado aos autônomos;
 4. A inconstitucionalidade das contribuições destinadas ao SEBRAE, ao INCRA e do Salário Educação;
 5. Que não se pode utilizar a Taxa SELIC sobre débitos e fiscais e como parâmetro para cálculo dos juros moratórios;
 6. Que a multa aplicada ofende o princípio constitucional do não confisco;
- Por fim, conclui pedindo a anulação dos autos impugnados.

Acórdão (fls.148/168)

O Acórdão recorrido proferiu decisão, cuja ementa é transcrita a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2011

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis e atos normativos é prerrogativa do Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pela Administração Pública.

AUXÍLIO DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE

Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral e a respectiva contribuição previdenciária.

DO SAT/RAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP). DISCUSSÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

A contribuição da sociedade empresária para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/GILRAT), incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, possui alíquota variável (1%, 2% ou 3%), aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau e risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro; devendo esta, a partir de 2010, ser ajustada pelo Fator Acidentário de Prevenção FAP determinado em função do desempenho individual de cada sociedade empresária.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PROLABORE DE SÓCIOS, DIRETORES E ADMINISTRADORES E PAGAMENTOS A AUTÔNOMOS

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, incluindo, do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

CONTRIBUIÇÕES PARA TERCEIROS SEBRAE.

Contribuição para SEBRAE, Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. É contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de serviço social.

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA.

É obrigatória a exação destinada ao INCRA como contribuição especial de intervenção no domínio econômico, seja de empresa urbana ou rural, ou que dele não obtenha benefícios.

CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO EDUCAÇÃO.

A contribuição do Salário Educação é constitucional, sendo devida pelas empresas vinculadas à Seguridade Social, ressalvadas as exceções legais.

JUROS SELIC.

Contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, não recolhidas no prazo legal, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial SELIC, de caráter irrelevável.

DA PROPORCIONALIDADE E DA VEDAÇÃO AO CONFISCO

As multas aplicadas são as previstas na legislação e não ocorreu a ofensa ao princípio da proporcionalidade nem à vedação ao confisco.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso Voluntário (fls.172/248)

Irresignado o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 23/04/2014 com as mesmas alegações e fundamentos já apresentados na peça impugnatória.

Finaliza, pedindo a total improcedência da exigência fiscal ora guerreada.

Não houve contrarrazões da PGFN.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro José Márcio Bittes, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o RECURSO ora analisado, não acrescentou nenhum fato novo, prova ou questão de direito não apreciada pela 1ª instância, nem tão pouco aventou eventuais ilegalidades ou nulidades do procedimento fiscalizatório ou do Acórdão recorrido.

A peça recursal em tela limita-se basicamente a questionar a constitucionalidade dos fundamentos legais que embasaram os presentes autos de infração, cujo julgamento na esfera administrativa é expressamente vedada (vide Art.62 do RICARF), pois trata-se de reserva de jurisdição:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

[...]

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

Tal entendimento encontra-se pacificado pelo Enunciado da Súmula CARF nº2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto a ilegalidade da cobrança de juros pela Taxa SELIC, importa destacar a Súmula CARF nº 4, cujo enunciado dispõe que:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Portanto, não há que se falar em ilegalidade da aplicação da taxa SELIC sobre os débitos tributários.

Em relação a multa de ofício também questionada, vale destacar a seguinte súmula CARF 108: *Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.*

Também, neste ponto, aplica-se a Súmula CARF nº 2 no que se refere ao julgamento do seu eventual efeito confiscatório.

Quanto a alegação de ser indevida a contribuição social sobre auxílio doença segue a seguir jurisprudência atualizada do CARF:

Numero do processo: 16027.720697/2017-27

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO

Seção: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Tue Aug 23 00:00:00 GMT-03:00 2022

Data da publicação: Thu Oct 20 00:00:00 GMT-03:00 2022

Ementa: ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012 COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. O art. 170-A do Código Tributário Nacional determina que, na hipótese de ação judicial, é necessária a existência de coisa julgada, o que não significa dizer que o contribuinte esteja proibido de discutir a existência e a exigibilidade do seu crédito diretamente na esfera administrativa, o que faz quando declara à Secretaria da Receita Federal a existência de direito creditório, sob condição de seu ulterior deferimento. **CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. Em recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que não incidem contribuições previdenciárias sobre a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Houve trânsito em julgado em relação a essa matéria e a decisão do Superior Tribunal de Justiça é definitiva a seu respeito, de tal forma que é de aplicação obrigatória pelos Conselheiros do CARF, nos termos do art. 62, § 1º, inc. II, alínea "b", do seu Regimento Interno.** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS OU GOZADAS. INCIDÊNCIA APENAS SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS. É cabível a incidência de contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias gozadas, em face de sua natureza remuneratória, e incabível sobre as férias indenizadas, em face de sua natureza indenizatória (STF, RE 1072485). CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DECISÃO DO STJ SOBRESTADA. INEXISTÊNCIA DE DEFINITIVIDADE. O julgamento definitivo do RE 593.068/SC, STF, é relativo às parcelas pagas aos servidores públicos, considerado o regime previdenciário próprio a eles aplicado.

Numero da decisão: 9202-010.337

Logo, tendo em vista a decisão do STJ em sede de Recurso Repetitivo, já transitada em julgado, e conforme disposto no art.62, § 1º, inc. II, alínea "b", do RICARF, há de se reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias sobre a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso e voto por DAR-lhe provimento PARCIAL no sentido de reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA por ser verba indenizatória. É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes