



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.721444/2014-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-003.684 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 23 de setembro de 2021
Recorrente INOVAR EVENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/03/2013

RECURSO VOLUNTÁRIO. MESMAS RAZÕES DE DEFESA ARGUIDAS NA IMPUGNAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO. ADOÇÃO DAS RAZÕES DE DECIDIR.

Em não havendo novas razões de defesa levantadas perante a autoridade judicante de segunda instância, o próprio interno do CARF possibilita ao Relator a transcrição integral da decisão de primeira instância nos casos em que o Relator concorda com as razões de decidir e os fundamentos perfilhados na decisão recorrida.

PROCEDIMENTO FISCAL. ESPONTANEIDADE. PERDA. INTERRUPTÃO. 60 DIAS. NÃO OCORRÊNCIA.

O artigo 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/1972 não fixa um prazo máximo para a realização das atividades de fiscalização, mas apenas restabelece a espontaneidade do contribuinte caso não haja nenhum novo ato que indique a continuidade do procedimento fiscal dentro de sessenta

dias. No caso destes autos, não houve qualquer interregno de sessenta dias sem termo de prosseguimento dos trabalhos. Logo, a espontaneidade não foi readquirida.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não prosperam as alegações de cerceamento do direito de defesa por obscuridades ou omissões do Relatório Fiscal. O Relatório e seus anexos trazem informações seguras e detalhadas sobre a base de cálculo, sua apuração, as contribuições devidas e o total acrescido de juros e multa, além da fundamentação legal do lançamento.

HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

Os valores pagos a título de horas extras integram a base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias e as de Terceiros.

CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E O SENAC. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE.

As pessoas jurídicas prestadoras de serviços se sujeitam às contribuições para o SESC e o SENAC.

GFIP. INFORMAÇÕES INCORRETAS OU OMISSAS.

Constitui infração apresentar Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) com informações incorretas ou omissas.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de perícia quando se mostra desnecessário e protelatório. Estando presentes nos autos os elementos para a formação da convicção do julgador, tal pretensão não pode ser acatada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Chiavegatto de Lima, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Wilderson Botto e Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Presidente).

Relatório

Tendo em vista que a autoridade julgadora de 1ª instância acabou relatando os fatos e circunstâncias que revestem o caso com bastante clareza e precisão, peço vênica para transcrever, aqui, parte do relatório tal qual exposto na decisão recorrida:

“Trata-se de processo que agrupa os Autos de Infração (AI) lavrados por descumprimento de obrigações tributárias principais e acessória, sob os seguintes DEBCAD 51.043.720-6 e 51.043.719-2, lavrados em 03/06/2014.

A tabela abaixo apresenta um resumo dos Auto de Infração que compõem o processo sob julgamento:

DEBCAD Nº	COMPETÊNCIAS	MATÉRIA	CÓDIGO LEVANTAMENTO	VALOR TOTAL
51.043.720-6	13/2011 e 03/2013	Contribuições previdenciárias, parte patronal, inclusive SAT/RAT, incidentes sobre as remunerações de segurados empregados não declaradas em GFIP.	TE- TERCEIROS	R\$19.976,38

51.043.719-2	01/2011 a 12/2013	Obrigação acessória cujo fato gerador é apresentar a empresa GFIP com informações incorretas ou omissas. Código de Fundamentação Legal- CFL 78.		R\$18.060,00
--------------	-------------------	---	--	--------------

Consta ainda do relato da Fiscalização o que segue:

1) Em cumprimento aos Mandados de Procedimento Fiscal - MPF nº 0920100.2013-01301-6 e MPF nº 0920100.2013-01300-8, dos contribuintes TOP 10 e MIX MARKETING PROMOCIONAL, respectivamente, foram instaurados os procedimentos de fiscalização, tendo por objetivo verificar a regularidade do cumprimento das obrigações previdenciárias, relativas à contribuição incidente sobre a remuneração paga aos segurados empregados e segurados contribuintes individuais, no período de 01/2011 a 12/2011, incluindo a competência relativa ao décimo-terceiro salário. Entre outros indícios apontados, foi citada a possibilidade de formação de grupo econômico com outras empresas;

2) No dia 18/09/2013 tentou-se, sem sucesso, localizar a empresa MIX MARKETING PROMOCIONAL no Município de Paulo Lopes (SC). Após exaustiva busca, na agência dos Correios daquele pequeno Município, nos foi informado que aquela empresa não existia em Paulo Lopes (SC);

3) Após várias análises dos dados disponíveis nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil - RFB, foi solicitada ainda a abertura dos MPF nº 0920100.2013-01540-0 (Joy...Joy...Gastronomia), MPF nº 0920100.2013-01541-8 (Sul Brasil), MPF nº 0920100.2013-01544-2 (Inovar Eventos) e MPF nº 0920100.2013-01545-0 (Work Store);

4) O procedimento fiscal nas 06 empresas teve início em 29/11/2013, conforme Termos de Início de Procedimento Fiscal - TIPIF, assinados pela Gerente do Departamento de Pessoal das empresas, a Sra. Gilcinéia Clasen;

5) Os elementos principais examinados durante a ação fiscal foram: Contrato Social e alterações, GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, informações dos sistemas corporativos CNISA - Cadastro Nacional de Informações Sociais, GFIPWeb, arquivos MANAD - Arquivos digitais da folha de pagamento entregues pela empresa, arquivos SINCO - Arquivos digitais da contabilidade entregues pela empresa e outros documentos. Os recibos de entrega de arquivos digitais com os códigos de autenticação de cada arquivo e também com o código de identificação geral dos arquivos, gerados pelo Sistema de Validação e Autenticação de Arquivos Digitais - SVA, encontram-se em anexo (Doc 01);

6) Após a análise dos contratos sociais e alterações das empresas, logo ficou caracterizado que, de fato, neste caso, há a formação de um grupo econômico, denominado GRUPO SUL BRASIL, do qual participam as seguintes empresas: Inovar Eventos Ltda-ME, CNPJ 05.757.074/0001-90; Work Store Promoções e Eventos Ltda. EPP, CNPJ 04.311.337/0001-70; Top 10- Promoções de Vendas Ltda- ME, CNPJ 10.583.520/0001-28; Mix Marketing Promocional Ltda- ME, CNPJ 05.757.079/0001-13; Sul Brasil Promoções e Eventos Ltda, CNPJ 13.766.937/0001-14 e Joy...Joy... Gastronomia e Promoção de Eventos Ltda- ME, CNPJ 00.814.084/0001-05;

7) Foi observado que a empresa Sul Brasil Promoções e Eventos Ltda - ME, CNPJ 13.766.937/0001-14, até o momento, está sem movimentação, inclusive houve manifestação por escrito afirmando que ela se encontra inativa (Doc 02);

8) No anexo "Relação dos Sócios das empresas" (Doc 03), pode-se observar que quem administra todas as empresas é o Sr. Edir Rosélio Francisco, com exceção da empresa Joy...Joy..., que é administrada pela sua esposa, a Sra. Joyce Teixeira da Silva Francisco. Na última coluna no citado anexo, pode-se observar o vínculo dos demais

sócios com o Sr. Edir Rosélio Francisco. Suas filhas, quando ainda menores, eram por ele representadas. Em alguns casos, não se conseguiu verificar qual o vínculo daquela pessoa com o Sr. Edir Rosélio Francisco, mas como pode ser observado, estas pessoas sempre participavam com apenas 1% do capital da empresa. Apenas observando a composição dos quadros societários das empresas, pode-se ver claramente que se trata de um grupo econômico familiar;

9) Na contabilidade observa-se nitidamente que o grupo SUL BRASIL tem um caixa único. Para registrar a movimentação financeira que transita entre as empresas do grupo, é utilizada a conta "Conta Corrente Grupo Sul Brasil". Na empresa INOVAR esta conta encontra-se no Passivo Circulante, nas demais empresas aparece no Ativo Realizável a Longo Prazo. Numa amostragem dos anos de 2010 e 2011, pode ser observado claramente que, numa mesma data, esta conta é debitada em uma empresa do grupo e creditada em outra empresa do grupo. Às vezes também é utilizada para movimentar dinheiro de um banco para outro, dentro da mesma empresa, mas na maioria dos casos, a movimentação ocorre entre empresas diferentes. Para ilustrar esta situação, foram anexadas cópias de alguns documentos contábeis que comprovam as transferências (Doc 08). Para melhor compreensão, um exemplo de cada situação pode ser visto adiante, sendo que nos anexos Doc. 9 e Doc. 10 estão vários outros exemplos extraídos das contabilidades das empresas.

a) Transferência de valores entre diferentes empresas do grupo:

EMPRESA	DATA	CONTA	D/C	VALOR	CONTRAPARTIDA
Joy...Joy...	6/11/2011	CONTA CORRENTE GRUPO SUL BRASIL	C	105.602,46	BANCO SANTANDER
MIX	16/11/2011	CONTA CORRENTE SUL BRASIL	D	105.602,46	BANCO SANTANDER

Observa-se que o valor de R\$ 105.602,46 é debitado na empresa MIX e creditado na empresa Joy...Joy., na mesma data. Os demais exemplos estão no anexo "Conta Corrente Grupo Sul Brasil - Empresas Diferentes" (Doc 09);

b) Transferência de valores dentro da mesma empresa, de um banco para outro:

EMPRESA	DATA	CONTA	D/C	VALOR	CONTRAPARTIDA
WORK	25/10/2011	CONTA CORRENTE GRUPO SUL BRASIL	C	127.000,00	BANCO ITAÚ S/A
WORK	25/10/2011	CONTA CORRENTE GRUPO SUL BRASIL	D	127.000,00	BANCO SANTANDER

Observa-se que o valor de R\$ 127.000,00 é debitado e creditado na empresa WORK, na mesma data, alterando apenas a contrapartida. Os demais exemplos estão no anexo "Conta Corrente Grupo Sul Brasil -Mesma Empresa" (Doc 10);

10) Além disso, outras situações foram verificadas e confirmam que, de fato, as 06 empresas citadas pertencem ao grupo econômico denominado "**GRUPO SUL BRASIL**". Vejamos:

10.1) Todas as empresas, com exceção da Joy...Joy..., estão localizadas fisicamente no endereço Rua Frei Hilário, 352, Campinas, São José (SC). Ver em anexo a foto do imóvel (Doc 04);

10.2) Todas as empresas do grupo são atendidas pelo mesmo departamento de pessoal, inclusive quem assinou todos os TIPF das empresas foi a Sra. Gilcinéia Clasen, Gerente do departamento de pessoal;

10.3) Todas as empresas do grupo são atendidas pelo mesmo contador, o Sr. Vilson Norberto Alves;

10.4) Num dos *sites* do grupo são mencionadas como integrantes do Grupo Sul Brasil as empresas INOVAR, MIX e SUL BRASIL (Doc 05). Em outro *site* são descritos os vários serviços realizados pelas empresas do grupo (Doc 06);

10.5) Observou-se que houve muita movimentação de segurados entre as empresas do grupo. Isso pode ser verificado no anexo "Transferência de segurados entre empresas do grupo Sul Brasil" (Doc 07) que traz os segurados em ordem alfabética, a data de admissão e data de demissão em cada empresa e ainda a remuneração recebida no período;

11) Foi observado que a empresa TOP 10 - Promoções de vendas, CNPJ 10.583.520/0001-28 é optante do SIMPLES NACIONAL. Porém, analisando o quadro societário das empresas do Grupo Sul Brasil, observou-se que o Sr. Edir Rosélio Francisco passou a ser sócio-administrador da TOP 10 em 20/01/2009, data em que já era administrador de outras empresas do grupo. Neste caso, a TOP 10 não pode se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto na Lei Complementar 123/2006, pois seu sócio é administrador de outras pessoas jurídicas com fins lucrativos e a receita bruta global ultrapassa o limite de que trata o inciso II do caput do artigo 3º da Lei Complementar 123/2006;

12) Em virtude do exposto, foi emitida representação solicitando sua exclusão do SIMPLES NACIONAL a partir de 02/2009, solicitação esta, acatada pela Receita Federal do Brasil. Foi anexada ao presente a cópia do processo nº 11516.720902/201486 (Doc. 11) onde a empresa foi excluída do SIMPLES NACIONAL, a partir de 1º de fevereiro de 2009, com emissão do respectivo **Ato Declaratório Executivo DRE/FNS nº 92, de 22 de abril de 2014**, integrante do processo citado, voltando assim ao regime de empresas em geral, desde o início da presente ação fiscal, contribuindo com todas as rubricas devidas, conforme o enquadramento pertinente ao seu ramo de atividade, gerando com isso as Contribuições Previdenciárias e as de Terceiras Entidades;

13) Outro fato que chamou atenção na empresa TOP 10 é que ela, na sua contabilidade, registrou despesas em valores bastante superiores às receitas, isso em todo período fiscalizado. Observa-se no quadro adiante, que as despesas operacionais e até mesmo somente as despesas com salários e ordenados, superam muito os valores da receita bruta da empresa. Isto é um forte indício de que ela alocou no seu CNPJ mão-de-obra que talvez fosse das outras empresas do grupo, com o evidente intuito de se beneficiar de um regime de tributação mais favorável, no caso, o SIMPLES NACIONAL. Para cobrir seu caixa, nos anos de 2012 e 2013 a empresa recorre a empréstimos de outras empresas do grupo, apresentando em 2013 um saldo já bastante expressivo na conta 564 - Empréstimos de Empresas Ligadas. Foi anexada ao presente a planilha "Razão da conta 564 - Empréstimos de Empresas Ligadas" (Doc. 14). Nesta planilha fica demonstrado que a TOP 10 toma emprestado recursos das outras empresas do grupo (Inovar, Joy...Joy., Mix e Work), o que é mais uma prova de que elas pertencem ao mesmo grupo econômico;

Conta contábil	2010	2011	2012	2013
Despesas Operacionais	1.260.646,80	1.897.553,43	1.820.897,56	2.113.577,74
Salários e Ordenados	908.266,74	1.439.286,65	1.278.758,35	1.276.634,23
Receita Bruta	342.109,18	184.057,31	213.107,72	284.173,85
Saldo final da conta "564 - Empréstimos de Empresas Ligadas"			3.884.502,32	5.805.065,48

14) Esta situação, descrita no tópico anterior, também é motivo de exclusão do SIMPLES NACIONAL, só não foi mencionada na representação administrativa de 03/04/2014, cujo objetivo foi solicitar a exclusão do SIMPLES NACIONAL da TOP 10 (ver Doc. 11), porque naquele momento só tinha a contabilidade do ano de 2011 e também porque o motivo de exclusão apontado na representação já havia acontecido em 20/01/2009, ou seja, em data mais remota. Mas a Lei Complementar nº 123/06 é clara

ao afirmar que, caso as despesas ultrapassassem em 20% o valor de ingressos de recursos no mesmo período, ocorre a exclusão de ofício da empresa do SIMPLES NACIONAL (art. 29, inciso IX);

15) A Auditoria Fiscal foi realizada na empresa, com o objetivo de verificar a regularidade das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e segurados contribuintes individuais a seu serviço. O período inicial da auditoria era de 01/2011 a 12/2011, porém houve ampliação deste período no MPF para 01/2011 a 12/2013;

16) Na competência 13/2011 não houve apresentação de GFIP e na competência 03/2013 o valor da remuneração dos segurados empregados declarada em GFIP foi inferior ao constante da folha de pagamento da empresa. Consequentemente, nestas competências, a empresa deixou de declarar valores devidos aos Terceiros (SENAC, INCRA, SESC, SEBRAE e Salário Educação). Como também não houve o recolhimento destes valores, foi emitido o Auto de Infração DEBCAD nº 51.043.720-6 para apurar estas diferenças. Os valores descontados dos segurados e a parte patronal devida, na competência 03/2013, estão cobertos pelos recolhimentos da retenção de 11% efetuados pelos tomadores de serviço;

17) Na competência 13/2011, os valores devidos referentes à contribuição patronal destinada ao Fundo de Previdência a Assistência Social (FPAS) e a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), foram apurados em Autos de Infração e Processo Administrativo Fiscal distinto, pois no caso destas contribuições, se aplica o instituto da responsabilidade solidária;

18) A tabela adiante mostra a base da remuneração dos segurados empregados não declarada em GFIP, resultante da diferença entre a base da folha de pagamento e a base declarada em GFIP. A última coluna mostra o valor dos "Terceiros" devido, calculado em cima da base não declarada em GFIP. Foi utilizado o percentual de 5,8% em virtude do enquadramento da empresa no FPAS 515:

Mês	Base Folha de Pagamento	Base declarada em GFIP	Base não declarada em GFIP Folha - GFIP	Terceiros 5,8 %
13/2011	70.055,78	0,00	70.055,78	4.063,23
03/2013	112.510,81	1.094,35	111.416,46	6.462,15

19) No que concerne ao AI DEBCAD 51.043.719-2 afirma a Fiscalização que foi constatado que, para as competências de 01/2011 a 12/2013, foi entregue GFIP com omissão de informações. Como se trata de empresa prestadora de serviços, com vários tomadores, esta deveria entregar GFIP por tomador de serviços, utilizando o código de recolhimento 150, o que não ocorreu. Todas as GFIP foram entregues no código de recolhimento 115. Por haver deixado de entregar GFIP por tomador de serviços, no código 150, ficou caracterizada a infração ao disposto no art. 32, IV da Lei nº 8.212, de 24/07/1991;

20) A multa aplicável capitulada no art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, corresponde a R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de até dez informações incorretas ou omitidas, devendo ser aplicada por ocorrência, isto é, por competência para a qual foi entregue GFIP com informações incorretas ou omitidas. Há que ser observado, entretanto, o limite mínimo de multa previsto no inciso II do §3º do art. 32-A da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por ocorrência;

21) No item 27 do Relatório Fiscal consta uma planilha que informa o valor aplicado da multa do DEBCAD 51.043.719-2 por competência;

22) Relativamente aos fatos geradores lançados nos Autos de Infração, foi aplicada a multa de ofício estabelecida pelo inciso I, do art. 44 da lei nº 9.430, de 27/12/1996 - DOU de 30/12/1996 (75% - setenta e cinco por cento);

23) No item 33 do Relatório Fiscal há uma planilha que elenca os créditos lavrados na ação fiscal e ainda os discrimina como sendo “com solidariedade” e “sem solidariedade”. Os créditos lavrados neste processo estão elencados na coluna como sendo “sem solidariedade”;

24) Foi emitida Representação Fiscal para Fins Penais, constituída no processo nº 11516.721481/2014-19 para que as autoridades competentes tomem as providências que julgarem cabíveis, uma vez que as contribuições constantes deste Processo Administrativo Fiscal não foram informadas em GFIP, conduta esta que, em tese, pode caracterizar: Crime de Sonegação de Contribuição Previdenciária, tipificado no art. 337-A do Código Penal, incluído pela Lei nº 9.983, de 14 de julho de 2000 (DOU de 17/07/2000) – no que tange às contribuições objeto dos Autos de Infração DEBCAD nº 51.043.717-6 e nº 51.043.718-4; e Crime contra a Ordem Tributária, de acordo com o artigo 1º da Lei nº 8.137 de 1990 - no que se refere às contribuições objeto do Auto de Infração DEBCAD nº 51.043.720-6.”

A empresa foi devidamente intimada da autuação fiscal e entendeu por apresentar, tempestivamente, Impugnação de fls. 312/326 por meio da qual suscitou, pois, os motivos de fato e de direito, os pontos de discordância e suas razões de defesa.

Na sequência, os autos foram encaminhados para a autoridade julgadora de 1ª instância apreciar a impugnação e, aí, em Acórdão de fls. 343/367, a 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador - BA entendeu por julgá-la improcedente, conforme se verifica da ementa transcrita abaixo:

“ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/03/2013

PROCEDIMENTO FISCAL. ESPONTANEIDADE. PERDA. INTERRUPTÃO. 60 DIAS. NÃO OCORRÊNCIA.

O Decreto nº 70.235, de 1972 (art 7º, parágrafo 2º), não fixa um prazo máximo para a realização das atividades de fiscalização, mas apenas restabelece a espontaneidade do contribuinte caso não haja nenhum novo ato que indique a continuidade do procedimento fiscal dentro de sessenta dias. No caso destes autos, não houve qualquer interregno de sessenta dias sem termo de prosseguimento dos trabalhos. Logo, a espontaneidade não foi readquirida.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não prosperam as alegações de cerceamento do direito de defesa por obscuridades ou omissões do Relatório Fiscal. O Relatório e seus anexos trazem informações seguras e detalhadas sobre a base de cálculo, sua apuração, as contribuições devidas e o total acrescido de juros e multa, além da fundamentação legal do lançamento.

HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

Os valores pagos a título de horas extras integram a base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias e as de Terceiros.

CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC E O SENAC. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE.

As pessoas jurídicas prestadoras de serviços se sujeitam às contribuições para o SESC e o SENAC.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2013

GFIP. INFORMAÇÕES INCORRETAS OU OMISSAS.

Constitui infração apresentar Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) com informações incorretas ou omissas.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2013

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de perícia quando se mostra desnecessário e protelatório. Estando presentes nos autos os elementos para a formação da convicção do julgador, tal pretensão não pode ser acatada.

DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ENDEREÇO CADASTRAL. INTIMAÇÃO ENDEREÇADA A ADVOGADOS. INDEFERIMENTO.

O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço, postal, eletrônico ou de fax fornecido pelo próprio contribuinte à Receita Federal do Brasil para fins cadastrais. Dada a existência de determinação legal expressa em sentido contrário, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório de advogados.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

A empresa autuada foi notificada do resultado da decisão de 1ª instância em 08/05/2015 (fls.369) e entendeu por apresentar Recurso Voluntário de fls. 371/383, protocolado em 29/05/2015, sustentando, pois, as razões do seu descontentamento.

E, aí, os autos foram encaminhados a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF para que o recurso seja apreciado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Relator.

Verifico, inicialmente, que o presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciar as alegações tais quais formuladas.

Observo, de logo, que a empresa recorrente continua por sustentar, basicamente, as mesmas questões que haviam sido formuladas na impugnação. Em síntese, a empresa replica as seguintes alegações:

(i) Preliminares:

- Do desrespeito ao prazo do artigo 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72:

Que o procedimento administrativo tributário que gerou os Autos de Infração a que se relaciona o Processo Administrativo Fiscal n.º 11516.721443/2014-58 teve início em 29 de novembro de 2013. Porém, somente em 26 de junho de 2014 o contribuinte foi cientificado da emissão dos Autos de Infração;

Que resta claro, portanto, que entre estes dois atos transcorreram muito mais do que 60 (sessenta) dias, restando precluso o prazo previsto no § 2º, art. 7º, do Decreto n.º 70.235/72; e

Que o presente Auto de Infração seja anulado por conta do desrespeito ao prazo determinado no artigo 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72.

- Da violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório:

Que não há como o contribuinte vir a se defender de uma suposta infração sem que os elementos que a fundamentaram estivessem claramente presentes. A ausência de registro das informações que fundamentaram a infração caracteriza o vício formal do procedimento fiscalizatório, já que impede o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa;

Que parte dos valores apresentados no DD -Discriminativo do Débito foram colocados de forma arbitrária, sendo apresentados sem possibilidade de discriminação de operações ou prestações;

Que um considerável montante dos valores apresentados não possui justificativa, seja ele legal ou contábil, o que prejudica a defesa. Mesmo os elementos finais, contidos no relatório fiscal, não apresentam de forma clara de onde foram retirados os montantes dos débitos.

Que tampouco há comprovação efetiva da ocorrência dos fatos geradores dos tributos que são pleiteados no lançamento realizado; e

Que o lançamento deve ser cancelado por vício formal da notificação fiscal, em razão do cerceamento de defesa do contribuinte.

- Do ônus da prova e o dever jurídico proveniente do lançamento fiscal:

Que a fundamentação legal da autuação impugnada prende-se muito mais à “inversão do ônus da prova” admitida pelo Sr. Auditor Fiscal, do que a elementos materiais que efetivamente comprovem a existência de alguma infração;

Que o que faz o fisco, destarte, é presumir a existência de um grupo econômico entre 6 (seis) empresas completamente distintas, para atribuir infrações de umas às outras sem qualquer respaldo fático ou fundamento legal;

Que tal entendimento, todavia, é equivocado e não pode bastar para a fundamentação da autuação fiscal; e

Que, diante do exposto, o ato fiscal deve ser totalmente cancelado, eis que os fatos que embasam a presente autuação não foram provados.

(ii) Do mérito:

- Da impossibilidade de se cobrar contribuições destinadas ao Sistema “S” da impugnante – Empresa prestadora de serviço:

Que, no caso vertente, o agente notificante lançou valores relacionados a contribuições devidas a Terceiros (Sistema “S”), no montante de R\$ 19.976,38 (dezenove mil novecentos e setenta e seis reais e trinta e oito centavos);

Que a legislação que instituiu o sistema “S” (em especial, o Decreto-lei nº 8.621/46), é clara ao enunciar que são contribuintes das referidas contribuições unicamente os estabelecimentos comerciais, estando, portanto excluídas das referidas disposições legais as empresas cuja atividade seja a exclusiva prestação de serviço;

Que, com fundamento nas exposições tecidas anteriormente, pode-se afirmar seguramente que a recorrente, na qualidade de prestadora de serviços, não é obrigada, portanto, ao pagamento das contribuições ao Sistema “S”.

- Da exclusão dos valores referentes a verbas indenizatórias:

Que, como se sabe, “remuneração” é termo amplo, que compreende uma série de parcelas, de natureza salarial ou não. Em princípio, no conceito de remuneração não poderiam ser incluídas parcelas de natureza indenizatória;

Que da forma como fora elaborada a planilha, não há como se inferir se o agente fiscal efetivamente incluiu parcelas indenizatórias (como aviso prévio indenizado, férias indenizadas, salário família, vale transporte, abono de férias, entre outros) no conceito de “remuneração” ou não; e

Que seja cancelado o lançamento realizado ou, sucessivamente, sejam apuradas quais verbas foram incluídas no conceito de “remuneração”, para que então se excluam aquelas de natureza indenizatória.

- Da não incidência das contribuições previdenciárias sobre as horas extras:

Que autoridade fiscal considerou o pagamento de horas extras como fato gerador de contribuição previdenciária. No entanto, o pagamento de horas extras tem natureza compensatória, estando excluída da hipótese de incidência da contribuição previdenciária;

Que o pagamento de horas extras, portanto, só se dará se e quando o empregado trabalhar durante período que exceda à jornada normal de trabalho. Constitui-se em pagamento vinculado ao trabalho extraordinário, portanto, sujeito à condição outra que não a da prestação do trabalho em si;

Que, em sendo assim, (i) não há habitualidade em seu pagamento e (ii) não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico;

Que diante das características das horas extras que (i) não têm caráter salarial, mas sim compensatório, (ii) constituem-se em verba percebida de

forma eventual e (iii) são passíveis de redução, temos que elas estão claramente fora do âmbito de incidência da contribuição previdenciária; e

Que haja a exclusão dos eventuais pagamentos das horas extras de todas as bases de cálculo da contribuição previdenciária (seja a cargo do empregador, seja a cargo do empregado) objeto da notificação.

- Dos erros na composição da base de cálculo dos tributos considerados devidos:

Que mesmo sem compreender a metodologia, bem como a origem de diversos valores utilizados na composição da base de cálculo do lançamento, é facilmente perceptível o equívoco na composição final dos valores atribuídos nos autos de infração a que se relaciona o presente processo administrativo; e

Que os vícios são tão numerosos e diversos que se apresenta impossível a reconstrução do montante da base de cálculo do lançamento, devendo ele ser derrubado na sua integralidade.

- Da multa por descumprimento de obrigação acessórias – Incorreção ou omissão em GFIP:

Que de acordo com o que expôs o agente notificante em seu relatório fiscal, a penalidade foi aplicada em virtude de a empresa ter entregado suas GFIP do período de 01/2011 a 12/2011 com omissões;

Que, de acordo com o entendimento do agente fiscalizador, foram omitidos, no total, 473 (quatrocentos e setenta e três) grupos de 10 (dez) informações. Multiplicando-se esse valor por R\$ 20,00, como determina o artigo 32-A, inciso I, chegar-se-ia ao montante de R\$ 9.460,00 (nove mil quatrocentos e sessenta reais), e não de R\$ 18.060,00 (dezoito mil e sessenta reais) como se fez constar no auto de infração em comento;

Que esse motivo já é hábil e suficiente a ensejar o cancelamento do auto de infração n.º 51.043.719-2; e

Que, considerando-se que o auto de infração se fundamentou também no § 3º, do artigo 32-A, caso não sejam acolhidos os argumentos anteriormente expendidos para afastar a penalidade aplicada, requer sua adequação ao valor mínimo expresso naquele dispositivo, levando-se em consideração que o dispositivo não faz qualquer menção à aplicação da penalidade mínima por competência.

- Do pedido de Perícia:

Que o pedido de perícia está amparado no art. 16, inciso IV, do Decreto 70.235/72. Neste dispositivo legal há exigência que sejam apresentados os motivos que justifiquem a necessidade da realização da perícia, bem como os quesitos desejados e o nome, endereço e qualificação do perito;

Que, de acordo com todo o exposto durante este instrumento de defesa, há claramente uma divergência quanto aos valores que se fizeram constar nos demonstrativos de cálculo elaborados pelo agente notificante. Para que sejam efetivamente demonstrados e apurados esses valores, há necessidade de apuração contábil e fiscal, justificando as operações; e

Que tal condição se mostra ainda mais necessária por não ter a autoridade tributária apresentado a planilha de onde foram retirados os montantes que acabaram por compor a base de cálculo do lançamento tributário.

Com base em tais alegações, a empresa recorrente pleiteia o cancelamento integral do auto de infração em virtude das preliminares apontadas e, subsidiariamente, uma vez não acolhidas as preliminares, que o auto de infração seja cancelado, bem assim que o Auto de Infração nº 51.043.719-2 seja cancelado em razão dos erros na composição da multa por omissão de GFIP ou, subsidiariamente, que a multa seja reajustada ao valor mínimo previsto no artigo 32-A, § 3º ou, ainda, que seja reduzida para o montante de R\$ 9.460,00, nos termos do artigo 32-A, inciso I da Lei nº 8.212/91 e, por fim, que seja deferido o pedido de perícia para que sejam devidamente respondidos os quesitos formulados.

Pelo que se pode observar, note-se que, à exceção das alegações a respeito da formação do grupo econômico e da solidariedade entre as empresas e, ainda, das alegações sobre a ocorrência do *bis idem* tributário, as demais alegações são as mesmas que já haviam sido formuladas na impugnação, de modo que, agora, a empresa recorrente não apresentou quaisquer razões complementares ou novos argumentos de defesa que pudessem desconstituir a linha argumentativa exarada pela autoridade julgadora de 1ª instância.

Por essas razões, e tendo em vista que a autoridade julgadora de piso bem tratou de tais alegações que já haviam sido suscitadas na impugnação e, agora, são replicadas no recurso voluntário, entendo por adotar, aqui, os fundamentos perfilhados na decisão recorrida, valendo-me, para tanto, da autorização constante do artigo 57, § 3º do Regimento Interno do CARF - CARF, aprovado pela Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015¹.

Passarei a reproduzir, abaixo, a decisão de piso nos pontos que aqui nos interessam. Confira-se:

“Preliminares. Prazo da ação fiscal. Espontaneidade. Violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Ônus da prova.

Aduz o interessado três preliminares.

Em primeiro lugar, alega que a ação fiscal ultrapassou o prazo previsto no § 2º, do art. 7º, do Decreto nº 70.235, de 1972, que é de 60 (sessenta dias).

Tal entendimento não pode prosperar.

O dispositivo questionado do Decreto 70.235 está assim redigido:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

¹ Cf. Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015. Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem: [...] § 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017).

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos. (Grifos nossos).

Cumprе salientar que o referido dispositivo não fixa um prazo máximo para a realização das atividades de fiscalização, ao contrário do que afirma a Impugnante. O disposto no parágrafo 2º apenas preconiza que será restabelecida a espontaneidade do sujeito passivo, caso não haja nenhum novo ato que indique a continuidade do procedimento fiscal dentro do prazo de sessenta dias.

Claramente a Impugnante jamais readquiriu a espontaneidade desde o início do procedimento fiscal, pois a autoridade lançadora não deixou fluir o prazo de 60 dias sem qualquer ato que indicasse o prosseguimento dos trabalhos, intimando-o seguidamente a apresentar documentos, confeccionando os termos de intimação, conforme a seguir demonstrado:

Termo de Início de Procedimento Fiscal- TIPF, com ciência em 29/11/2013 (fls. 2 e 3);

☐ ☐ Termo de Intimação Fiscal- TIF nº 01, com ciência em 13/01/2014 (fl. 5);

☐ ☐ TIF nº 02, com ciência em 12/03/2014 (fl. 6) e

☐ ☐ TIF nº 03, com ciência em 08/05/2014 (fl. 7).

Logo, não há falar em descumprimento de prazo máximo para ação fiscal, pois não há previsão legal de duração de procedimento fiscal, nem tampouco houve a recuperação da espontaneidade por parte do contribuinte durante o procedimento fiscal, conforme acima demonstrado.

Aduz ainda como preliminar que não há como o contribuinte vir a se defender de uma suposta infração sem que os elementos que a fundamentaram estivessem claramente presentes. A ausência de registro das informações que fundamentaram a infração caracteriza o vício formal do procedimento fiscalizatório, já que impede o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Quanto a esta pretensão, não merece ser acolhida, pois o fato gerador das contribuições lançadas e os respectivos fundamentos legais restaram devidamente esclarecidos no Relatório Fiscal e seus anexos. As contribuições devidas mensalmente, assim como as bases de cálculo mensais, as alíquotas aplicadas, os valores apurados por levantamento e por rubrica estão devidamente discriminados no relatório anexo denominado DISCRIMINATIVO DO DÉBITO (DD).

Note-se que no AI de Terceiros integrante deste processo foi apurada contribuição na competência 13/2011 (cujos valores da base de cálculo não foram declarados em GFIP, mas apurados pela Fiscalização na folha de pagamento apresentada em meio magnético, conforme Recibos de entrega de arquivos magnéticos juntados aos autos) e na competência 03/2013 (cujo valor da remuneração dos segurados empregados declarada em GFIP foi inferior ao constante da folha de pagamento da empresa).

Assim, não prospera a afirmação de que parte dos valores apresentados no DD - Discriminativo do Débito foram colocados de forma arbitrária, sendo apresentados sem possibilidade de discriminação de operações ou prestações ou ainda que um

considerável montante dos valores apresentados não possui justificativa, seja ele legal ou contábil, o que prejudica a defesa.

Consta, ainda, anexo ao lançamento o Relatório FUNDAMENTOS LEGAIS DO DÉBITO (FLD), que relaciona toda a fundamentação legal que alicerça o lançamento, mencionando a legislação aplicada a cada fato gerador levantado, por competência, além de trazer a legislação relativa aos acréscimos legais, à competência para fiscalizar e aos prazos de recolhimento.

Por fim, registre-se a atenção ao amplo direito de defesa e ao contraditório garantidos à Impugnante, verificado, não só pelo estrito cumprimento dos prazos legais previstos, como também pela própria materialização do lançamento do crédito, extensa e pormenorizadamente detalhado no AI, seus discriminativos, anexos e Relatório Fiscal, contendo a qualificação do autuado, a discriminação clara dos fatos geradores das contribuições, das bases de cálculo apuradas, das alíquotas aplicadas e contribuições devidas, dos períodos a que se referem os documentos analisados e que serviram de base para o levantamento, dos fundamentos legais que sustentam a ação fiscal desenvolvida, os procedimentos e/ou técnicas aplicadas, o prazo para recolhimento ou impugnação, a assinatura do fiscal autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Neste compasso, o Relatório Fiscal e os anexos do Auto de Infração trazem informações seguras e detalhadas sobre a base de cálculo, sua apuração, as contribuições devidas e o total acrescido de juros e multa, além da fundamentação legal da rubrica levantada, estando em conformidade com as exigências expressas no art. 142 do CTN, no art. 37, da Lei nº 8.212, de 1991, no art. 243, §§ 2º, 5º e 6º, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, e nos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Aduz ainda o contribuinte, no item “Ônus da prova”, que o que faz o fisco, destarte, é presumir a existência de um grupo econômico entre 6 (seis) empresas completamente distintas, para atribuir infrações de umas às outras sem qualquer respaldo fático ou fundamento legal.

[...]

Sujeição das pessoas jurídicas prestadoras de serviços às contribuições para o SESC/SENAC.

A jurisprudência atual do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que as pessoas jurídicas prestadoras de serviços se sujeitam às contribuições para o SESC e o SENAC:

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS Nºs 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

I - A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 431.347/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 25/11/2002, manifestou-se no sentido de que "as prestadoras de serviços que auferem lucros são, inequivocamente estabelecimentos comerciais, quer por força do seu ato constitutivo, oportunidade em que elegeram o regime jurídico próprio a que pretendiam se submeter, quer em função da novel categorização desses estabelecimentos, à luz do conceito moderno de empresa". Por esse motivo, essas empresas devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o SESC e para o SENAC. Por outro lado, nos termos do art. 8º, § 3º, da Lei 8.029/90, o adicional destinado ao SEBRAE constitui simples majoração das "alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º, do Decreto-Lei no

2.318/86" (SENAI, SENAC, Sesi e SESC), razão pela qual também deve ser recolhido pelas empresas prestadoras de serviços". Precedentes: AgRg no Ag nº 801.114/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 26/02/07 e AgRg no Ag nº 794.070/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 30/11/06.

(...)

VII - Agravo regimental improvido. (destacou-se)

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1018189/RS - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0300574-9, Rel. Min. Francisco Falcão. DJe 02.06.2008).

Nesse mesmo diapasão, segue o pensamento do eminente jurista Heron Arzua:

Sob o manto do Estatuto Básico e da inteligência que o Supremo vem dando às normas constitucionais que regem as contribuições sociais, é lícito asseverar que ninguém, nenhuma categoria de empregadores poderá se furtar de contribuir para as entidades de formação profissional e assistência social vinculadas ao sistema sindical. A isenção ou a não-incidência que se pretende reconhecer à empresa prestadora de serviços, passando ela a não recolher nenhuma contribuição para os entes nominados no art. 240 da C.F., implica a violação direta do disposto na cabeça do art. 195, da C.F. Sobre ser atentatória ao princípio isonômico e ao da capacidade contributiva como fixados no art. 5º, 150, II, e 145, par. 1º. (...) A inteligência do contexto das normas constitucionais – art. 240, art. 195, caput, e das leis infraconstitucionais – art. 3º do DL 9.853/46 e art. 4º do DL 8.621/46, as quais se reportam ao art. 577 da C.L.T., leva à convicção de que as empresas prestadoras de serviços figuram no pólo passivo tributário das contribuições destinadas ao Sesc e ao Senac. É que a seguridade social deve ser financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, C.F.), e os empregadores devem contribuir sobre a folha de salários, para o custeio dos entes privados de formação profissional e serviço social (art. 240, C.F.), sem que o Texto Básico tenha feito qualquer exceção no episódio. (Quando o Texto quis, fê-lo de modo expresse – art. 195, par. 7º). Essa foi a exegese e o norte que o Supremo deu aos textos constitucionais que tratam das contribuições sociais. Ninguém, pois, nenhuma atividade econômica, pode ficar fora do âmbito de incidência das contribuições sociais. Interpretação diversa maltrata, além dos preceitos anteriormente citados, o princípio da igualdade – o genérico (art. 5º) e o específico (art. 150, II), e o princípio da capacidade contributiva (art. 145, par. 1º). Modernamente, não só o direito do trabalho, como o direito tributário e direito comercial têm na prestação de serviços uma verdadeira venda de bem imateriais, o que a faz participar do conceito de empresa mercantil.” (destacou-se)

(ARZUA, Heron. As contribuições das prestadoras de serviços ao Sesc e Senac. Revista Dialética de Direito Tributário. nº 55, abr/2000, p. 78).

Ante o exposto, fica evidente que não podem prosperar as alegações de que as sociedades prestadoras de serviços, que não são comerciais, não são obrigadas ao pagamento das contribuições instituídas para o financiamento daquelas entidades, pois seu objeto não é a prática do comércio ou da mercancia.

Cumprindo ainda informar que a Primeira Seção do STJ editou, em 13/3/2013, o Enunciado da Súmula nº 499, publicado no DJe em 18/3/2013, com o seguinte teor:

As empresas prestadoras de serviços estão sujeitas às contribuições ao Sesc e Senac, salvo se integradas noutro serviço social.

Quanto à afirmação constante na peça de defesa de que o tema se encontra pendente de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, após ter sido assentada a repercussão geral da matéria em exame no Recurso Extraordinário nº 603.624/SC, foi acessado o sítio do STF e constatou-se que não há nenhuma decisão definitiva do STF para o caso.

Realmente, em 22/10/2010, o STF reconheceu a repercussão geral da questão constitucional suscitada, mas, até o momento não há decisão prolatada para este RE. Na verdade, a questão constitucional suscitada diz respeito à contribuição destinada ao SEBRAE e sua subsistência após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001.

A FIAÇÃO SÃO BENTO S/A ajuizou ação declaratória pelo rito ordinário em face da UNIÃO, do SEBRAE, da APEX-BRASIL e da ABDI, objetivando declarar a inexigibilidade da contribuição ao SEBRAE - APEX - ABDI incidente sobre a folha de salários, nos moldes das Leis de números 8.029/90, 8.154/90, 10.668/03 e 11.080/04, desde 12-12-2001, dada sua incompatibilidade com o art. 149, § 2º, III, da Constituição-Federal, inserido pela EC nº 33/2001, com o reconhecimento do direito à compensação, ou, sucessivamente, à restituição dos valores recolhidos a maior no período, atualizados pela taxa SELIC.

Portanto, o RE 603.624/SC não se refere às contribuições para o SESC/SENAC. De qualquer forma, ainda não há decisão definitiva do STF sobre a questão suscitada. Logo, a alegação constante na peça de defesa não pode prosperar.

Das alegadas verbas indenizatórias. Horas extras.

No que concerne às alegadas verbas indenizatórias, o salário-de-contribuição é o valor que serve de base para a incidência das alíquotas da contribuição previdenciária. Nesse sentido, vejamos a definição legal para o salário-de-contribuição dos segurados empregados, trazida pela Lei nº 8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Observa-se que, para a lei, o salário-de-contribuição do segurado empregado corresponde à totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título, destinados a retribuir o trabalho. Trata-se de uma base de cálculo ampla, com exclusão tão somente daquelas parcelas que a própria legislação afastou da incidência, as quais se encontram arroladas, de forma exaustiva, no § 9.º, do art. 28, da Lei nº 8.212/91.

A alegação genérica da existência de verbas indenizatórias não tem o condão de elidir o presente lançamento. A interessada deveria comprovar a inclusão na base de cálculo de verbas de natureza indenizatória, o que não ocorreu.

A interessada limita-se a citar parcelas “indenizatórias” que poderiam estar incluídas na base de cálculo tais como: aviso prévio indenizado, férias indenizadas, salário família, vale transporte, abono de férias, dentre outras.

Ocorre que o aviso prévio indenizado atualmente compõe o salário de contribuição. O Decreto 6.727, de 12/01/2009, revogou a alínea “f”, do inciso V, do art. 214 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, que incluía o aviso prévio indenizado como verba indenizatória. Quanto às demais verbas, o interessado não apontou quais foram os valores incluídos na base de cálculo nem tampouco comprovou tal inclusão.

Quanto às horas extras são aquelas que ultrapassam a jornada normal de trabalho fixada por lei, convenção coletiva, sentença normativa ou contrato individual de trabalho. São horas trabalhadas além da jornada normal do empregado, razão pela qual, a contraprestação a cargo do empregador também deverá ser maior, ou seja, pelo serviço

a mais prestado o empregado tem direito à uma remuneração extra. É evidente que esta remuneração tem como objetivo retribuir o trabalho prestado além da jornada normal e como tal deve ser incluída no montante da base de cálculo (salário-de-contribuição) das contribuições devidas à Seguridade Social e Terceiros.

A relação do art. 28, § 9º é exaustiva (*Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente*), e dela não constam as horas-extras. Logo, esta verba também integra o salário-de-contribuição, para todos os fins.

Logo, afastam-se as duas alegações constantes da peça de defesa: a alegação genérica de existência de verbas indenizatórias na base de cálculo lançada e aquela que sobre as horas extras não incide contribuição previdenciária.

Dos erros de composição da base de cálculo (...)

Alega a Impugnante que há dificuldade para se compreender efetivamente a origem dos valores pleiteados pelos autos de infração e qual a metodologia adotada pelo agente notificante, além disto alega ainda que os vícios são tão numerosos e diversos que se apresenta impossível a reconstrução do montante da base de cálculo do lançamento, devendo ele ser derrubado na sua integralidade.

Aduz ainda que, no curso do procedimento administrativo fiscal que originou o processo em epígrafe foram lavrados 13 (treze) DEBCAD contra as empresas integrantes do grupo econômico. Em que pese a lavratura dos treze DEBCAD, o que se verifica na prática é que cada deles compreende, direta ou indiretamente, fato gerador dos outros DEBCAD, o que, a toda evidência, não pode perdurar.

Ocorre que neste processo foi lançada apenas duas competências para o AI de Terceiros. Na contribuição referente ao 13º salário do ano de 2011 não houve declaração em GFIP pela INOVAR, nem tampouco foi pago em GPS. Os valores das contribuições sobre o 13º salário foram obtidos na própria folha de pagamento disponibilizada pela Autuada, em meio magnético, conforme consta do corpo do Relatório Fiscal.

Na competência 03/2013 o valor lançado no crédito de Terceiros consiste na diferença entre a folha de pagamento digital examinada e o valor declarado em GFIP que foi inferior.

Logo, não prospera a alegação de erros da base de cálculo.

[...]

Pedido de perícia. Indeferimento.

Quanto ao pedido de perícia não será acatado.

Embora tenham sido atendidos os requisitos formais constantes no art. 16, IV (motivação, quesitos e qualificação do perito), a realização de perícia ou diligência pressupõe que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador, o que não é o caso dos presentes autos.

Isto posto, indefiro o pedido de perícia por inexistirem fatos cuja comprovação exija conhecimento técnico especializado.

Ademais, há de se indeferir pedido de perícia quando este se mostra desnecessário e protelatório. Assim, constando dos autos todos os elementos necessários à convicção do julgador, não se justifica tal pretensão.

[...]

Da infração. CFL 78. DEBCAD 51.043.719-2. Cálculo da multa.

O objeto da autuação foi a conduta de apresentar a GFIP com incorreções e omissões, na forma do *caput* do art. 32-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, *ipsis litteris*:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

A Fiscalização constatou que o contribuinte não cumpriu os ditames d legislação sobre a matéria, pois, para as competências de 01/2011 a 12/2013, foram entregue GFIP com omissão de informações. Como se trata de empresa prestadora de serviços, co vários tomadores, esta deveria entregar GFIP por tomador de serviços, utilizando o código d recolhimento 150, o que não ocorreu. Todas as GFIP foram entregues no código d recolhimento 115. Por haver deixado de entregar GFIP por tomador de serviços, no código 150, ficou caracterizada a infração ao disposto no art. 32, IV da Lei nº 8.212 , de 24/07/1991.

Quanto às alegações referentes ao cálculo da multa não serão atendidas.

Isto porque foi aplicada a multa mínima por competência de R\$500,00, prevista no art. 32-A parágrafo 3º, inciso II, da Lei 8.212, de 1991, em quase todas as competências, com exceção d competência 10/2013, que foi aplicada uma multa de R\$560,00. No item 27 do Relatório Fiscal consta a planilha com o cálculo pormenorizado da multa aplicada.

A informação da multa mínima por competência, ao contrário do que afirma a Impugnante, consta tanto do Relatório Fiscal (item 25) quanto da folha de rosto do A (Dispositivos Legais da Multa Aplicada).

Assim, reputo como correto o cálculo da multa aplicada.”

Com efeito, entendo pela manutenção do lançamento de acordo com as razões e fundamentos acima reproduzidos, os quais, a rigor, foram bem perfilhados pela autoridade judicante de 1ª instância quando do julgamento da peça impugnatória.

Conclusão

Por todas essas razões e por tudo que consta nos autos, conheço do presente recurso voluntário para rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega