



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

Processo n° 10384.720015/2011-45
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2403-001.544 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MUNICIPIO DE AROAZES PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

MULTA DE OFÍCIO. EXCLUSÃO

Se à época dos fatos geradores a multa de ofício não existia para o tributo em questão, ela deve ser excluída do lançamento.

MULTA DE MORA. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

Conforme determinação do Código Tributário Nacional (CTN) a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Incidem contribuições previdenciárias sobre a remuneração e demais rendimentos do trabalho recebidos pelas pessoas físicas não empregadas.

NULIDADE

A decretação da nulidade depende do prejuízo sofrido pela parte.

Recurso Voluntário Provido Em Parte

Crédito Tributário Mantido Em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª câmara / 3ª turma ordinária do segunda SEÇÃO DE JULGAMENTO, Por maioria de voto, dar provimento parcial ao recurso para determinar o recálculo da multa de mora, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009 (art. 61, da Lei no 9.430/96), prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte e pela exclusão da multa de ofício referente às competências até 11/2008. Vencidos o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão das multas e o conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto na questão da alíquota do SAT.

Carlos Alberto Mees Stringari

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari (Presidente), Maria Anselma Coscrato dos Santos, Ewan Teles Aguiar, Ivacir Julio de Souza, Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro e Marcelo Magalhães Peixoto

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora, Acórdão 08-22.279 da 5ª Turma, que julgou improcedente a impugnação.

A autuação foi assim apresentada no relatório do acórdão recorrido:

Trata-se de Auto de Infração por descumprimento de obrigações previdenciárias, consoante discriminação adiante esmiuçada.

Autos relativos à obrigação principal:

– AI DEBCADs 37.243.0970, importando R\$ 169.092,37, motivado pelo lançamento das contribuições relativas à parte dos segurados contribuintes empregados (rubrica 11) e contribuintes individuais (rubrica 1F), efetivamente descontada, com base em folha de pagamento e notas de empenho, com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD;

– AI DEBCAD 37.243.0988, importando R\$ 891.342,55, motivado pelo lançamento das contribuições relativas à parte patronal (rubrica 12, alíquota 20% e rubrica 14, alíquota 20%) e em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho GILRAT (rubrica 13, alíquota 2%), com base em folha de pagamento e notas de empenho, com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório FLD;

- AI DEBCAD 37.243.0996, importando R\$ 1.964,62, motivado pelo lançamento das contribuições destinadas a outras entidades e fundos (SEST e SENAT, rubrica 15, alíquota 2,5%) pelo pagamento a serviços de frete a transportador rodoviário autônomo, com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório FLD;

- AI DEBCAD 37.243.1003, importando R\$ 167.595,94, motivado pelo lançamento das contribuições relativas à parte devida por segurados empregados (rubrica 11) e contribuintes individuais (rubrica 1F), com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório FLD. Também foi incluída a contribuição decorrente do recolhimento em atraso de Guias da Previdência Social (GPS), consoante dispunham os art. 34 e 35 da Lei 8.212/91;

- AI DEBCAD 37.243.1011, importando R\$ 389.278,24, motivado pelo lançamento das contribuições relativas à parte à parte patronal (rubrica 12, alíquota 20% e rubrica 14, alíquota

20%) e em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho GILRAT (rubrica 13, alíquota 2%), com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório FLD.

Autos relativos à obrigação acessória:

- AI DEBCADs 37.243.1020, importando R\$ 1.000,00, motivado por apresentar o sujeito passivo a declaração a que se refere a Lei nº 8.212, de 24.07.1991, art. 32, inciso IV, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, com a redação da MP nº 449, de 03.12.2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27.05.2009, com incorreções ou omissões, com lastro na fundamentação legal contida no na folha de rosto do respectivo DEBCAD;

- DEBCAD 37.243.1038, importando, R\$ 1.523,55, motivado pela não arrecadação, mediante desconto das remunerações, das contribuições dos segurados contribuintes individuais a seu serviço, com lastro na fundamentação legal contida no na folha de rosto do respectivo DEBCAD.

O relatório Auto de Infração (fls. 501 a 517) informa que não existia Regime Próprio de Previdência Social no período fiscalizado. Prossegue esclarecendo acerca dos levantamentos:

i) D11 FOLHA DE PAGTO COM DESCONTO / D2 FOLHA DE PAGTO 112008 / D3 FOLHA DE PAGTO 122008: valores correspondentes à contribuição efetivamente descontada da remuneração mensal dos segurados empregados, bem como a contribuição patronal e RAT incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados da Prefeitura Municipal de Aroazes;

ii) U11 CONSELHO TUTELAR / U2 CONSELHO TUTELAR 112008 / U3 CONSELHO TUTELAR 122008: valores correspondentes à parte patronal, incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos membros do conselho tutelar e à parte do segurado, cujos valores foram efetivamente descontados de sua remuneração mensal;

iii) E11 EMPREGADO COM RECIBO / E2 EMPREGADO COM RECIBO 112008 / E3 EMPREGADO COM RECIBO 122008: contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados da Prefeitura, cujo pagamento da remuneração foi efetuado por meio de recibos. Tais contribuições correspondem à parte patronal, RAT e à parte do segurado;

iv) F11 FOLHA DE PGTO SEM DESCONTO / F2 FOLHA DE PAGTO SEM DESCONTO 112008 / F3 FOLHA DE PAGTO SEM DESCONTO 122008 / G1 GRATIFICAÇÃO EXTRA / G2 GRATIFICAÇÃO EXTRA 112008 / G3 GRATIFICAÇÃO EXTRA 122008: contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração mensal dos segurados empregados, sobre os valores pagos a título de gratificações, e por serviços extras prestados por servidores da Prefeitura Municipal. Tais contribuições correspondem à parte patronal, RAT e à parte do segurado;

v) R11 RAT NÃO DECLARADO EM GFIP / R2 RAT NÃO DECLARADO 112008 / R3 RAT NÃO DECLARADO 122008: contribuição destinada ao financiamento do benefício concedido em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho RAT, cuja alíquota é de 2,00%, incidente sobre a remuneração dos segurados empregados declarada na Guia de Recolhimento do FGTS e Informação a Previdência Social – GFIP

vi) C11 CONT INDIVIDUAL / C2 CONT INDIVIDUAL 112008 / C3 CONT INDIVIDUAL 122008 / T1 FRETE / T2 FRETE 112008 / T3 FRETE 122008: contribuições incidentes sobre os valores pagos ou creditados aos segurados contribuintes individuais, dentre estes os condutores autônomos de veículos rodoviários, que prestaram serviços no decorrer do mês ao Município ora fiscalizado.

A diferença de valor entre a contribuição do segurado devida e a efetivamente descontada da remuneração dos membros do conselho tutelar (contribuintes individuais) foi lançada nos levantamentos C11, C2 e C3 do AI DEBCAD N° 37.243.1003.

A contribuição do segurado contribuinte individual não foi descontada pela empresa, razão pela qual esta foi calculada aplicando-se o percentual de 11,00% sobre o salário de contribuição mensal do contribuinte individual.

VII) N1 RUBRICAS NÃO CONSIDERADAS / N2 RUBRICAS NÃO CONSIDERADAS 112008 / N3 RUBRICAS NÃO CONSIDERADAS 122008: valores consignados em folha de pagamento a título de "gratificação de motorista" e "UNIPLAM", rubricas que integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias mas que, entretanto, não foram consideradas pelo contribuinte como tal.

De acordo com o disposto na Lei 8.212/91, art 28, inciso I e no parágrafo 9º, alínea "q" do mesmo artigo as gratificações pagas a qualquer título, quando habituais, assim como os valores relativos à assistência médica própria da empresa ou por ela conveniada, desde que não abranja a totalidade dos empregados constituem salário de contribuição devendo incidir contribuição previdenciária sobre as mesmas.

Também informa que foi feita REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS pelo fato de ter havido desconto sem o respectivo recolhimento à previdência social, além da omissão de fato gerador em GFIP, configurando, em tese, ilícitos penais.

Quanto ao DEBCAD 37.243.1020, clarifica o auditor que, a GFIP da competência novembro/2008 foi enviada em 03/06/2009, já na vigência da MP 449, tendo sido aplicada a multa prevista no art.32A, inciso II da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/09, no valor de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas. Na competência 11/2008 foram omitidas 498 (quatrocentos e noventa e oito) informações, que agrupadas resultam em 50

(cinquenta) grupos de 10(dez) informações, perfazendo um total de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Saliente-se que o contribuinte foi intimado a apresentar novas GFIP, por meio de Termo de Intimação Fiscal TIF N° 1 recebido em 29/08/2010, contendo todos os segurados obrigatórios da previdência social e, assim, ter sua multa reduzida a 75% nos termos do art. 32, parágrafo 2° da Lei 8.212/91 na redação dada pela Lei 11.941/2009. A Prefeitura não apresentou novas GFIP não tendo, portanto, direito à redução da multa aplicada.

Já quanto ao AIOA DEBCAD N° 37.243.1038, a empresa foi ainda autuada por descumprir o disposto no art 30, inciso I alínea "a" da Lei 8.212/91 deixando de arrecadar, mediante desconto das remunerações as contribuições dos segurados empregados a seu serviço. A multa aplicada no valor de R\$ 1.523,55 e tem previsão legal no art 283, inciso I alínea "g" do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto 3048/99. Este valor está atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF n° 568 de 31/12/2010.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, onde alega, em síntese, que:

- Nulidade. Sujeito passivo não foi informado da prorrogação do MPF. Inválido o argumento de informação disponibilizada na internet.
- Nulidade. Local da lavratura das autuações não foram o município de Aroazes.
- Nulidade. Incorreta qualificação do autuado. É o município quem possui personalidade jurídica e não a prefeitura. As contribuições dizem respeito ao Conselho Tutelar, Secretarias de transporte, Educação e Saúde.
- Nulidade. Indicação confusa dos dispositivos legais infringidos.
- Questiona tributação dos conselheiros do Conselho Tutelar.
- Questiona SAT a 2%.
- Questiona tributação incidente sobre o transporte de alunos (transportadores).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso é tempestivo e por não haver óbice ao seu conhecimento, passo à análise das questões pertinentes.

PRELIMINARES**NULIDADE**

A recorrente requer a nulidade dos lançamentos em razão de não ter sido informada da prorrogação do MPF, por entender que houve falha na identificação do sujeito passivo, pelo fato de o lançamento ter sido lavrado fora do município e por entender confusa a apresentação dos dispositivos legais.

Abaixo ficará demonstrada que não cabe a decretação da nulidade dos lançamentos.

Inicialmente entendo que não houve prejuízo à recorrente, constato que a recorrente bem entendeu os lançamentos e que está exercendo seu direito de defesa livre e amplamente.

Quanto à questão do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 03.3.01.00-2010-00048-5, de 08 de fevereiro de 2010, constata-se que dele a Prefeitura tomou conhecimento.

Conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, a ciência pelo sujeito passivo do MPF ocorre por intermédio da Internet, no endereço eletrônico

www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007:

Art. 4º O MPF será emitido exclusivamente em forma eletrônica e assinado pela autoridade outorgante, mediante a utilização de certificado digital válido, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III desta Portaria.

Parágrafo único. A ciência pelo sujeito passivo do MPF, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997, dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

A ciência da prorrogação do MPF dá-se da mesma forma.

A informação acerca da prorrogação do MPF consta do referido endereço eletrônico e estava disponível para a recorrente.

Quanto ao local de lavratura das autuações, estabelece o Decreto 70.235/72, que o auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta,...

Essa é uma questão pacificada no CARF, eu editou súmula, que vincula de obediência obrigatório por todos conselheiros.

Súmula CARF nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

Quanto à alegada fundamentação legal confusa, entendo que o Relatório Fundamentos legais do Débito traz os dispositivos legais relacionados com as rubricas constantes do auto de infração, assim como discrimina a fundamentação legal da obrigação principal e da multa, cumprindo sua finalidade.

Para a questão da identificação do sujeito passivo, verifica-se que todos os documentos de constituição do crédito apontam como o sujeito passivo o Município de Aroazes – Prefeitura Municipal e que portanto, entendo o questionamento improcedente.

MÉRITO

SAT 2%

A aplicação da alíquota de 2% para a Prefeitura na tributação do SAT obedece ao estabelecido no anexo V do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007, vigente à época dos fatos geradores, que estabelecia para o CNAE 8411-6/00-Administração pública em geral, a alíquota de 2%.

Visto que o lançamento é atividade vinculada, entendo correta a alíquota aplicada.

TRIBUTAÇÃO DOS CONSELHEIROS DO CONSELHO TUTELAR.

A recorrente defende a tese que os conselheiros do Conselho Tutelar são segurados facultativos.

Tal tese não procede visto que o Decreto 3.048 estabelece que os conselheiros são segurados obrigatórios enquadrados como contribuintes individuais.

Art.9º—São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:

V- como contribuinte individual:(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999))

j) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego;

l) a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não;(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/1999)

§15. Enquadram-se nas situações previstas nas alíneas "j" e "l" do inciso V do caput, entre outros: (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/1999)

XV o membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando remunerado; (Inciso acrescentado pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

TRANSPORTADOR RODOVIÁRIO AUTÔNOMO

O Auto de Infração 37.243.099-6 refere-se a transportadores autônomos que prestaram serviço à Prefeitura e que estão individualmente identificados no Relatório de Lançamentos.

Por definição, tais trabalhadores são contribuintes individuais (segurados obrigatórios) e pela atividade, é correta a tributação para o SEST e SENAT, conforme demonstrado no acórdão recorrido.

Entendo correto o lançamento.

MULTA DE OFÍCIO

Estabelece o CTN que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.

Constata-se que à época dos fatos geradores, até a competência 11/2008, não existia multa de ofício para as contribuições previdenciárias.

Entendo que a Lei 11.941/2009 inovou. Trouxe para o ordenamento legal das contribuições previdenciárias, quando criou o artigo 35 – A na Lei 8.212/91, a multa de ofício.

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Por essa inexistência à época dos fatos geradores, entendo que a multa de ofício não poderia ser aplicada

Entendo ser esse motivo suficiente para determinar a exclusão da multa de ofício referente às competências até 11/2008.

MULTA DE MORA

A multa de mora aplicada teve por base o artigo 35 da Lei 8.212/91, que determinava aplicação de multa que progredia conforme a fase e o decorrer do tempo e que poderia atingir 50% na fase administrativa e 100% na fase de execução fiscal. Ocorre que esse artigo foi alterado pela Lei 11.941/2009, que estabeleceu que os débitos referentes a contribuições não pagas nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. 61 da Lei 9.430/96, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Visto que o artigo 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

CONCLUSÃO

À vista do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, determinando o recálculo da multa de mora, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao artigo 35 da Lei 8.212/91 com prevalência da mais benéfica ao contribuinte e pela exclusão da multa de ofício referente às competências até 11/2008.

Carlos Alberto Mees Stringari