



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

Processo n° 10510.002090/2008-32
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-005.186 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de abril de 2016
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO
Recorrente ESTADO DE SERGIPE - ADMINISTRAÇÃO DIRETA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/03/2007

AI. NORMAS LEGAIS PARA SUA LAVRATURA. OBSERVÂNCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não se caracteriza o cerceamento do direito de defesa quando o fiscal efetua o lançamento em observância ao art. 142 do CTN, demonstrando a contento todos os fundamentos de fato e de direito em que se sustenta o lançamento efetuado, garantindo ao contribuinte o seu pleno exercício ao direito de defesa.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RECOLHIDO A PRISÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO REMUNERADO. SEGURADO OBRIGATÓRIO A ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. Considerando que no presente caso, os detentos, à época dos fatos geradores, realizavam serviços nos termos da Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal) e percebiam a respectiva remuneração por tal prestação, devem ser considerados como segurados obrigatórios da previdência social, por força do art. 12 da Lei 8.212/91 e o art. 1º do Decreto 4.729/03.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JETON. MEMBROS DO CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO. ALEGAÇÃO DE VINCULAÇÃO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. LANÇAMENTO. MANUTENÇÃO. Tendo em vista que os membros do conselho penitenciário do Estado foram remunerados pela concessão de JETONS pagos por sua participação em sessões deliberativas, e não restou comprovado que estes eram filiados a regime próprio de previdência, é de ser mantido o lançamento efetuado.

Recurso Voluntário Negado.

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

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente.

Lourenço Ferreira do Prado - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Ronnie Soares Anderson, Kleber Ferreira de Araújo, Marcelo Oliveira, João Victor Ribeiro Aldinucci, Natanael Vieira dos Santos, Lourenço Ferreira do Prado

Relatório

Trata-se de Recurso de Voluntário interposto pelo ESTADO DE SERGIPE - ADMINISTRAÇÃO DIRETA, em face de acórdão que manteve parcialmente o Auto de Infração n. 37.136.858-8, lavrado para a cobrança de contribuições sociais incidentes sobre a remuneração de contribuintes individuais e segurados empregados.

Foram considerados como fatos geradores do presente lançamento:

a-) **CIF — Contribuintes individuais fora GFIP:** referente a valores pagos a contribuintes individuais pela prestação de serviços a partir de 04/2003 constantes da conta contábil 34.90.36 — Outros Serviços de Terceiros — Pessoa Física, sob a alíquota de 11%;

b-) **FC1 — Folha Comissionados 1:** referente ao período de 01/1998 a 12/1998;

c-) **IPG — Internos pós GFIP:** referente aos valores pagos a contribuintes individuais designados "internos" ou "apenados" pela prestação de serviços diversos a partir de 04/2003 a 2007, nos diversos presídios e Manicômios Judiciários vinculados à Secretaria de Justiça, constantes da conta 349036 — Outros Serviços de Terceiros — Pessoa Física, sob a alíquota de 11 %;

d-) **FFG — Fretistas fora GFIP:** referente aos valores pagos a contribuintes individuais fretistas pela prestação de serviços de transporte a partir da competência de 04/2003, sob a alíquota de 11 % sobre a remuneração resultante da aplicação de 20% sobre o valor bruto do frete, carreto ou transporte de passageiros;

e-) **JPG — Jetons pós GFIP:** referente aos valores pagos a contribuintes individuais a partir da competência 04/2003 pela prestação de serviços como membros dos conselhos penitenciários e de entorpecentes vinculados à Secretaria de Justiça constantes da conta 349036 — Outros Serviços de Terceiros — Pessoa Física, sob a alíquota de 11 % sobre a remuneração.

Consta do relatório fiscal que a lavratura deu-se com base nas informações contábeis, arquivos digitais e folhas de pagamento apresentadas durante a ação fiscal, sendo que os pagamento supra não foram informados em GFIP.

O lançamento compreende o período de 01/1998 a 03/2007, tendo sido o contribuinte cientificado do lançamento em 27/05/2008.

Quando do julgamento em primeira instância, foram excluídas do lançamento as competências até 04/2003, em razão da aplicação da decadência quinquenal, com base no art. 150, §4º do CTN.

Fora então, interposto o presente recurso voluntário, através do qual sustenta o contribuinte:

1. a ilegalidade da inclusão do detento que presta serviço no rol dos segurados obrigatórios do RGPS, pois, conquanto aparentemente inspirada no princípio de, que todos os trabalhadores com ou sem vínculo empregatício devem filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurados, apresenta o inconveniente de ser nociva aos fundamentos da política nacional de execução penal presentes na Lei 7.210/84, na medida em que, dentre outros motivos, ainda cria embaraços à contratação de serviços dos internos pelas empresas.
2. os detentos não constam do rol de segurados constantes no art. 12 da Lei 8.212/91;
3. que o Decreto 4.729/03 levou a efeito ilegal ampliação da base de cálculo das contribuições previdenciárias;
4. com relação ao pagamento de JETONS, o ilustre auditor não considerou a existência de regime próprio de previdência que ampara diversos servidores que percebem esta verba;
5. os servidores que ocupam cargos comissionados, mas que já se tratavam de servidores ocupantes de cargos efetivos, ou seja, mantinham vínculo estatutário com a pessoa jurídica de direito público e que foram cedidos para ocupar um cargo comissionado, não devem contribuir ao RGPS, visto que, apesar de estarem cedidos, permanecem contribuindo e vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social.
6. a ausência de demonstração pelo fisco do destino de todo o montante recolhido pelo contribuinte, com vistas a abater o saldo da dívida apurada, se não considerado como saldo credor, traz indubitável cerceamento de defesa;
7. por fim, requer a realização de perícia de modo a que seja apurado se todos os pagamentos efetuados foram devidamente considerados no presente lançamento, bem como para que se apure a existência de discrepância entre a base de cálculo apurada com base na folha de pagamentos e a declarada na GFIP

Sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARES

A recorrente sustenta o cerceamento de seu direito de defesa, em razão da ausência de demonstração pelo fisco do destino de todo o montante recolhido pelo contribuinte quando do lançamento.

Sem razão.

Nada mais fez a fiscalização do que aplicar ao caso em concreto a legislação pertinente, atribuindo à recorrente, a responsabilidade pelo pagamento das contribuições não adimplidas e não declaradas em época própria, levando a efeito simplesmente aquilo que determinado pela Lei 8.212/91. Assim, uma vez que não houve qualquer transgressão a norma legal em vigor, não há que se reconhecer a nulidade do lançamento.

Ao que se depreende do relatório fiscal, verifica-se ter sido observado o que disposto no art. 142 do CTN a seguir:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Da análise do relatório fiscal de cada um dos Autos de Infração, verifica-se que estes vieram devidamente acompanhados de todos os anexos do Auto de Infração, sendo deles parte integrante, quando se percebe que todos foram concebidos em total observância às disposições do art. 142 do CTN e 37 da Lei n. 8.212/91, na medida em que todos os fundamentos de fato e de direito que ensejaram a lavratura do Auto e a imposição fiscal restaram devida e precisamente demonstrados esclarecidos, o que proporcionou e garantiu ao contribuinte a clara e inequívoca ciência e materialização da ocorrência do fato gerador e dos valores não recolhidos das contribuições sociais não informadas, conforme também restou decidido pelo acórdão de primeira instância.

Ademais, quanto aos valores recolhidos assim constou do relatório fiscal:

10. A presente auditoria fiscal não engloba a cobrança de valores declarados em GFIP pelo contribuinte. Porém, os valores das guias pagas foram prioritariamente apropriadas aos valores declarados em GFIP pelo contribuinte e constantes nos levantamentos FC2 e CIG, conforme relatórios "Relação de Documentos Apresentados - RDA" e "Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA. As eventuais sobras de recolhimento foram devidamente apropriadas aos demais levantamentos em que se apuraram contribuições a recolher e também constam no RADA.

11. A discriminação, por competência, das bases de cálculo e das rubricas com respectivas alíquotas e contribuições lançadas neste Auto de Infração constam respectivamente no Relatório de Lançamentos - RL e no Discriminativo Analítico do Débito - DAD, anexos. Já o montante apurado por levantamento e competência, bem como o montante para o período de lançamento do crédito, inclusive com multa e juros SELIC, constam no relatório Discriminativo Sintético do Débito - DSD, também anexo.

Assim, rejeito a preliminar.

MÉRITO

Passo, pois, a análise dos demais pontos constantes no recurso voluntário

Consideração dos Detentos como Segurados da Previdência Social

Conforme se apura do relatório fiscal da infração, a seguir, aponto as razões adotadas para consideração dos detentos como segurados da previdência social:

9.4.1 - O órgão fiscalizado, responsável pela administração penitenciária do Estado de Sergipe, remunera seus apenados em contrapartida pela prestação de serviços diversos nas respectivas unidades prisionais e em unidades prisionais diversas, conforme cópias das folhas de pagamento anexadas por amostragem. De acordo com o Sr. Sildeno Dantas, Diretor Administrativo e Financeiro da Secretaria, além da remuneração que recebem os condenados têm também o benefício da redução da pena conforme a quantidade de dias trabalhados. A Lei n. 7.210 de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal - nas disposições relativas ao trabalho dos apenados estabelece, dentre outros artigos:

Art. 28. O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva.

Art. 29. O trabalho do preso será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a 3/4 (três quartos) do salário mínimo.

Art. 41 - Constituem direitos do preso:

11 - atribuição de trabalho e sua remuneração;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 25/05/2016 por LOURENCO FERREIRA DO PRADO, Assinado digitalmente em 25/0

5/2016 por LOURENCO FERREIRA DO PRADO, Assinado digitalmente em 27/05/2016 por RONALDO DE LIMA MACED

O

Impresso em 02/06/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

III - Previdência Social;

A Lei n. 8.212/91, em seu artigo 12, inciso V, estabelece:

Art. 12 São segurados obrigatórios da Previdência social as seguintes pessoas físicas:

V- Como contribuinte individual:

g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego; (Alínea incluída pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) "

A Constituição Federal, em seu art. 195 institui:

Art. 195. 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 seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) 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.

§ 50 Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

9.4.2 - Desta forma, os condenados, ao receberem remuneração pelos serviços prestados, se enquadram como segurados obrigatórios da previdência social, na qualidade de contribuintes individuais, pelo que devem contribuir para constituir lastro que assegure seu direito à previdência social, conforme previsão na lei de execução penal.

Em contrapartida a tais argumentos, a recorrente aduz que a sua consideração como segurados da previdência trata-se de medida nociva aos fundamentos da política nacional de execução penal presentes na Lei 7.210/84 e que causa embaraços às contratações dos mesmos para a prestação de serviços.

Tais argumentos não podem ser aceitos, já que, conforme se verifica da legislação supra, a garantia à previdência social aos presos, além de decorrer de expressa disposição da Lei 7.210/84, também possui clara previsão na Lei 8.212/91, sobretudo considerando que estes prestam serviços lhes que são remunerados pela atuada sem vínculo empregatício, situação esta reconhecida pela própria recorrente.

Ademais, considerando a época dos fatos geradores das contribuições lançadas, quanto analisadas as disposições sobre o assunto constantes no Decreto 3.048/99 e 4.729/03, também não há que se falar em qualquer ilegalidade, mas em novo reconhecimento da necessidade de reconhecer a condição de contribuinte individual do segurado recolhido À

prisão. A propósito, cito o art. 1º do Decreto 4.729/03, que fazendo expressa menção à figura de segurado obrigatório do preso. Vejamos:

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

[...]

IV -

o) o segurado recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto, que, nesta condição, preste serviço, dentro ou fora da unidade penal, a uma ou mais empresas, com ou sem intermediação da organização carcerária ou entidade afim, ou que exerce atividade artesanal por conta própria;

Assim, tenho que merece ser mantida a autuação sobre estes aspectos.

Pagamento de JETONS

Sobre o assunto a recorrente aponta que algumas das pessoas que são beneficiários dos JETONS, em verdade são regidas pelo regime próprio de previdência do Estado. São elas os servidores que ocupam cargos comissionados, mas que já se tratavam de servidores ocupantes de cargos efetivos, ou seja, que já mantinham vínculo estatutário com a pessoa jurídica de direito público e que foram cedidos para ocupar um cargo comissionado e que permanecem contribuindo e vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social.

Sobre o assunto, assim se manifestou a DRJ:

Não há nos autos qualquer prova de que houve inclusão indevida de valores pagos a ocupantes de cargos comissionados que também ocupam cargos efetivos e, por isso, contribuintes e vinculados ao regime próprio de previdência do Estado de Sergipe.

Na forma do art. 15 e § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, as provas documentais devem apresentadas pelo impugnante juntamente com sua impugnação, conduta que o sujeito passivo não adotou:

"Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16....

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) "

A impugnação apresenta argumentos sem qualquer produção probatória.

Por seu turno, a ocupação exclusiva de cargo em comissão de servidor no Estado, vincula-o ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) na condição de segurado obrigatório como empregado na forma da alínea "i" do inciso I do art. 9º do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999. Assim, sua remuneração é fato gerador da contribuição social previdenciária.

Sobre o assunto, vejo que a recorrente fez juntar ao seu recurso voluntário o Regimento Interno do Conselho Penitenciário do Estado de Sergipe, que em seu art. 3º, aponta a composição de referido órgão, apontando que dele farão parte os seguintes integrantes:

I - 1 (um) professor de Direito Penal, Processual Penal ou Penitenciário, de Instituição de ensino superior,

II - 1 (um) representante do Ministério Público Federal, indicado pelo Procurador Geral da República;

III - 1 (um) representante do Ministério Público Estadual, indicado pelo Procurador Geral de Justiça;

IV - 1 (um) representante da Defensoria Pública do Estado, indicado pelo Defensor Público-Geral;

V - 2 (dois) advogados;

VI - 1 (um) psiquiatra;

VII - 1 (um) psicólogo;

VIII - 1 (um) representante do Departamento do Sistema Penitenciário.

Da análise de referido artigo vejo que a sua composição detém pessoas que sequer estão ligadas a qualquer órgão do poder público, de modo que estas certamente não estariam abarcadas por um regime próprio de previdência, o que já justificaria a incidência das contribuições previdenciárias objeto do presente lançamento.

Ademais, da mesma forma que a DRJ, não vislumbro dos autos, provas que demonstrem que os componentes do órgão vinculados ao poder público, estejam filiados a regime próprio de previdência, sobretudo considerando que o Regimento apresentado não é o vigente na data dos fatos geradores das contribuições lançadas, eis que aprovado em 05 de maio de 2008.

Logo, não vejo como acatar tais fundamentos.

Ante todo o exposto voto no sentido de rejeitar a preliminar e, no mérito, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado

Relator

CÓPIA