



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

Processo n° 10510.004017/2009-86
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2403-002.703 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de setembro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente ESTADO DE SERGIPE - ADMINISTRAÇÃO DIRETA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/08/2008

ALEGAÇÃO SEM PROVA

Alegação desacompanhada das respectivas provas não se presta como motivo para revisão do lançamento fiscal.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - MULTA DE OFÍCIO - EXCLUSÃO

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.

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

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, determinando a exclusão da multa do lançamento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Ivacir Julio de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto, Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro, Elfes Cavalcante Lustosa Aragão Elvas e Daniele Souto Rodrigues.

Carlos Alberto Mees Stringari

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari (Presidente), Marcelo Magalhães Peixoto, Elfás Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Ivacir Julio de Souza, Daniele Souto Rodrigues e Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador, Acórdão 15-24.472 da 7ª Turma, que julgou a impugnação improcedente, mantendo em parte o crédito tributário, conforme abaixo:

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido em Parte

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo 10510004017/2009-86, do Auto de Infração (AI), cadastrado sob número 37.216.714-4, acordam os membros da 7ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, retificando a multa de ofício aplicada de 75% (setenta e cinco por cento) para 30% (trinta por cento), por ser mais benéfica, no estágio em que se encontra o processo, e nos termos do relatório e voto que passam a integrar O presente julgado.

O lançamento e a impugnação foram assim relatadas no julgamento de primeira instância:

O presente Auto de Infração (AI), lavrado em desfavor do Estado de Sergipe- Administração Direta, refere-se, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 16-17, às contribuições sociais previdenciárias dos segurados empregados e contribuintes individuais não declaradas em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP).

O presente crédito tributário perfaz um montante de R\$ 13.824,73 (treze mil oitocentos e vinte e quatro reais e setenta e três centavos), referindo-se ao período de 01/2007 a 08/2008 (intercalado) e consolidado em 23 de novembro de 2009.

A ação fiscal foi realizada junto ao Estado de Sergipe - Fundo Estadual de Saúde, CNPJ 04.384.829/0001-96.

Consta ainda do relato da Fiscalização que a remuneração paga aos trabalhadores do Fundo Estadual de Saúde que estão vinculados ao Regime Próprio de Previdência do Estado não

foi objeto de análise na fiscalização, pois o procedimento fiscal foi restrito aos fatos geradores das contribuições para o Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Constam do crédito os seguintes Levantamentos:

ANG- Contribuição descontada dos segurados empregados, sem a devida declaração em GFIP; e

PAN- Contribuição descontada dos segurados prestadores de serviço, sem a devida declaração em GFIP.

A Fiscalização ainda juntou aos autos o Anexo I (fls. 18-34), planilha que elenca, nominalmente, os segurados empregados constantes de folhas de pagamentos e os contribuintes individuais que constam de registros contábeis, mas não relacionados em GFIP.

Por fim, no item 12 do Relatório Fiscal há a afirmação de que foi realizado o comparativo da multa aplicada, em função das modificações trazidas pela Lei 11.941/2009, reportando-se aos Anexos II, III e IV do Auto de Infração.

O sujeito passivo foi cientificado deste lançamento, pessoalmente, em 24 de novembro de 2009, conforme assinatura aposta na folha do rosto do AI. Apresentou defesa em 17 de dezembro de 2009, aduzindo, em síntese, o que se relata a seguir.

Insurge-se contra a cobrança da contribuição de 15% sobre o valor bruto de nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, aduzindo que é inconstitucional tal exação. Na hipótese de se considerar constitucional a exigência, deverão ser deduzidos os valores contidos nas notas fiscais e que não se referem à remuneração dos cooperados (como por exemplo a taxa de administração). Requer perícia, indicando assistente técnico e formulando quesitos, como o fito de excluir do lançamento os valores contidos nas notas fiscais de serviço e que não se referem à remuneração dos cooperados.

Aduz que a autoridade fiscal não levou em consideração as retificações realizadas pelo Autuado, conforme documento em anexo. Com isso o lançamento não deve prosperar até que sejam levadas em consideração tais retificações, mediante laudo pericial.

Requer perícia, indicando assistente técnico e formulando quesitos.

Preliminarmente, requer a nulidade do crédito previdenciário. O lançamento deve ser declarado nulo porque dificulta a sua impugnação, uma vez que não foram registrados, de forma clara, os elementos que serviram de fundamento para informação da matéria tributável. Com isso, dificulta por demais a efetivação da garantia do contraditório e da ampla defesa assegurados na Carta Magna. Consta do Anexo I deste AI relação nominal com as mesmas pessoas indicadas em outro AI nº 37.216.712-8, sem

ao menos explicitar o motivo pelo qual as informações não resultam em dupla tributação.

Alega decadência do direito de lançar. Não há respaldo jurídico para o lançamento das contribuições previdenciárias relativas ao período anterior a cinco anos da lavratura do auto de infração, porque estão sob o efeito da decadência.

Aduz que o lançamento não levou em consideração os casos em que, embora existente documento formalizando o vínculo com Estado de Sergipe, o pagamento da maioria se dá após três meses, momento em que o pagamento se dá de forma retroativa. Requer perícia, indicando Perito e formulando quesitos.

O lançamento não faz distinção dos fatos geradores e das bases de cálculo decorrentes entre os segurados empregados (CLT), os ocupantes dos cargos comissionados e de todos os servidores estatutários. Requer perícia.

Pontua que na eventualidade de não ocorrer a retenção de 11% pelo tomador de serviço, mas recolhida a contribuição previdenciária pela empresa prestadora de serviço, não há tributo remanescente a ser cobrado pelo responsável por substituição. Requer perícia para excluir do lançamento as hipótese em que houve recolhimento da contribuição pelos contribuintes de fato (prestadores).

Aduz que os serviços de empreitada global não se sujeitam à retenção.

Ressalta que as empresas optantes pelo SIMPLES não estão sujeitas à substituição tributária imposta pela Lei 8.212, de 1991, no seu artigo 31. Requer perícia.

Posto isto, a Secretaria de Estado da Saúde requer a declaração da nulidade do lançamento.

Requer a decadência. Requer perícia, indicando assistente técnico e formulando quesitos, em vários itens já explicitados no corpo da impugnação.

Por fim, requer a declaração da improcedência total do lançamento.

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

- inclusão indevida de servidores vinculados a regime próprio de previdência social no órgão de origem;
- levantamentos com base em valores declarados em geip. diferença em relação a base de cálculo contida na folha de pagamento.

impossibilidade de elaboração de GFIP retificadora. Necessidade de revisão dos lançamentos;

- ausência de identificação no RADA da utilização de todo o montante de recolhimentos contidos nos documentos apresentados a fiscalização - cerceamento de defesa.

É o relatório.

CÓPIA

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.

SERVIDORES VINCULADOS AO REGIME PRÓPRIO DO ESTADO

A recorrente alega inclusão indevida de servidores vinculados a regime próprio de previdência social no órgão de origem (comissionados).

Para essa questão, observo que consta do Relatório Fiscal registro que os trabalhadores vinculados ao regime próprio não foram objeto da fiscalização e apresenta um anexo, folhas 18 a 34, planilha onde elenca os segurados empregados constantes de folhas de pagamentos e os contribuintes individuais que constam de registros contábeis, mas não relacionados em GFIP, identificando-os pelo nome e pelo NIT, especificando se empregado ou contribuinte individual e a remuneração por competência.

2. A remuneração paga aos trabalhadores do Fundo Estadual de Saúde que -estão vinculados ao Regime Próprio de Previdência do Estado não foi objeto de análise na fiscalização, pois o procedimento fiscal foi restrito aos fatos geradores das contribuições para o Regime Geral de Previdência Social-RGPS.

Entendo bem detalhado o trabalho elaborado pelo fisco.

Temos que a alegação da recorrente é genérica, aponta apenas uma hipótese, sem identificar nenhum fato concreto.

Entendo que essa alegação, desprovida de provas, não pode ser aceita.

BASES DE CÁLCULO

A recorrente alega que as bases de cálculo foram identificadas na GFIP, que está providenciando GFIPs retificadoras e requer perícia.

Entendo prescindível a perícia e indefiro o pedido. A oportunidade de apresentar provas expirou.

Novo caso de apresentação de hipótese sem apontar nenhum caso concreto.

Entendo a alegação como genérica, desprovida de provas e não a acato.

RECOLHIMENTOS

A recorrente aponta a ausência de identificação no RADA da utilização de todo o montante de recolhimentos contidos nos documentos apresentados a fiscalização - cerceamento de defesa.

Não concordo com a recorrente.

O RADA – Relatório de Apropriação dos Documentos Apresentados, demonstra com detalhes a apropriação dos recolhimentos da recorrente.

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, 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).

No caso do presente processo, que trata de contribuições previdenciárias, à época dos fatos geradores, a multa de ofício não existia.

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 sua exclusão do lançamento.

CONCLUSÃO

Voto pelo provimento parcial do recurso, determinando a exclusão da multa de ofício do lançamento.

Carlos Alberto Mees Stringari

CÓPIA