



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

Processo nº 10120.006227/2009-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **2803-00.781 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 07 de junho de 2011
Matéria CP: REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS DESCONTADAS DOS SEGURADOS E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL .
Recorrente MUNICÍPIO DE JATAI - CÂMARA MUNICIPAL.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2004 a 01/01/2008

CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CRÉDITO, DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA, RELATÓRIOS ESCLARECEDORES. CRITÉRIOS MATÉRIAS. DEMONSTRADOS. SISTEMÁTICA DE CÁLCULO. LÓGICA E MATEMATICAMENTE AFERÍVEL.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a). Não Conhecer do Recurso em relação ao pedido de reconhecimento da legitimidade dos lançamentos efetuados via GFIP, pois não é matéria afeta ao contencioso e não é da competência deste órgão julgador. Entretanto CONHECENDO das demais teses suscitadas no recurso, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, a fim de que seja recalculada as contribuições das competências do levantamento INX que envolva segurado categoria 13, alíquota 11% e exigido 20% na planilha, de fls. 56 a 97, Anexo I, negando provimento aos demais pedidos.

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Carolina Siqueira Monteiro Andrade, Oséas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato.

Relatório

A presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD - DEBCAD 37.224.878-0, objetiva o lançamento de contribuições sociais previdenciárias, decorrente da remuneração paga aos empregados e das remunerações pagas aos contribuintes individuais, conforme Relatório Fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – REFISC – NFLD, de fls. 54 e 55.

O período de apuração compreende as competências 11/2004 a 12/2007, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIFP, fls. 49 e 50.

Entretanto, o período de débito compreende as competências 11/2004 a 12/2005; 02/2006 a 12/2007, incluindo 13º de 2006 e 2007, de forma intermitente, conforme Discriminativo Sintético de Débito – DSD, de fls. 18 a 22.

O contribuinte Câmara Municipal de Jataí foi cientificado do lançamento fiscal, em 25/05/2009, AR, de fls. 53.

A empresa irresignada com a notificação apresentou impugnação, as fls. 111 a 125, tal impugnação foi acompanhada dos documentos, de fls. 126 a 188.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 189.

A autoridade julgadora de primeiro grau prolatou o Acórdão 03-36.920 - 5ª Turma da DRJ/BSB, em 18/05/2010, fls. 190 a 196, por intermédio do qual considerou a impugnação improcedente e manteve o lançamento.

O sujeito passivo Município de Jataí – Câmara Municipal foi cientificado desta decisão, em 31/08/2010, AR, de fls. 199.

O contribuinte interpôs recurso voluntário petição de interposição, as fls. 202 a 213, estando acompanhada dos documentos, de fls. 214 a 227.

As razões recursais estão assim resumidas.

Em preliminar.

- Que seja realizado julgamento conjunto dos vários autos lavrados em face do Município de Jataí;
- Que os valores são considerados por nós absurdos e improcedentes, pois havia recomendação do Prefeito para que todas as obrigações previdenciárias fossem cumpridas;

No mérito.

- Que o fato gerador descrito pelo agente notificante no relatório fiscal não se ajusta aos descritos nas normas previdenciárias citadas;

- Que em relação ao empregado e trabalhador avulso a materialidade do fato gerador ocorre quando a empresa se torna devedora, quando paga ou quando credita a remuneração, mas no caso de contribuinte individual esta só ocorre com o pagamento ou creditamento da remuneração;
- Que no lançamento o fato gerador exigido não ficou claro, pois mais de 500 planilhas foram anexadas ao auto sem precisar quais foram consideradas e para quais autos o foram;
- Que o lançador não vincula a situação descrita no REFISC, com a materialidade do fato gerador e com o lançamento;
- Que não se determinou o momento da materialização do fato gerador, sendo que os relatórios relatam que valores declarados em GFIP não foram considerados;
- Que basta ver os exemplos para chegar-se a conclusão de falta de clareza para definir a base tributável e o momento da definição da diferença exigida;
- Que ao usar planilhas deixou de analisar os documentos originários, relacionando tais planilhas a notas fiscais de prestação de serviços e que sua não confirmação pelo agente depõe contra a liquidez e certeza do crédito;
- Que ao comparar os arquivos digitais com as GFIP transmitidas pela recorrente o agente fiscal não informou de forma clara e precisa os pagamentos omitidos ou feitos de forma incorreta a fim de que pudessem ser incluídos na notificação;
- Que existem uma infinidade de valores informados em GFIP que não constam nos arquivos digitais, sendo que outras informações não correspondem aos valores dos tributos e outras foram interpretadas de forma incorreta pelo lançador;
- Que o ato provido de vícios, incertezas, dúvidas só tem um destino à nulidade, pois inviável seu saneamento, visto não se prestar a provar a liquidez e certeza do crédito exigido;
- Que o dever e o ônus de investigar, diligenciar, demonstrar e provar a ocorrência do fato jurídico tributário é do fisco;
- Que o agente deixou de demonstrar o caminho lógico e matemático que usou para achar o crédito, não o fez por aferição indireta arbitramento, mas utilizou forma obscura para o cálculo, não explicando e não detalhando o crédito;
- Que a notificação como ato administrativo deve obedecer à lei 8.212/91, artigo 37, transcreve doutrina;

- Que a falta de clareza e precisão quanto aos dispositivos normativos que sustentam o crédito levam ao cerceamento de defesa;
- Que não é claro, preciso e circunstanciado o REFISC que não explica e justifica a relação lógica, jurídica e fática das situações e a indicação do raciocínio para a apuração do crédito, cita jurisprudência administrativa;
- Que a recorrente não pode avaliar a exatidão do crédito e nem os senhores julgadores poderão fazê-lo;
- Que a ação do fisco deveria ser orientadora e não repressora que poucas vezes o fisco federal vai ao Município e quando vai é apenas para instaurar procedimento fiscal, que todas as informações foram prestadas e que todos os documentos e dependências foram franqueados e se o agente tivesse se mantido nas dependências da recorrente sua percepção teria sido outra;
- Que se pode observar quatro situações dos dados analisados pelo auditor, as quais elenca;
- Que o agente considerou erroneamente a alíquota do contribuinte individual 20%, sendo que a lei exige 11% cita exemplo, só isso é suficiente para demonstrar que o Município não deve o que se pede;
- Pede por fim a) reconhecimento da tempestividade, recebimento e processamento do recurso; b) reconhecimento da legitimidade dos lançamentos efetuados via GFIP; c) reconhecimento da nulidade do lançamento; d) que os autos sejam baixados em diligência para saneamento, caso não reconhecido à improcedência dos valores; e) que seja declarada a suspensão da exigibilidade dos créditos, a fim de evitar a obtenção de CPD-EN.

O recurso foi considerado tempestivo, fls. 230.

Os autos subiram ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda – CARF/MF, fls. 230.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme consta, as fls. 199, AR, datado, de 31/08/2010, e Petição Recursal, de fls. 202, sem data de recepção do recurso. Porém, com reconhecimento da tempestividade, as fls. 230.

Presente o pressuposto de admissibilidade passo ao recurso.

No que tange as preliminares o julgamento conjunto não é medida que se impõe no âmbito do contencioso administrativo fiscal, pois parágrafo 1º, do artigo 9º, do Decreto 70.235/72, diz que os processos que dependam do mesmo conjunto probatório podem ser formalizados em conjunto, mas não devem. Aliás, a Portaria MF/GM 256/2009 – Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, também, não tem tal obrigatoriedade, artigo 58, § 8º, diz que os processos que versarem sobre a mesma matéria jurídica pode ser julgado em conjunto, podem não é o mesmo que devem e os processos tratam de matéria jurídica distintas, isto é parte patronal e parte dos segurados, assim julgamento conjunto não se faz necessário. No entanto, como o agente autuante se utiliza de dados e informações de um crédito no outro o julgamento conjunto é prudente, apenas para os créditos 37.224.878-0 e 37.224.879-9.

O contribuinte tem o direito de considerar o que bem entender, mas para que tais assertivas tenham aplicabilidade o erro, equivoco, falha ou mácula no lançamento devem ser comprovados.

As preliminares estão rejeitadas.

No mérito o fato de o agente notificante ter citado a expressão econômica como fato gerador e não o exercício da atividade é irrelevante, pois o exercício da atividade é hipótese de incidência abstratamente descrita na norma, sendo que o direito ao recebimento do valor monetário remuneração é quem na prática faz surgir o pagamento da contribuição, ainda, que o empregador nada pague ao empregado, pois o direito ao recebimento faz surgir à obrigação. E tal assertiva não faz desaparecer do mundo jurídico a ocorrência do fato gerador e a configuração do critério material da exação. Aliás, a ementa do parecer abaixo transcrito ilustra bem a questão.

PARECER/CJ Nº 2.952

ASSUNTO: Fato Gerador da Contribuição Previdenciária.

Aprovo. Publique-se.

Em, 16 de janeiro de 2003.

RICARDO BERZOINI

EMENTA: SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO. FATO

GERADOR. OCORRÊNCIA COM A EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. O fato gerador da contribuição previdenciária da empresa incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos e contribuição do empregado sobrevém com a efetiva prestação do serviço, quando surge para a empresa o dever de remunerar o trabalhador. Inteligência dos artigos 22, inciso I, 28 e 30, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

No caso do trabalhador empregado ou avulso basta o exercício da atividade para surgir o fato gerador, independentemente, de pagamento ou creditamento. No caso do contribuinte individual a prestação de serviço, ainda, é o fato gerador, artigo 195, I, “a”, da CF/88 a dizer “à pessoa física que lhe preste serviço”, pois se uma empresa fizer pagamento ou creditamento à pessoa física, mas não a razão de prestação de serviços, digamos fornecimento de matérias, indenização de danos e outros, não haverá contribuição previdenciária, embora haja pagamento ou creditamento.

Pode-se verificar um exagero exacerbado por parte do contribuinte, pois no crédito em questão constam apenas duas planilhas, as fls. 56 a 97, e, 98 a 105, respectivamente, ANEXO I – Remuneração Definida por Trabalhador; ANEXO II – Remuneração dos Contribuintes Individuais, sendo, ambas, as planilhas bem, elucidativas, uma vez que a primeira demonstra a remuneração para cada empregado em cada competência, identificando a categoria, se foi ou não declarada em GFIP e se teve desconto da contribuição do segurado. A segunda faz exatamente o mesmo, mas para os contribuintes individuais, porém identificando: número do empenho; número da ordem de pagamento; data da emissão e pagamento; categoria do trabalhador e histórico.

O agente fiscal deixou bem claro em seu relatório, de fls. 54 e 55, as fontes de informação utilizadas para obter os dados relativos aos trabalhadores e as remunerações e que estas se encontram relacionadas e discriminadas no Relatório de Lançamentos –RL, de fls. 23 a 31.

A auditoria fiscal tem por dever legal apenas apurar as contribuições não declaradas, haja vista que a declaração em GFIP já é ato de constituição do crédito, parágrafo 7º, do artigo 33, da Lei 8.212/91, sendo documento hábil e suficiente a sua exigência, ainda, que em executivo fiscal, parágrafo 2º, do artigo 32, da Lei 8.212/91. Desta forma, não há porque lançar, o que já foi objeto do chamado autolancamento.

A metodologia empregada pelo agente fiscal foi suficientemente esclarecida no item 5.1, do Relatório Fiscal e foi efetivada pela comparação entre GFIP, folhas de pagamento de cada competência, Ordens de Pagamento, sendo que o momento da definição da diferença se deu em cada competência analisada.

As planilhas foram apenas elementos de apoio e consolidação dos dados, pois o agente notificante deixou claro que usou os arquivos digitais fornecidos pelo contribuinte, folhas de pagamento, ordens de pagamento e GFIP's constantes do banco de dados e declarados pelo sujeito passivo.

Os pagamentos não vislumbrados em GFIP encontra-se descritos nas planilhas, de fls. 56 a 97, Anexo I e de fls. 98 a 105, Anexo II, basta verificar a título de exemplo o levantamento INX – C. SEG. CI N DECL N RETIDA, fls. 06, competência 11/2004 – Valor R\$ 581,20. Ao somar-se os valores da coluna calculada, dos trabalhadores categoria

13, desta planilha e com os valores zerados nas colunas Descontada e CS GFIP, encontra-se exatamente R\$ 581,20, ou seja, os valores omitidos, a forma de sua identificação estão demonstrados de forma simples, matemática e adequada a compreensão de todos.

Nem todas as informações constantes em GFIP são utilizadas para embasar lançamento, aliás, o agente notificante deixou claro que os valores declarados em GFIP não serviram de base ao lançamento, pois este só lançou o que não foi declarado em GFIP e foi identificado em folha de pagamento e Ordens de Pagamento. Ademais, se a municipalidade presta informações incorretas e incertas à responsabilidade é desta e não do agente notificante que trabalha com as informações que recebe. Caso existente algum erro na interpretação ou na apuração dos fatos pelo agente fiscal cabe ao Município provar tal acontecimento, artigo 333, II, da Lei 5.869/73.

O contribuinte não conseguiu provar a existência de vícios, incertezas e dúvidas no lançamento, pois todas as alegações feitas foram desmistificadas pelos relatórios e documentos acostados aos autos pelo agente lançador até o momento os autos encontram-se escorreitos sendo desnecessários quaisquer saneamento. Ainda, que integro o crédito nesta fase este não goza dos atributos de liquidez e certeza, tendo em vista que a impugnação é um meio de retificação do crédito, artigo 145, sendo que a própria autoridade fiscal pode saneá-lo de ofício, nos termos do artigo 149, ambos, da Lei 5.172/66. Até mesmo a dívida regularmente inscrita tem presunção relativa de liquidez e certeza, artigo 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80.

Assiste razão ao contribuinte ao dizer que é dever do fisco investigar, diligenciar, demonstrar e provar a ocorrência do fato gerador e foi exatamente isto que fez o agente fiscal, tendo em vista que os trabalhadores prestaram serviços ao ente municipal e foram remunerados em razão destes serviços, conforme demonstraram os documentos fornecidos pela municipalidade. O caminho lógico, jurídico e matemático já foi supramencionado ao estabelecermos que¹ a sistemática está demonstrada, sendo que todos os lançamentos estão relacionados no Relatório de Lançamentos – RL, de fls.23 a 31, as diferenças apuradas listadas no Discriminativo Analítico de Débito – DAD, de fls. 04 a 17, e atualizados no Discriminativo Sintético do Débito – DSD, de fls. 18 a 22, estando este perfeitamente demonstrado e de fácil compreensão. Não havendo fórmula obscura para o cálculo, tendo sido explicado e detalhado claramente o lançamento, como foi possível perceber e exemplificar. Desta forma, o crédito está em perfeita consonância com o artigo 37, *caput*, da CF/88 c/c o artigo 37, da Lei 8.212/91.

Não há cerceamento de defesa os dispositivos normativos estão todos descritos no relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, fls. 45 e 46, estando este dividido por seção para maior clareza.

O REFISC traz de forma clara e objetiva o modo como o crédito foi constituído, suas bases, bem como a sistemática de cálculo, o que já foi explicitado linhas atrás.

O Conselheiro Relator do presente entendeu a forma simples e direta usada pelo agente notificante para determinar o crédito, sendo que o valor apurado pelo notificante na

¹ Os pagamentos não vislumbrados em GFIP encontra-se descritos nas planilhas, de fls. 56 a 97, Anexo I e de fls. 98 a 105, Anexo II, basta verificar a título de exemplo o levantamento INX – C. SEG. CI N DECL N RETIDA, fls. 06, competência 11/2004 – Valor R\$ 581,20. Ao somar-se os valores da coluna calculada, dos trabalhadores categoria 13, desta planilha e com os valores zerados nas colunas Descontada e CS GFIP, encontra-se exatamente R\$ 581,20, ou seja, os valores omitidos, a forma de sua identificação estão demonstrados de forma simples, matemática e adequada a compreensão de todos.

competência 11/2004, levantamento INX, usado como amostragem foi perfeitamente identificado e encontrado por uma simples operação matemática a Adição.

O local onde a análise da documentação é empreendida é irrelevante para a determinação da matéria tributária, pois o conteúdo dos documentos será idêntico. A fiscalização sempre empreende papel educativo, pois ao fiscalizar, ainda, que autue o contribuinte, sendo isto dever de ofício do agente fiscal em razão da lei, ele sempre traz em seu resultado a demonstração dos erros que o contribuinte comete, cabendo a este diligenciá-los para não mais cometê-los.

As planilhas mencionadas e que compõe o presente crédito não deixam dúvidas de que os prestadores de serviços são pessoas físicas e caso houvesse alguma pessoa jurídica dentre estes caberia a municipalidade apontar.

No caso de trabalhadores com múltiplos vínculos pode ocorrer lançamento acima do teto, mas isto é resolvido pela declaração em GFIP, no caso dos presentes autos que se está a cobrar contribuições fora da GFIP deveria a municipalidade indicar o trabalhador com mais de um vínculo, se é que existiu. De igual maneira, se em algum momento a indenização rescisória foi tributada deve o sujeito passivo demonstrar tal ocorrência, o que aqui não foi feito. Além do que, nos termos da legislação a empresa deve indicar na folha de pagamento as parcelas integrantes e não integrantes do salário de contribuição e assim, tendo sido o levantamento realizado via folha não há como incluir verbas rescisórias na notificação.

A existência de trabalhadores com dois ou mais nomes deve ser objeto de prova inequívoca pelo contribuinte, pois este é o principal atributo da personalidade da pessoa natural e assim elemento de distinção entre os trabalhadores. As situações aventadas não passam de conjecturas sem provas, o que não é capaz de infirmar o lançamento, uma vez que este vem embasado nos elementos descritos pelo agente notificante.

No que tange a alegação do contribuinte de que a alíquota exigida dos contribuintes individuais, categoria 13, listados, nas planilhas já mencionadas e que como demonstrado acima deram suporte ao lançamento estão acima da alíquota legal, tendo em vista que o contribuinte individual ao prestar serviços à pessoa jurídica deve ter descontado de sua remuneração 11%, artigo, artigo 4º, da Lei 10.666/2003 c/c o parágrafo 4º, do artigo 30, da Lei 8.212/91 e não os 20% que estão sendo aqui exigidos, encontram respaldo na legislação, pois este crédito refere-se à parte do segurado.

Expostos os argumentos acima não há razão para atender a qualquer dos pedidos do contribuinte, salvo quanto a correção da alíquota dos segurados categoria 13, que no levantamento INX – C. SEG. CI N DECL N RETIDA, fls. 06, competência 11/2004 – Valor R\$ 581,20, amostragem exemplificativa, que foi obtido ao somar-se os valores da coluna calculada, dos trabalhadores categoria 13, desta planilha e com os valores zerados nas colunas Descontada e CS GFIP, demonstram que alíquota aplicada é 20%, o que enseja correção dos cálculos neste item para a demais competências que tenham tal situação.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por **NÃO CONHECER DO RECURSO**, em relação ao pedido de reconhecimento da legitimidade dos lançamentos efetuados via GFIP, pois não é matéria afeta ao contencioso e não é da competência deste órgão julgador. Entretanto **CONHECENDO** das demais teses suscitadas no recurso, para no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, a fim de que seja recalculada as contribuições das competências do levantamento INX que envolva segurado categoria 13, alíquota 11% e exigido 20% na planilha, de fls. fls. 56 a 97, Anexo I, **negando provimento** aos demais pedidos.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.