



MINISTÉRIO DA FAZENDA

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11522.001241/2007-88
Recurso nº 153.185
Resolução nº 2401-00.083 – 4ª Câmara 1ª Turma Ordinária
Data 29 de outubro de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ESTADO DO ACRE - SECRETARIA DE ESTADO DE INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida DRJ-BELÉM/PA

RESOLVEM os membros da Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem.

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente

ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA
Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

RELATÓRIO

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela devida a cargo da empresa, incluindo a relativa ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa em virtude dos riscos ambientais do trabalho, bem como a parcela dos segurados empregados, apurada por aferição indireta, por meio do confronto entre os valores empenhados e o somatório dos valores brutos dos quatro arquivos magnéticos das folhas de pagamento dos órgãos públicos do Estado do Acre. O período do presente levantamento abrange as competências 01/1999 a 12/2002, incluindo 13º salário.

Contudo, relevante informar que trata-se de NFLD substitutiva tendo em vista decisão definitiva que considerou o crédito previdenciário nulo em 19/07/2005, em função de vício formal na identificação do sujeito passivo. O procedimento fiscal anterior foi autorizado por meio de MPF e foi realizada no período compreendido entre as competências 05/12/2003 e 28/06/2004.

O novo procedimento fiscal foi realizado entre os dias 17/10/2005 e 17/11/2005, tendo o lançamento sido realizado em 11/11/2005, com cientificação ao sujeito passivo em 05/12/2005.

Conforme descrito no Relatório Fiscal, item 8, fls. 53: “Conforme está definido no MPF, trata-se de contribuições previdenciárias devidas à seguridade social incidente sobre as remunerações destinadas a retribuírem os serviços prestados por segurados empregados ao Estado do Acre – Secretaria de Estado Indústria e Comércio, irregularmente contratados sem a devida prestação de concurso público após a Constituição Federal de 1988, estando desprovida de amparo constitucional a integração destes segurados empregados na relação estatutária vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social, mas a relação contratual nula deu-se de forma permanente, subordinada e mediante remuneração, caracterizando o vínculo ao RGPS, conforme definido na alínea “a”, I do art. 12 e inciso I do art. 5º da Lei 8212/91.”

Não conformada com a notificação, foi apresentada defesa pela notificada, fls. 63 a 82.

O processo foi baixado em diligência, para que a autoridade fiscal, se manifestasse acerca dos questionamentos apresentados pelo ente público notificado., fls. 105.

Foi emitida informação fiscal, fls.105 a 130, com os seguintes esclarecimentos:

a defesa apresentada alega que servidor falecido, qual seja, Francisco Guilherme da C. Souza, encontra-se durante todo o período no lançamento, o que não condiz com a realidade uma, vez que no mês seguinte ao seu falecimento, o mesmo já não consta do levantamento;

Quanto ao questionamento sobre deduções de salário família e maternidade, foram realizadas as devidas exclusões, considerando a documentação apresentada pelo ente público notificado. Tais retificações constam do documento FORCED.

Os parcelamentos realizados pelo Estado do Acre anteriormente não contemplam a Secretaria de Indústria e Comércio, conforme pode-se constatar no relatório Demonstrativo da Dívida do Governo do Estado do Acre junto ao INSS, onde o órgão notificado não consta da relação apresentada pelo ente estatal. Face ao exposto, manifesta-se pela manutenção integral do crédito.

Devidamente cientificado dos termos da diligência o recorrente apresentou nova defesa às fls. 135 a 156.

A Decisão-Notificação exarada determinou a procedência integral do lançamento, desconsiderando as retificações propostas pelo auditor em informação fiscal, por considerar que as deduções propostas alcançam servidoras não incluídas no lançamento, conforme fls. 117 e 39 a 51. No mesmo sentido manifestou-se a autoridade julgadora para não acatar as retificações de deduções de salário família, por entender que o auditor não demonstrou o reexame da documentação, sendo que a dedução vai de encontro ao que o mesmo descreveu no relatório fiscal.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 178 a 199. Em síntese o recorrente alega:

Preliminarmente, parte do crédito encontra-se decadente nos termos do art. 173 do CTN.

Conforme se encaminha a jurisprudência dos Tribunais, os “servidores irregulares” não estão jungidos ao regime de emprego público, não se podendo presumir, como fez o INSS o vínculo empregatício nas relações entre os trabalhadores não concursados e a Administração Pública, porquanto indevida a exigência da contribuição previdenciária pelo INSS, à medida que vincula os servidores irregulares ao RGPS.

Incabível a caracterização como relação de emprego, e segurado empregado nos termos do art. 12, I da Lei 8212/91 uma vez que se tratam de servidores irregulares. Neste sentido, descreve trechos de ação rescisória, descrevendo a inexistência de vínculo empregatício e porquanto de verbas rescisórias, tendo em vista a nulidade da contratação.

O posicionamento da Advocacia Geral da União é no sentido de que os servidores tidos como não estáveis, nem efetivados, tem direito ao mesmo regime dos servidores titulares de cargos efetivos. Assim, conclui-se que os servidores estaduais admitidos após 1988, sem concurso público, podem ser vinculados à Previdência Própria do Estado do Acre.

Verifica-se no levantamento do INSS a incidência de contribuição de servidores regulares, que ingressaram no quadro de servidores regulares antes da CF/88.

Constam ainda do levantamento servidores exclusivamente comissionados, sendo que tais servidores já estavam submetidos ao RGPS nos termos da CF/88. Dessa forma, devem os valores serem deduzidos no lançamento em questão.

O Estado sofreu inúmeras fiscalizações desde o início da década de 90, sendo que para regularizar a situação foram formalizados diversos parcelamentos.

A elaboração da folha de pagamento de pessoal do Estado é unificada, de sorte que não se separa os servidores regulares dos irregulares.. Nesse sentido, em ações fiscais pretéritas o INSS jamais separou ditos servidores, constituindo créditos em relação ao valor total da folha. Ressalte ainda, que os levantamentos sempre foram feitos por amostragem e aferição indireta, sem identificação dos segurados, nem tampouco respeitando o limite do salário de contribuição. Dessa forma, os valores constantes dessa NFLD já foram devidamente cobrados em outros procedimentos fiscais.

Os levantamentos serem foram feitos por amostragem e aferição indireta.

Nunca se fez um levantamento com indicação precisa dos fatos geradores (individualização dos indivíduos).

Existe na relação objeto desta NFLD diversos servidores exonerados e demitidos, bem como falecidos.

Não foram devidamente deduzidos os valores pagos à título de salário família e maternidade, sendo que se à época não eram segurados da previdência – RGPS, não haveria que se falar em exigência da documentação pertinente ao RGPS.

Face ter o Estado do Acre arcado até então, com todos os benefícios dos servidores irregulares, deve ser realizada compensação entre os regimes, inclusive porque no ano de 1994 apesar de já ter adotado o RPPS, procedeu indevidamente o recolhimento de contribuições para o INSS.

Requer a compensação dos valores recolhidos indevidamente para o INSS, por exemplo no período de 01/1994 a 03/1994 com aqueles apurados no presente lançamento.

Requer o recurso seja recebido e processado para fim de considerar insubsistente o lançamento.

É o relatório.



VOTO

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 223. Avaliados os pressupostos, passo para as questões preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

No recurso em questão, o contribuinte argumenta a inexistência dos créditos apurados no presente lançamento consubstanciado em 3 pontos básicos: decadência parcial dos fatos geradores, inclusão indevida de segurados já pertencentes ao próprio RGPS, inclusão de servidores regulares do RPPS e que os valores já se encontravam devidamente parcelados.

Mesmo existindo diversos pontos a serem apreciados, entendo que, considerando o período do crédito apurado, preliminarmente há de se apreciar o alcance da decadência, para que em existindo após a apreciação, créditos remanescentes, se analise o mérito do lançamento.

Contudo, conforme descrito no relatório fiscal, trata-se de NFLD substitutiva tendo em vista decisão definitiva que considerou o crédito previdenciário nulo em 19/07/2005, em função de vício formal na identificação do sujeito passivo. O procedimento fiscal anterior foi autorizado por meio de MPF e foi realizada no período compreendido entre as competências 05/12/2003 e 28/06/2004. Mas, para que possamos identificar quais as competência alcançadas pela decadência quinquenal, devemos identificar quando foi lavrada a primeira NFLD, fato este não demonstrado no relatório fiscal, na impugnação ou mesmo na decisão notificação.

Face essa constatação não há como prosseguir com o julgamento em questão, razão porque entendo que o processo deve ser baixado em diligência para que a Delegacia da Receita Federal do Brasil preste esclarecimentos no sentido de identificar a data da lavratura das NFLD declaradas nulas, bem como, a data de sua efetiva cientificação ao sujeito passivo.

Esclareço ainda que, mesmo constando no relatório as datas de cobertura do MPF, este elemento não é suficiente para identificar as competência atingidas pela decadência, tendo em vista que a lavratura da NFLD, que ensejou as DN, pode ter sido realizada em nos meses que antecedem a cobertura do MPF, o que influencia diretamente na decisão em questão.

Aproveito ainda, para requerer que as decisões notificações que ensejaram a nulidade das NFLD sejam anexadas ao recurso em questão.

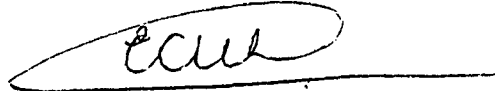


CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo ser prestado os esclarecimentos nos termos acima propostos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 29 de outubro de 2009



ELAINE CRISTINA MÔNTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora