



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

Processo nº 12045.000652/2007-91
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2401-005.978 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de janeiro de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrentes COMPANHIA ESTADUAL DE GERAÇÃO E TRANSMISSÃO DE
ENERGIA ELÉTRICA - CEEE-GT
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1995 a 31/12/1999

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR. CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Nos termos do art. 29, do Decreto nº 70.235/1972, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo indeferir o pedido de perícia que entender desnecessário.

EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES.

Não cabe retenção da contribuição para a Seguridade Social pelo tomador do serviço, quando a empresa prestadora é optante pelo SIMPLES.

ABONO ÚNICO

De acordo com o Parecer PGFN nº 2114/2011 "o abono previsto em Convenção Coletiva de Trabalho, sendo desvinculado do salário e pago sem habitualidade, não sofre a incidência de contribuição previdenciária

AJUDA DE CUSTO

O pagamento de verba denominada "ajuda de custo" em várias parcelas, cujo montante independe do valor da despesa do empregado, tem natureza remuneratória e, portanto, passível de incidência das contribuições devidas à Seguridade Social. Art. 22 e 28, da lei 8.212/91.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 02.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das

penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2

TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 4

Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na utilização da taxa de juros SELIC para aplicação dos acréscimos legais ao valor originário do débito, porquanto encontra amparo legal no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

Com fulcro na legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, incide multa de mora sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas no vencimento, de acordo com o artigo 35 da Lei nº 8.212/91 e demais alterações.

PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Com arrimo nos artigos 62 e 72, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício. Por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, para excluir do levantamento EMP as empresas optantes pelo Simples: Backaus Construção de Redes Elétricas, L&M Construtora, Favareto & Medeiros e LBF Engenharia e Serviços Ltda. Votou pelas conclusões o conselheiro Matheus Soares Leite.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira,

Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier.

Relatório

COMPANHIA ESTADUAL DE GERAÇÃO E TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA - CEEE-GT, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão-notificação (DN) nº 19.401.4/0264/2006 da antiga Delegacia da Receita Previdenciária em Porto Alegre, às e-fls. 1.381/1.519, que julgou procedente em parte o lançamento fiscal, concernente às contribuições previdenciárias devidas pela empresa e a outras entidades, em relação ao período de 04/1995 a 12/1999, conforme Relatório Fiscal, às fls. 227/235 e demais documentos que instruem o processo, consubstanciado nos seguintes fatos geradores:

DOS LEVANTAMENTOS

a) Levantamento ACL - Diferença de Acréscimos Legais - acréscimos legais sobre contribuições previdenciárias efetuadas após o prazo legal, incidentes sobre rescisões de contratos de trabalho no período de 03/1996 a 11/1999 cujos recolhimentos foram realizados quando da apropriação na contabilidade e não pelo regime de competência. Este levantamento compreende as diferenças de juros e multas não recolhidas e totalizou R\$ 176.731,19;

b) Levantamento EMP - Prestadores de Serviços - lançamento realizado pela aplicação do instituto da responsabilidade solidária prevista nos arts. 30 e 31 da Lei nº 8.212/91, na redação original e redação dada pela Lei nº 9.528/97. Teve como fato gerador a remuneração de segurados utilizados na prestação de serviços na área da construção civil e serviços executados mediante cessão de mão de obra no período de 11/1995 a 01/1999. Consta que a notificada não comprovou à fiscalização o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a mão-de-obra utilizada pelas prestadoras de serviços, não se elidindo da solidariedade. As bases de cálculo foram aferidas aplicando sobre as Notas Fiscais de Serviços emitidas pelas empresas contratadas os percentuais determinados nas Ordens de Serviço INSS/DAF nº 51, de 06/10/1992, nº 165, de 11/07/1997 e nº 185, de 31/03/1998, relativas à construção civil e Ordens de Serviço INSS/DAF nº 83, de 13/08/1993, nº 176, de 05/12/1997 e nº 184, de 25/02/1998, relativas à prestação de serviços com cessão de mão-de-obra. A relação discriminada dos prestadores de serviços, com nº e valor das notas fiscais consideradas no levantamento, bem como os percentuais aplicados para a aferição do valor da mão-de-obra, as importâncias já recolhidas e as diferenças apuradas que serviram de base de cálculo para cada competência deste levantamento, encontram-se às fls. 455 a 639. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados à razão de 8% sobre as bases de cálculo aferidas) e parcelas patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo aferidas) e ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo aferidas), totalizando R\$ 5.201.030,35;

c) Levantamento FAB - Folha Abono Salarial - teve como fato gerador a remuneração paga aos segurados empregados a título de abono salarial, não estipulado em lei, no período de 07/1998 a 01/1999. As bases de cálculo encontram-se no Discriminativo Analítico de Débito - DAD às fls. 29/31. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre o valor dos abonos pagos aos empregados), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre o valor do abono) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 313.712,35;

d) Levantamento FAE - Trabalhadores enquadrados como empregados - teve como fato gerador a remuneração de pessoas físicas que prestaram serviços à notificada no período de 10/1995 a 12/1998, levando à fiscalização a enquadrá-los na categoria de segurados empregados do Regime Geral de Previdência Sódia - RGPS, por considerar preenchidos os pressupostos de que trata o inc. I, do art. 12, da Lei n. 8.212/91. A identificação das pessoas físicas assim como sua remuneração mensal e atividade desenvolvida encontram-se nas planilhas de fls. 406/414. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados à razão de 8% sobre as remunerações) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = **1110** 0,2%), totalizando R\$ 10.512,29;

e) Levantamento FAJ - Folha Ajuda de Custo - teve como fato gerador o pagamento de remuneração a título de "ajudas de custo" a segurados empregados em viagem, sem que tenha havido mudança de local de trabalho, no período de 06/1995 a 12/1999. As bases de cálculo encontram-se no Discriminativo Analítico de Débito -DAD às fls. 43/61. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre o valor das ajudas de custo pagas aos empregados), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre o valor das ajudas de custo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%) totalizando R\$ 756.311,71;

o Levantamento FCP - Folha da Pagamento referente a Complementação Provisória de Proventos - as bases de cálculo deste levantamento foram os valores pagos a título de complementação de proventos, no período de 04/1997 a 13/1999, a diversos funcionários, já aposentados pelo INSS, correspondendo à parcela do benefício a ser suportado pela entidade de previdência privada ELETROCEEE, até que o aposentado adquira as condições para fazer jus àquele benefício complementar. As bases de cálculo utilizadas encontram-se no Discriminativo Analítico de Débito - DAD às fls. 62/74 e as importâncias consideradas como desconto dos segurados encontram-se nas planilhas de fls. 235/405. Totalizou R\$ **83.932.618,96**;

g) Levantamento FEE - Folha de Pagamentb Empregados/Empresas - teve como fato gerador pagamentos efetuados no período de 01/1999 a 12/1999 a empresas constituídas por ex-empregados que continuaram a executar serviços para a notificada. Considerando preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou-os na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com pessoas jurídicas. A relação das empresas desconsideradas, assim como

número e valor das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas no "Relatório Fatos Geradores p/ Levantamento FEE - F de Pag. Empinados/empresas" às fls. 453/454. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados à razão de 8% sobre as bases de cálculo) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 340.718,96;

h) Levantamento FP - Folha de Pagamento - teve como fato gerador diferenças apuradas entre o salário de contribuição das folhas de pagamento da competência 1011999 e o total oferecido à tributação nas guias de recolhimento à Previdência Social. A base de cálculo encontra-se no Discriminativo Analítico de Débito - DAD às fls. 79. Este levantamento compreende às contribuições previdenciárias patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre a diferença de salário de contribuição), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre a base de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%) totalizando R\$ 44.984,75;

i) Levantamento MUL - Multi Terceirização - teve como fato gerador pagamentos efetuados no período de 06/1998 a 07/1999 à empresa Multi Terceirização e Serviços Ltda. Por considerar preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91 e de acordo com a resposta ao processo de consulta externa, protocolizado no INSS pela empresa Multi Terceirização e Serviços Ltda., sob o nº 35239.003101/99-18, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas no "Relatório Fatos Geradores p/ Levantamento MUL - Multi Terceirização" às fls. 433/434. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 10.213,00;

j) Levantamento RT - Recl. Trab. - Seg. Contr. Teto - teve como fato gerador valores pagos a segurados em decorrência de reclamações trabalhistas no período de 12/1995 a 08/1999, cujos reclamantes já' contribuíram para o INSS sobre o limite máximo do salário de contribuição. A relação dos processos trabalhistas e das bases, de cálculo utilizadas no lançamento encontram-se discriminadas no "Relatório Fatos Geradores p/ Levantamento RT - Recla Trab-Seg Contr Teto" às fls. 442/444. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6%, , INCRA = 0,2%, Salário-Educação = 2,5%, SENAI = 1,0% e SESI = 1,5%) totalizando R\$ 1.722.653,84;

k) Levantamento RTD - Recl. Trab. Informada Contrib. Segurado - teve como fato gerador valores pagos a segurados em decorrência de reclamações trabalhistas no

período de 11/1995 a 08/1999, nas quais constou discriminada a contribuição do segurado empregado para o INSS. A relação dos processos trabalhistas, das bases de cálculo utilizadas no lançamento e os valores das contribuições de parte dos segurados, encontram-se discriminadas no "Relatório Fatos Geradores p/ Levantamento RTD - Recl. Trab. Informada Contrib. Segurado" às fls. 445/446. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6%, INCRA = 0,2%, Salário-Educação = 2,5%, SENAI = 1,0% e SESI = 1,5%) totalizando R\$ 7.780.923,77;

l) Levantamento RTS - Recl. Trab. Calcula Segurado - teve como fato gerador valores pagos a segurados em decorrência de reclamações trabalhistas no período de 11/1995 a 08/1999, para as quais a contribuição do segurado empregado foi calculada pela alíquota mínima, por não ter sido discriminada nos documentos de liquidação. A relação dos processos trabalhistas e das bases de cálculo utilizadas no lançamento encontram-se discriminadas no "Relatório Fatos Geradores p/ Levantamento RTS - Recl. Trab. Calcula Segurado" às fls. 447/452. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados à razão de 8% sobre o salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6%, INCRA = 0,2%, Salário-Educação = 2,5%, SENAI = 1,0% e SESI = 1,5%) totalizando R\$ 3.937.247,51;

m) Levantamento T10 - Transp A. C. Montiel - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora A. C. Montiel no período de 11/1995 a 12/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são muitas vezes sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 429. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 32.039,92;

n) Levantamento T11 - Transp ASI - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Transportes Asi Ltda. no período de 09/1997 a 12/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se

discriminadas na planilha de fls. 428. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 2.800,69;

o) Levantamento T12 - Transciel Transp - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Transciel Transporte de Cargas no período de 02/1996 a 08/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são muitas vezes sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com apessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 427. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 15.972,25;

p) Levantamento T13 - Transp Ricar - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Ricar Transportes Ltda. no período de 09/1996 a 12/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são muitas vezes sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 426. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 14.288,87;

q) Levantamento T14 - TPM Transportes - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora TPM Transportes Ltda. no período de 08/1996 a 08/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 42. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de

contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 19.351,90;

r) Levantamento TR1 - Transp Inelsino Muraro - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Inelsino Muraro no período de 11/1995 a 12/1997. Considerando que a empresa (contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 424. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 27.751,14;

s) Levantamento TR2 - Transp Bauer e Rodrigues - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Bauer e Rodrigues Ltda. no período de 01/1996 a 05/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 423. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 10.924,76;

t) Levantamento TR3 - Transp Danicar - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Danicar III Transportes Ltda. no período de 11/1995 a 05/1996. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 422. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em

razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 2.892,91;

u) Levantamento TR4 - Transp Derlei A. Medeiros - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Derlei Antonio Medeiros no período de 11/1995 a 05/1996. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 421. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 3.349,60;

v) Levantamento TR5 - Transp Ilze Irene L. Bajczuk - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Ilze Irene Linhares Bajczuk no período de 11/1995 a 05/1996. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 420. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 3.308,55;

w) Levantamento TR6 - Transp DMarques - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora D. Marques Transportes Ltda. no período de 11/1995 a 04/1996. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 419. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3%

sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 2.386,50;

x) Levantamento TR7 - Transp Davson Medeiros - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Davson Medeiros no período de 11/1995 a 08/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo

encontram-se discriminadas na planilha de fls. 418. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 11.292,28;

y) Levantamento TR8 - Transp Cristiano Moraes - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Cristiano Moraes no período de 11/1995 a 05/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 417. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 9.959,47;

z) Levantamento TR9 - Transp Neiva M P Fraga - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora Neiva Maria Pereira Fraga no período de 01/1996 a 12/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo **IP** encontram-se discriminadas na planilha de fls. 416. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a

terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 16.012,97;

aa) Levantamento TRA - Transp José Jair S Carvalho - teve como fato gerador a prestação de serviços de transportes por pessoa física através da empresa transportadora José Jair Silveira Carvalho no período de 11/1995 a 12/1997. Considerando que a empresa contratada não possui empregados, que as Notas fiscais emitidas são em sua maioria sequenciais e preenchidos os pressupostos do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, a fiscalização enquadrou os sócios desta prestadora de serviços na categoria de segurados empregados do RGPS, desconsiderando a contratação com a pessoa jurídica. A relação das Notas Fiscais utilizadas como base de cálculo encontram-se discriminadas na planilha de fls. 415. Este levantamento compreende as contribuições previdenciárias parcela de empregados (não descontadas destes, calculados de acordo com o art. 20 da Lei nº 8.212/91, observado o limite máximo do salário de contribuição) e patronais, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS (calculadas à razão de 20% sobre as bases de cálculo), ao financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa (calculados à razão de 3% sobre as bases de cálculo) e a terceiras entidades (no caso, para SEBRAE = 0,6% e INCRA = 0,2%), totalizando R\$ 18.285,41;

O lançamento fiscal original atingiu o , montante de R\$ 104.418.275,90 (cento e quatro milhões, quatrocentos e dezoito mil, duzentos e setenta e cinco reais e noventa centavos), consolidado em 08 de maio de 2000.

DA IMPUGNAÇÃO

A contribuinte, regularmente intimada, apresentou impugnação, requerendo a decretação da improcedência do feito.

DAS DILIGÊNCIAS

Baixados os autos em diligência para pronunciamento quanto aos argumentos e documentos da defesa, a Fiscalização analisou a documentação apresentada, de acordo com o despacho e planilhas de fls. 6946 a 6983, sugerindo a exclusão do salário de contribuição de R\$ 10.593,50 do **Levantamento FP** e diversas retificações no **Levantamento EMP**. Foi emitido Relatório Fiscal Aditivo, fls. 6984 a 6986, entregue à notificada em 23 de janeiro de 2001, concernente ao **Levantamento FEE** - Folha de Pagamento Empregados/Empresas com indicação dos nomes dos segurados considerados empregados, e reaberto o prazo para apresentação de defesa. A empresa não complementou a defesa relativamente a esse Relatório Aditivo.

Ainda em atendimento à diligência, a Fiscalização propôs a retificação dos **Levantamentos RT, RTD e RTS**, conforme despacho de fls. 6999/7002 e planilha de fls. 7016/7021, anexando ao processo, para fins de comprovação das bases de cálculo, cópias dos seguintes documentos:

- fls. 7022/7030 - **Levantamento RTS** Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença atualizados até 30/04/97, relativos à ação trabalhista nº 00422.811/89-0, movida por João Portela; alvará nº 24/97, no valor de R\$ 35.288,11, recebido pelo procurador do reclamante em 24/01/97; alvará nº 644/99, no valor de R\$ 36.647,30, recebido pelo procurador do reclamante em 14/05/99; despacho datado de 15/10/97, de homologação dos cálculos de liquidação apresentados;

- fls. 7031/7041 - **Levantamento RTD** - Red. Trab. Informada Contrib. Segurado - sentença prolatada na ação trabalhista nº 00444.25/94, movida por Dora Von Heckel Schardong e Outros; relatórios de cálculos acumulados, por reclamante, alvará no valor de R\$ 703.560,27, datado de 08/03/1999; cálculo das contribuições previdenciárias de acordo com a OS INSS/DAF nº 066/97, relativos aos reclamantes Luderites T. de Oliveira, Idalino A. de Bona e Ladislau Trindade e resumo geral dos cálculos de atualização;

- fls. 7042/7049 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença relativos à ação trabalhista nº 1417.15/92, movida por José Luiz Pires Imperico; alvará depositado em 28/01/99 no valor de R\$ 62.707,34; despacho do juiz do trabalho, datado de 09/02/99, determinando a liberação ao autor do depósito efetuado em 28/01/99;

- fls. 7050/7054, 7057/7061 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - petição de 11/08/98, certidão de cálculos datada de 11/09/98 e alvará no valor de R\$ 22.900,35, expedido em 20/11/98, relativos à ação trabalhista nº 00051.016/90-7, movida por Walter Delfino Duarte. Também, alvará no valor de R\$ 63.957,77, expedido em 06/08/98 e cálculos de liquidação de sentença, • atualizados até 31/08/97;

- fls. 7055/7056 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - resumo dos cálculos de liquidação de sentença e alvará no valor de R\$ 523,86, expedido em 04/11/98 relativos à ação trabalhista nº 01978.012/89-6, movida por Darcy Araujo Scherer;

- fls. 7062/7071 - **Levantamento RTS** Recl. Trab. Calcula Segurado - ata de audiência do processo trabalhista 00613.07/93, movido por sucessão de Arlindo de Oliveira; sentença, alvará no valor de R\$ 56.132,91, expedido em 26/05/98 e cálculos de liquidação de sentença;

- fls. 7072/7073 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculo de atualização de valores, datado de 12/05/98 e GRPS da competência 05/98 relativos à ação trabalhista movida por Regina Telli;

- fls. 7074/7080 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença, ficha de desligamento de empregado, parte da sentença, despacho de homologação dos cálculos, alvará no valor de R\$ 19.911,06, expedido em 23/03/98 e retirado em 05/98, relativos à ação trabalhista nº 00001.014/85-4, movida por Homero José Menezes;

- fls. 7081/7098 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - sentença, cálculos de liquidação e alvará no valor de R\$ 49.434,34, retirado em 19/03/98, relativos à ação trabalhista nº 160.13192, movida por Zilmar Vieira Duarte;

- fls. 7099/7104 - **Levantamento RT** - Recl. Trab. - Seg. Contr. Teto - cálculos de liquidação de sentença, cálculo da contribuição previdenciária, relação de salários de contribuição e alvará no valor de R\$ 35.783,40 retirado em 06/03/98, relativos à ação trabalhista nº 00537.011/91-9, movida por Antonio Luiz Ferreira Mendes;

- fls. 7105/7108 - **Levantamento RT** - Recl. Trab. - Seg. Contr. Teto - cálculos de atualização e alvará no valor de R\$ 11.838,29 expedido em 26/02/98, relativos à ação trabalhista nº 01700.017/90-0, movida por Ilza de Abreu e Outros;

- fls. 7109/7110- **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - petição e cálculos de liquidação de sentença relativos à ação trabalhista nº 1076/87, movida por Edgar Victória;

- fls. 7111/7115 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - petição, cálculos de liquidação de sentença e GRPS da competência 12/97, relativos à ação trabalhista nº 985/89, movida por Etelvino Koch;

- fls. 7116/7122 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença, homologação dos cálculos, ficha funcional, recibo de pagamento do processo e documento interno da CEEE, relativos à ação trabalhista nº 479/89, movida por José Américo Dias da Silva;

- fls. 7123/7124 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - atualização dos cálculos de liquidação de sentença e alvará no valor de R\$ 11.297,09, expedido em 17/11/97, relativos à ação trabalhista nº 00365.333/93-0, movida por Hildo Ribeiro da Cruz e Outros;

- fls. 7125/7126 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença e alvará no valor de R\$ 8.594,48, expedido em 27/08/97, relativos à ação trabalhista nº 00140001/92-1, movida por Tomaz Roque e Outros;

- fls. 7127/7129 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença, documento interno da CEEE, especificando os valores devidos e GRPS da competência 08/97 relativos à ação trabalhista nº 2467/90, movida por Jadir Garcia Rodrigues;

- fls. 7130/7132 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - petição, resumo de pagamento e alvará no valor de R\$ 68.966,38, expedido em 09/07/97, relativos à ação trabalhista nº 605/91, movida por Maria Teresinha Mendes;

- fls. 7133/7136 - **Levantamento RT** - Recl. Trab. Calcula Segurado - petição e cálculos de liquidação de sentença relativos à ação trabalhista nº 431/88, movida por Luiz Carlos Telles;

- fls. 7137/7138 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - relatório de cálculo acumulado e alvará no valor de R\$ 157.522,97, expedido em 14/07/97, relativos à ação trabalhista nº 01263.012/86-8, movida por Jorge Feijó Machado;

- fls. 7139/7152 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - sentença de homologação dos cálculos e cálculos de liquidação, relativos à ação trabalhista nº 00441.05/91-8, movida por Luiz Carlos Monteiro Ribeiro e Outros;

- fls. 7153/7156 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - relatório de cálculo acumulado e alvará no valor de R\$ 83.224,72, expedido em 22/05/97, relativos à ação trabalhista nº 00752.903/93-4, movida por Aldo Amaral Candia;

- fls. 7157/7158 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença e despacho do juiz para expedição de alvará relativos à ação trabalhista movida por Marlene Lizabete Krausburg e Outros;

- fls. 7159/7168 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença atualizados até 31/07/94 e 12/08/94, alvará nº 24/97, no valor de R\$ 35.288,11, recebido pelo procurador do reclamante em 24/01/97 e relação dos salários de contribuição, relativos à ação trabalhista nº 00422.811/89- O, movida por João Portela;

- fls. 7169/7177 -**Levantamento RT** - Recl. Trab. - Seg. Contr. Teto - cálculo de atualização de valores até 30/11/95, despacho de homologação dos cálculos, petições datadas de 28/02/96 e 28/06/96, GRPS da competência 06/96 e alvará no valor de R\$ 37.523,64, expedido em 21/01/97, relativos à ação trabalhista nº 00801.001/94-3, movida por Francisco de Assis Carvalho da Silva Meira;

- fls. 7178/7184 - **Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - cálculos de liquidação de sentença atualizados até 31/07/95 e 10/06/95, despacho de homologação dos cálculos e petição datada de 25/07/96 relativos à ação trabalhista nº 0353/83, movida por Armindo Pires Santiago;

- fls. 7185/7192 -**Levantamento RTS** - Recl. Trab. Calcula Segurado - sentença, cálculos de liquidação atualizados até 30/11/95, ficha de situação funcional de Universino Rodrigues da Silva e alvará no valor de R\$ 1.225,72, expedido em 29/05/96, relativos à ação trabalhista nº 02328.015/85-9, movida por Manoel Azevedo Saraiva e Outros;

- fls. 7193/7319 - **Levantamentos RTS e RTD** - anexadas planilhas elaboradas pelas AFPSs, referentes a débito de segurados devidamente atualizadas;

- fls. 7320/7325 - foi anexada relação dos valores do FADT, de 08/77 a 11/99;

- fls. 7326/7337 - **Levantamentos RT, RTS e RTD** - anexadas planilhas elaboradas pelas AFPSs, referentes a exclusão de salário de contribuição e valores de segurados;

Em junho de 2001, através do documento protocolizado sob o n.º 36140.001487/2001-91, fls. 7340 a 7348, a notificada apresentou complementação de defesa relativa à empresa COBREAL SUL Indústria e Comércio de Metais Ltda., relacionada no **Levantamento EMP** - Prestadores de Serviços, alegando tratar-se de operação de venda de mercadorias, sem cessão de mão-de-obra, motivo pelo qual não há responsabilidade solidária. Requer a exclusão dos valores referentes a esta contratada e anexa cópias de NFs emitidas 03/97, 04/97, 06/97 e 07/97;

Os autos foram novamente encaminhados em diligência à fiscalização, a qual pronunciou-se às fls. 7351, sugerindo a exclusão dos valores relativos à empresa COBREAL SUL Indústria e Comércio de Metais Ltda. do **Levantamento EMP** - Prestadores de Serviços, nas competências 04/97, 05/97, 06/97 e 09/97;

Consultada a Procuradoria Especializada do INSS, acerca da ação judicial n.º 98.0026272-5, 4. a V.F., referente ao Salário Educação, esta informou, em 17/10/2001 (fls. 7362), primeiro, que a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o pedido da impetrante, foi reformada, sendo acolhidas as apelações do INSS e do Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação - FNDE; e, segundo, que a reforma da decisão monocrática, pelo Tribunal Regional Federal - TRF, extingue os efeitos desta, afastando o

direito à compensação das exações em tela, impedimento que deve perdurar até que o Superior Tribunal de Justiça - STJ se manifeste.

Foi anexada aos autos, às fls. 7364/7371, a Consulta Técnica da GEX-Porto Alegre à então Diretoria de Arrecadação do INSS a respeito da incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de complementação temporária de proventos. A resposta à tal consulta expressou o entendimento do INSS no sentido de que não incidem contribuições previdenciárias sobre a verba referida.

Anexados, também, às fls. 7377/7389, cópia da resposta à Consulta n.º 19.401.4/0021/2000, formulada pela empresa Multi Terceirização de Serviços Ltda., protocolizada na Gerência Executiva do INSS/Porto Alegre sob o n.º 35239.003101/99-18, e do contrato n.º CEEE/CETAF-98/03117, que fez parte desta mesma consulta.

Os autos foram novamente encaminhados à fiscalização para pronunciamento acerca da descaracterização de autônomos e alíquotas de terceiros. Em atendimento a Fiscalização informou às fls. 7391, no que diz respeito às contribuições para os terceiros, que a empresa possui convênio com o Salário Educação, SESI e SENAI, mas recolhe integralmente essas exações quando se trata de reclamatórias trabalhistas. Quanto ao levantamento referente às pessoas físicas consideradas empregados - **Levantamento FAE**, a fiscalização esclarece que o elemento subordinação se deu pelas características do serviço executado e que o empregado estava sempre atrelado às determinações de alguém hierarquicamente superior; que o elemento não eventualidade deu-se porque houve periodicidade nos pagamentos efetuados e informa que este levantamento deve ser retificado, com a dedução das contribuições relativas à condição de segurados contribuintes individuais já recolhidas pela CEEE à alíquota de 15% (quinze por cento) no período notificado.

Em 19/02/2003, através do Ofício INSS/ADREC nº 0013/2003, foi solicitado à notificada que discriminasse mês a mês os valores do Levantamento EMP - Prestadores de Serviços que compõe o total de R\$ 2.128.863,81, apontado na impugnação como incontroverso. Caso contrário, apenas seriam incluídos no REFIS os valores identificados na planilha anexada à defesa em disquete, que totalizam R\$ 1.935.298,40 para o levantamento EMP. A CEEE pronunciou-se, conforme documento de fls. 7406, requerendo a retificação do valor do Levantamento EMP - Prestadores de Serviços a ser incluído no REFIS para R\$ 1.935.298,40 e também que fosse informado o Comitê Gestor do REFIS a respeito desta alteração, tendo em vista que os pagamentos que estariam sendo efetuados naquele parcelamento, incluem o montante anteriormente informado.

DO DESMEMBRAMENTO

Considerando que a defesa apresentada foi parcial e o pedido expresso do contribuinte para inclusão de valores no parcelamento especial REFIS, o débito foi desmembrado e os valores não questionados passaram a fazer parte do DEBCAD n.º 35.572.452-9, com emissão do correspondente Termo de Transferência - TETRA em 03/06/2003 e reemissão de todos os discriminativos do débito, com os valores que permanecem no Debcad 35.067.180-0 (fls. 7416/7594). Do desmembramento, portanto, resultaram dois processos com valores consolidados em 08/05/2000: original, NFLD nº 35.067.180-0, contendo contribuições no total de R\$ 89.191.520,63 e a NFLD nº 35.572.452-9, com contribuições que totalizam R\$ 14.968.719,93, parceladas no REFIS. A soma dos valores dos dois processos diverge do total do débito original em função dos sistemas informatizados terem processado a adequação das multas de todas as competências anteriores a 04/1997, aplicando a

multa mais benéfica ao contribuinte devido alteração do art. 35 da Lei nº 8.212/91. As multas originalmente lançadas para as competências anteriores a 04/1997 correspondiam ao percentual de 60% sobre o valor principal, com a adequação, passaram a ser calculadas no percentual de 15%, reduzindo do total do débito o valor de R\$ 258.035,34.

DAS NOVAS DILIGÊNCIAS

Retornaram os autos à fiscalização para esclarecimentos quanto aos motivos das retificações sugeridas para o Levantamento EMP - Prestadores de Serviços. Em atendimento as AFPSs notificantes anexaram às fls. 7602/7605, planilha contendo informações quanto às retificações e às fls. 7606/7613 telas de consultas aos dados cadastrais de diversas empresas, para comprovação do período em que estiveram no SIMPLES.

Analisadas as retificações propostas, em confronto com as já sugeridas no processo, novamente foram necessários esclarecimentos por parte da fiscalização, com a emissão de informação fiscal conclusiva quanto às retificações. Foi então anexada aos autos, às fls. 7618/7620, nova planilha, contendo todas as alterações propostas. Às fls. 7621 foi anexada consulta aos dados cadastrais da empresa MG Instalações Elétricas Ltda. e às fls. 7622/7629 os Formulários para Cadastramento e Emissão de Documentos - FORCED, para retificação de débitos nos sistemas informatizados da Previdência Social.

Considerando a defesa apresentada com relação à empresa Multi Terceirização de Serviços Ltda. e o entendimento do INSS esposado em resposta à consulta efetuada por aquela empresa, em data anterior à ação fiscal, foram encaminhados à CEEE, em 17/11/2003, através do Ofício INSS/ADREC nº 0386/2003 (fls. 7631), cópia da referida consulta e do Contrato de prestação de serviços que a embasou, concedendo-lhe o prazo de 15 dias para manifestação.

As AFPSs notificantes prestaram novos esclarecimentos quanto às retificações propostas e foram anexadas aos autos às fls. 7636/7643, planilha de exclusões de prestadores de serviços, às fls. 7644/7651, planilha de exclusões de reclamatórias trabalhistas e às fls. 7652/7678 novos FORCEDs.

Em 03/03/2004 a notificada apresentou complementação de defesa, protocolizada sob nº 35239.000338/2004-94 (fls. 7681 a 7688), alegando relativamente ao vínculo com os sócios da empresa contratada MULTI TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA., basicamente que: (a) inexistente suporte legal para vínculo de emprego entre ela, sociedade de economia mista, e o contratado sem o devido concurso público, condição estabelecida no inciso II do art. 37 da Constituição Federal e assentada pelo TST através do • enunciado nº 363; (b) o reconhecimento de vínculo empregatício é de competência exclusiva da Justiça do Trabalho; (c) não há qualquer suporte fático para enquadramento do vínculo de emprego entre os contratantes; (d) inexistente qualquer subordinação entre a CEEE e os empregados da prestadora. Esta é paga para realizar os serviços a contento mas o "como" e "quando" realizar é problema entre obreiros e seu empregador; (e) não há exclusividade, o contratado pode prestar serviços a qualquer outro contratante; (f) inexistente pessoalidade, controle de horário ou determinação do "modus operandi" do contratado, a contratante apenas especifica atividade que deve ser executada, pouco importando quem a contratada irá deslocar para a execução do serviço, se empregado, cooperativado, autônomo ou o sócio; e (g) a ausência de fato gerador, por isenção legal da retenção de 11% (onze por cento) no período de 01/01/2000 a 14/05/2002, em que a contratada era optante pelo SIMPLES. Requer a anulação deste levantamento posto que não houve descumprimento de obrigação previdenciária.

Devido a problemas nos sistemas informatizados do INSS, o processamento das retificações inicialmente propostas para esta NFLD ficou sobrestado. Da análise dos saldos então remanescentes nos sistemas, verificou-se a necessidade de reprocessamento das retificações, de modo que os valores resultantes correspondessem exatamente às contribuições discriminadas, ainda devidas pelo contribuinte.

DA DECISÃO-NOTIFICAÇÃO E DO RECURSO DE OFÍCIO

Por sua vez, a antiga Delegacia da Receita Previdenciária em Porto Alegre/RS entendeu por bem julgar procedente o lançamento, sintetizado na seguinte ementa:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONSTRUÇÃO CIVIL. ABONO SALARIAL. ENQUADRAMENTO DE SEGURADOS NA CATEGORIA DE EMPREGADOS NO RGPS. AJUDA DE CUSTO. COMPLEMENTAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROVENTOS. RECLAMATORIAS TRABALHISTAS. SALÁRIO EDUCAÇÃO.

A empresa contratante de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra e de construção civil, é solidária com o contratado pelo cumprimento das obrigações para com a seguridade social.

Integram o salário de contribuição os valores pagos aos segurados empregados a título de ajuda de custo 41/ e abono salarial, em desacordo com a Lei.

É segurado empregado somente o contratado sob os pressupostos de que trata o art. 12, I, da Lei nº 8.212/91, incidindo as contribuições para a seguridade social sobre a remuneração paga.

Sobre valores pagos a título de complementação de proventos, não há incidência de contribuição previdenciária.

Incidem contribuições previdenciárias sobre as parcelas remuneratórias pagas em liquidação de reclamatórias trabalhistas.

É constitucional a cobrança da contribuição para o salário-educação, de acordo com Súmula 732 do STF,

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE

Em observância ao disposto no artigo 366 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, a autoridade julgadora de primeira instância recorreu de ofício da decisão encimada, que declarou procedente em parte o lançamento fiscal.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Regularmente intimada e inconformada com a Decisão recorrida, a autuada, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 1.543/1.569, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, repisa as razões da impugnação, preliminarmente pugnando pela realização de diligência com a finalidade de apurar se os segurados possuem reclamações trabalhistas contra a autuada, e se as mesmas foram quitadas no que pertine ao objeto da autuação.

Em relação ao mérito, no que tange a suposta solidariedade, a mesma não subsiste por força dos artigos 30, inciso VI e 31. da Lei 8.212/91, eis que aplicáveis ao caso em tela, bem como amplamente recepcionada pela Doutrina e pelo Poder Judiciário pátrio. (Empresas do SIMPLES)

Afirma que o fato de prestar serviço exclusivamente tomadora faz com que não há necessidade de se vincular as guias de recolhimento às respectivas notas fiscais. A obrigação acessória de vinculação é restrita nos casos informados pela ordem de serviço 176 de 05/12/1997, quando a prestadora realiza as atividades para duas ou mais tomadoras.

Esclarece que as contratadas relacionadas no processo foram e/ou estão sendo fiscalizadas pelo INSS, tal como demonstrado em documentação já juntada. Considerando que o período da fiscalização abrange o período fiscalizado na CEEE, há que se excluir da notificação recorrenda as empresas constantes, sob pena de excesso de exação, conforme art. 316 do CP.

Aduz não haver cessão de mão-de-obra para os serviços de concretagem, não se enquadrando nas atividades relacionadas na OS 176/97.

Alega ter as referidas contratadas, expressamente no anexo "g" da defesa apresentada nos autos, possuírem contabilidade própria, motivo pelo qual podem ter base de cálculo reduzida para a construção civil.

Insurge-se contra os serviços de conserto realizados fora das dependências da tomadora, bem como acerca da imprecisão dos valores lançados, do abono salarial, da ajuda de custo, das reclamações trabalhistas (RT, RTD e RTS).

Entende não ser possível a cobrança da contribuição ao INCRA.

Disserta sobre o caráter confiscatório da multa aplicada, bem como da sua ilegalidade e da aplicação da Taxa Selic.

Alfim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar a Notificação de Lançamento, tornando-a sem efeito e, no mérito, a sua absoluta improcedência.

A Secretária da Receita Previdenciária, através da Delegacia em Porto Alegre, apresentou contrarrazões ao Recurso Voluntário, rebatendo todos os fundamentos expostos pela recorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira - Relator

RECURSO DE OFÍCIO

Presente o pressuposto de admissibilidade, em razão do crédito desonerado se encontrar sob o manto do limite de alçada, conheço do recurso de ofício e passo a análise da matéria posta nos autos.

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa acima identificada, que de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 227/235, refere-se às contribuições da empresa destinadas à Seguridade Social e a outras entidades (Salário Educação, INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE), incidentes sobre valores pagos aos seus segurados empregados e prestadores de serviços, consubstanciados nos levantamentos supra citados.

Por sua vez, a antiga Delegacia da Receita Previdenciária em Porto Alegre/RS entendeu por bem julgar parcialmente procedente o lançamento, exonerando parte do crédito tributário, por entender que parte do lançamento encontra-se em dissonância com o ordenamento jurídico, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão já mencionado.

Feita as considerações acima, passamos a análise dos pontos específicos:

LEVANTAMENTO EMP - PRESTADORES DE SERVIÇOS

A turma julgadora de primeira instância analisou às alegações e documentos por prestador de serviços, e todos os recolhimentos comprovados, vinculados às NFs que compõe este levantamento, foram excluídos do lançamento fiscal.

Deste modo, foram excluídas do presente lançamento fiscal as contribuições previdenciárias patronais (devidas ao FPAS e ao SAT) incidentes sobre o salário de contribuição aferido para as empresas comprovadamente optantes pelo SIMPLES comprovadamente recolhidas e mantidas as contribuições de segurados cujo recolhimento não restou comprovado.

Quanto à apresentação das folhas de pagamento das empresas que possuem contabilidade, estas foram apreciadas em conjunto com os recolhimentos apresentados e, se preenchidos os requisitos para elisão da responsabilidade solidária, foi excluída a base de cálculo a que se refere.

A turma *a quo* ao analisar a documentação apresentada, excluiu do lançamento às Notas Fiscais que não são relativas à cessão de mão de obra, as empresas que não estariam abrangidas pela responsabilidade e às incorreções/retificações no levantamento. O enfretamento foi feito de forma individualizada entre cada prestador, conforme observa-se da tabela constante no Acórdão de e-fls. 1.437/1.455

Neste diapasão, por restarem comprovada às alegações por documentação hábil e idônea, mantém-se incólume a decisão ora guerreada.

DO LEVANTAMENTO FAE - TRABALHADORES ENQUADRADOS COMO SEGURADOS

A autoridade fiscal enquadrou os trabalhadores constantes da planilha de fls. 406/414 como segurados empregados da contribuinte.

Pois bem! Da análise preliminar deste levantamento verifica-se que o relatório fiscal não comprovou a existência dos pressupostos de subordinação e não eventualidade, de que trata o inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, imprescindíveis ao enquadramento dos trabalhadores arrolados na categoria de segurados empregados. A planilha identifica os trabalhadores, a função exercida por cada um deles e, individualmente a remuneração mensal percebida, **elementos insuficientes para caracterizá-los como segurados empregados**. Na informação de fls. 7.391, a fiscalização esclarece que o elemento subordinação se deu pelas características do serviço executado, que o empregado estava sempre atrelado às determinações de alguém hierarquicamente superior e que o elemento não eventualidade deu-se porque houve periodicidade nos pagamentos efetuados. A notificada não foi cientificada dessas informações para que pudesse exercer seu direito de defesa, não restou comprovado que seria a notificada quem respondia pelo risco dos serviços executados e, quanto à não eventualidade, temos que diz respeito à natureza e ao caráter dos serviços. O trabalho eventual é esporádico, acidental, de curta duração, numa situação de emergência, que não se inclui na necessidade permanente da empresa. Não restou comprovado nos autos que as funções executadas pelos trabalhadores em questão seriam indispensáveis ao funcionamento normal da notificada.

Deste modo, irretocável o acórdão.

LEVANTAMENTO FCP - FOLHA DE PAGAMENTO REFERENTE A COMPLEMENTAÇÃO PROVISÓRIA DE PROVENTOS

Quanto à Complementação Provisória de Proventos, foi completamente excluída deste lançamento fiscal, com suporte nas conclusões expendidas pela Diretoria de Arrecadação do INSS, que se manifestou no seguinte sentido:

....a previsão do inciso I, do artigo 28, da Lei 8.212/91, é clara ao estabelecer o que se entende por salário de contribuição:

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 alterada pela MP nº 1.596-14/97, convertida na Lei nº 9.528/97)

Verifica-se a necessidade do trabalho, seja ele por meio de serviços efetivos ou pelo tempo à disposição, para que a contraprestação do empregador possa ser encarada como remuneração e então compor a base de cálculo do salário de contribuição.

Neste sentido o Exmo. Sr. Juiz Trabalhista, Dr. Sérgio Pinto Martins esclarece:

Se o pagamento é feito à pessoa, mas não há trabalho, não se pode dizer que tem natureza salarial, mas de indenização. (in "Direito da Seguridade Social", 14ª Edição, Ed. Atlas).

...O CTN assim define o fato gerador: "art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência".

...Vejam os então o que a lei determina seja a base de incidência da contribuição previdenciária da empresa:

Art. 22 ... I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas 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.

Vemos, do dispositivo supra transcrito que o fato gerador da contribuição previdenciária se compõe de dois elementos básicos (a) A efetivação de determinado pagamento a um prestador de serviço que seja empregado ou trabalhador avulso (b) este pagamento deverá ser em retribuição a um serviço prestado ou ao tempo em que o trabalhador, vinculado por contrato ou pela lei, esteja à disposição da empresa.

Reverendo-se os elementos constitutivos da questão em consulta, verifica-se que não existe mais vínculo de emprego entre a empresa e os beneficiários do pagamento, pois estes estão, todos, aposentados pelo regime geral de previdência. Também não se tem notícia de nenhuma prestação laborai, a qualquer título e de qualquer natureza, por parte destes aposentados à empresa.

...a ausência destes dois pressupostos retira do pagamento efetivado pela empresa qualquer possibilidade de revestir-se das características mínimas necessárias para composição do fato gerador da incidência de contribuição previdenciária. Inexistentes os elementos essenciais tipificadores do fato gerador, impossível aventar-se de cobrança da contribuição. E, na ausência dos pressupostos básicos, não há como identificar-se, por analogia ou qualquer outra espécie de interpretação extensiva, a existência do fato gerador previdenciário.

Portanto, pelas razões encimadas, não há incidência de contribuições sobre a complementação provisória de proventos.

LEVANTAMENTO FEE - FOLHA DE PAGAMENTO
EMPREGADO/EMPRESAS

Por muito bem analisar a questão, peço vênica para transcrever excertos da decisão de piso e adotá-los como razão de decidir, *in verbis*:

60. Compreende o enquadramento dos sócios de empresas constituídas por ex-empregados da CEEE, na categoria de segurados empregados, por continuarem a prestar serviços à notificada. Quanto a este levantamento, a legislação previdenciária, em especial os arts. 33 e 37 da Lei nº 8.212/91, atribui competência aos Auditores Fiscais da Previdência Social para verificar a ocorrência do fato gerador das obrigações correspondentes, efetivando o lançamento fiscal. O Capítulo I - DOS CONTRIBUINTES do Título VI da Lei nº 8.212/91 estabelece diversas modalidades para o correto enquadramento do segurado previdenciário, cabendo ao Auditor-Fiscal através de cuidadosa análise, identificar em que modalidade se enquadram os trabalhadores, subsidiando-se nos elementos disponibilizados pelo contribuinte.

61. Outro, aliás, não tem sido o entendimento do Poder Judiciário local, conforme se observa através do seguinte pronunciamento da 3ª Vara Federal, que, no julgamento do Processo nº 92.0017107-9, deu ganho de causa à Previdência Social, com a seguinte linha de argumentação:

... A razão está com o réu. A constatação pelos Fiscais da Previdência de que as pessoas constantes do rol que acompanha a NFLD são empregados da autora, apesar de registrados como trabalhadores autônomos, não constitui invasão da competência da Justiça do Trabalho.

É inerente à função de fiscalização constatar a existência ou não de relação empregatícia entre a empresa fiscalizada e as pessoas físicas que lhe prestam serviço, independentemente da forma como foram contratadas.

A competência da justiça do trabalho consiste no julgamento de controvérsias entre empregados e empregadores decorrentes de relação de emprego, o que não se confunde com ato de fiscalização da Previdência Social.

É aplicável também à relação previdenciária o princípio da primazia da realidade, que significa que os fatos relativos ao contrato de trabalho devem prevalecer em relação à aparência que, formal ou documentalmente, possa oferecer.

Em qualquer hipótese, os fatos devem prevalecer sobre o contido nos documentos.

Se uma pessoa presta serviço nas condições definidas no artigo 3 a da CLT, ainda que sem registro ou enquadrado indevidamente como trabalhador autônomo, a fiscalização do INSS tem o poder e dever de considerá-la como empregado para, fins de exigir as contribuições previdenciárias devidas pelo empregador.

Admitir-se o contrário seria esvaziar inteiramente a obrigatoriedade das normas previdenciárias e da filiação dos segurados, deixando a questão inteiramente ao arbítrio, interesses e conveniências da empresa.

A relação previdenciária é independente da relação de trabalho, sendo irrelevante que as pessoas tidas como empregadas na NFLD não tenham questionado a relação havida entre as partes na Justiça do Trabalho ... (sem grifos no original)

62. O Auditor-Fiscal da Previdência Social tem, portanto, o poder-dever de examinar não somente o contido nos documentos fornecidos pela empresa, quer no seu aspecto formal, quer no seu aspecto material, mas também os fatos que se desenvolvem efetivamente no estabelecimento do contribuinte, sob pena de, em não o fazendo, deixar esvaziar-se o conteúdo e a obrigatoriedade das normas previdenciárias. Assim é que o AFPS, no exercício de suas atividades, utilizando sua inteligência, seu bom senso, sua acuidade e sua experiência, aprecia livremente os elementos que lhe são trazidos para exame e, do mesmo modo, aqueles outros que ele colhe diretamente no trabalho fiscalizatório, interpretando-os para, em obediência ao direito posto, formar sua convicção no tocante à situação de determinado contribuinte ou segurado previdenciário. Saliente-se que a fiscalização previdenciária não estabelece vínculo empregatício mas tão somente enquadra os trabalhadores na correta categoria em que se subdividem os segurados obrigatórios da Previdência Social, conforme estabelecido no art. 12 da Lei nº 8.212/91.

63. O lançamento constante do Levantamento FEE — Folha de Pagamento Empregados/Empresas foi amparado, basicamente, nas disposições do art. 12, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91, que reza:

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

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

64. O relatório fiscal não identificou as pessoas físicas que prestaram serviços à CEE, não informou a remuneração individual de cada uma destas pessoas físicas e deixou de caracterizar a subordinação, imprescindíveis ao enquadramento destes trabalhadores na categoria de segurados empregados para o Regime Geral de Previdência Social. A fim de sanar tal

falha, foi emitido o Relatório Fiscal Aditivo com a identificação dos segurados empregados, fls. 6894 a 6985, não tendo a empresa notificada apresentado nenhum argumento ou elemento, no prazo para manifestação que lhe foi devolvido.

65. Considerando o dever de ofício de zelar pela legalidade do lançamento fiscal, passo a analisar os contratos anexados aos autos, no que se refere às empresas constituídas, segundo o Relatório Fiscal, por ex-empregados da própria CEEE:

(...)

Por todo exposto, este levantamento está sendo excluído do lançamento.

LEVANTAMENTO FP - FOLHA DE PAGAMENTO

A própria autoridade lançadora pronunciou-se pela exclusão deste saldo, acolhendo as alegações da notificada corroboradas pelas folhas de pagamento e guias de recolhimento anexadas à defesa às fls. 1811 a 1946.

Deste modo, o saldo está sendo excluído da NFLD, por ser improcedente sua cobrança.

LEVANTAMENTO MUL - MULTI TERCEIRIZAÇÃO

Por tratar-se novamente de "caracterização" de segurados empregados, mais uma vez, por muito bem analisar a questão, peço vênha para transcrever excertos da decisão de piso e adotá-los como razão de decidir, senão vejamos:

69. Quanto a este levantamento, conforme já citado no item "60" desta Decisão, a legislação previdenciária, em especial os arts. 33 e 37 da Lei nº 8.212/91, atribui competência aos Auditores Fiscais da Previdência Social para verificar a ocorrência do fato gerador das obrigações correspondentes, efetivando o lançamento fiscal. O Capítulo I - DOS CONTRIBUINTES do Título VI da Lei nº 8.212/91 estabelece diversas modalidades para o correto enquadramento do segurado previdenciário, cabendo ao Auditor-Fiscal através de cuidadosa análise, identificar em que modalidade se enquadram os trabalhadores, subsidiando-se nos elementos disponibilizados pelo contribuinte. Com relação a estas atribuições, menciono as considerações constantes dos itens 61, 62 e 63 desta Decisão.

70. O enquadramento de segurados na categoria de segurados empregados baseia-se nas disposições do art. 12, inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.212/91.

71. Assim, na forma da Lei nº 8.212/91, são segurados empregados, para fins de aplicação da legislação previdenciária, e independentemente do "nomen juris" que se lhes dê ao contratá-las, as pessoas físicas que prestem serviços à empresa, em caráter não-eventual, sob subordinação desta e mediante remuneração.

72. Este **Levantamento MUL**, que se refere à empresa Multi Terceirização de Serviços Ltda., embasou-se, segundo o relatório fiscal, em contrato analisado na Consulta nº 19.401.4/0021/2000, protocolizada junto ao INSS sob nº 35239.003101/99-18, junto à qual foram apresentados, além do contrato de prestação de serviços, as notas fiscais de serviço e o contrato social da empresa Multi Terceirização de Serviços Ltda.

73. Verifica-se, no caso, **primeiro**, que o objeto do contrato nº CEEE/SRH/CETAF 98/03117, anexado nas fls. 7377 a 7386, consistia na prestação de serviços especializados de manutenção civil dos prédios do CETAF (cláusula 1 3); **segundo**, que os trabalhos deveriam ser desenvolvidos no horário das 8:00 às 12:00 e das 13:00 às 17:00, perfazendo um total de 40 horas semanais (cláusula 4 3), com remuneração mensal de R\$ 1.650,00 (cláusula 5 3); **terceiro**, que o valor relativo a serviço não executado ou executado com imperfeição seria descontado do pagamento (cláusula 6 3, item 6.4); **quarto**, que a contratada era responsável pela perfeita realização dos serviços e pelo cumprimento da programação de tarefas estabelecidas pela CEEE (cláusula 10 a, item 10.1); **quinto**, que todo o pessoal necessário à execução dos serviços seria fornecido pela contratada e esta obrigava-se a substituir os empregados que estivessem trabalhando na CEEE, mediante solicitação desta, caso viessem eles a ter qualquer espécie de demanda judicial contra a Companhia (cláusula 9. 3, itens 9.1 e 9.5).

74. A discussão ora enfrentada é com relação à categoria de enquadramento no RGPS das pessoas físicas que executaram os serviços objeto do contrato, junto à CEEE. Trata-se, como se observa, de serviços necessários ao perfeito funcionamento da empresa, realizados permanentemente pelos sócios da empresa contratada, sem o auxílio de empregados. Constata-se que a resposta à Consulta formulada pela empresa Multi Terceirização de Serviços Ltda. limitou-se a afirmar que, de acordo com o contrato e demais informações e documentos apresentados e também da constituição do crédito já efetivado (referindo-se ao presente lançamento fiscal) a **consulente** possui todos os elementos indispensáveis ao efetivo vínculo empregatício. Já o relatório fiscal da presente Notificação limitou-se a informar que a **relação empregatícia da empresa** Multi Terceirização foi constatada através do Processo nº 35239.003101/99-18, reproduzindo a alínea "a" do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91 (que dispõe sobre a categoria de segurados empregados da Previdência Social). Enfim, nem a consulta nem o relatório fiscal aprofundaram-se nos elementos básicos e indispensáveis ao enquadramento de pessoa física na categoria de segurado empregado, quais sejam: prestar serviços à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração. Verifica-se que tanto um quanto outro documento equivocam-se ao estabelecer vínculo empregatício entre duas pessoas jurídicas. Primeiro, porque ao Auditor Fiscal da Previdência Social, a Lei delega competência para verificar a ocorrência do fato gerador das obrigações previdenciárias (arts.

33 e 37 da Lei nº 8.212/91) e não para estabelecimento de vínculo empregatício, cuja competência é exclusiva da Justiça do Trabalho.

Segundo, porque, conforme dispõe a Lei, os segurados obrigatórios da Previdência Social são pessoas físicas (art. 12, caput, da Lei nº 8.212/91). Desta feita, ao analisar-se o presente lançamento fiscal, constata-se que não foram identificadas as pessoas físicas que estariam sendo enquadradas como segurados empregados, não foi comprovada a subordinação jurídica destas pessoas físicas com relação à CEEE, nem foi discriminada mensalmente a remuneração de cada pessoa física.

75. Concluindo, torno nulo este levantamento pela falta de elementos caracterizadores do fato gerador da obrigação previdenciária, devendo ser encaminhada cópia da presente Decisão à fiscalização para que adote as providências necessárias quanto ao correto enquadramento dos trabalhadores no RGPS e realizada a cobrança das contribuições previdenciárias, caso devidas.

Neste diapasão, mantém-se o decidido pela autoridade julgadora de primeira instância.

LEVANTAMENTO RT - RECL TRAB. - SEG CONTR. TETO /
LEVANTAMENTO RTD - RECL. TRAB. INFORMADA CONTRIB. SEGURADO /
LEVANTAMENTO RTS - RECL. TRAB. CALCULA SEGURADO

Os levantamentos cujos fatos geradores são oriundos de reclamações trabalhista tiveram por base o art. 43 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993, que dispõe:

Art. 43. Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social.

Parágrafo único. Nas sentenças judiciais ou nos acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, está incidirá sobre o valor apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor de acordo homologado. (sem grifos no original)

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, de 15/12/1998, a cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre reclamações trabalhistas julgadas ou conciliadas após sua edição, passou a ser de competência exclusiva da Justiça do Trabalho. Na presente NFLD as reclamações liquidadas não foram abrangidas pela E. C. 20/98 pois decorrem de sentenças homologadas pela Justiça do Trabalho em data anterior 15/12/98.

A turma *a quo* ao analisar a vasta documentação apresentada, entendeu restar comprovado o recolhimento em data anterior ao lançamento, equívocos nas bases lançadas, entre outros motivos encontrados, retificando o lançamento,. O enfrentamento foi feito de forma individualizada para cada ação trabalhista, conforme observa-se das tabelas constantes no Acórdão das e-fls. 1.467/1.516.

LEVANTAMENTOS T10, T11, T12, T13, T14, TR1, TR2, TR3, TR4, TR5, TR6, TR7, TR8, TR9 E TRA

Os levantamentos supra citados, conforme o relatório fiscal, decorreram da descaracterização de pessoas jurídicas, prestadoras de serviços de transportes, tendo em vista que os serviços seriam prestados pelos próprios sócios ou titulares, sem a utilização de empregados, que as notas fiscais emitidas pelas transportadoras foram sequenciais e que os contratos estariam revestidos de todas as características da relação empregados-empresa.

Por muito bem analisar as alegações suscitadas pela autuada e documentos acostados aos autos acerca dos requisitos da personalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação, peço vênia para transcrever excertos da decisão recorrida e adotá-los como razões de decidir, *in verbis*:

88. Passo a analisar os contratos acostados aos autos:

88.1. Levantamento T10 — Transp A. C. Montiel — contrato anexado às fls. 6410/6416— Contrato nº CEEE/6000/97/11526; assinatura: 18/08/1997; contratada: A. C. Montiel — ME; objeto: locação de camioneta com motorista; forma: veículo com motorista deverão ficar à disposição da contratante, oito horas por dia, de segunda a sexta-feira; preço: (inclui despesas com o veículo, de manutenção/ combustíveis/ conservação e com o motorista, obrigações trabalhistas/ previdenciárias/ de ordem civil e penal, suportadas pela contratada) R\$ 12,10 por hora e um adicional de R\$ 0,33 por quilômetro rodado excedente a 1800 Km/mês; vigência: 180 dias, improrrogáveis; fiscalização: exercida pela CEEE de forma ampla e irrestrita; cessão do contrato: apenas com prévio consentimento da CEE. Trata-se de contrato de prestação de serviços com cessão de mão de obra.

88.2. Levantamento T11 — Transp ASI - contrato anexado às fls. 6402/6409 — Contrato nº CEEE/6000/97/10860; assinatura: 28/07/1997; contratada: Transportes ASI Ltda.; objeto: locação de veículo com motorista; forma: veículo com motorista deverão ficar à disposição da contratante, oito horas por dia, de segunda a sexta-feira; preço: (inclui despesas com o veículo, de manutenção/ combustíveis/ conservação e com o motorista, obrigações trabalhistas/ previdenciárias/ de ordem civil e penal, suportadas pela contratada) R\$ 6,12 por hora e um adicional de R\$ 0,13 por quilômetro rodado excedente a 1800 Km/mês; vigência: 180 dias; fiscalização: exercida pela CEEE de forma ampla e irrestrita; cessão do contrato: apenas com prévio consentimento da CEEE. Trata-se de contrato de prestação de serviços com cessão de mão de obra.

88.3. Levantamento T12 — Transciel Transp — contrato anexado às fls. 6417/6424 — Contrato nº CEEE/97/6000/07214; assinatura: 19/05/1997; contratada: Transciel — Transporte Carga Ltda.; objeto: locação de camioneta com motorista; forma: veículo com motorista deverão ficar à disposição da contratante, oito horas por dia, de segunda a sexta-feira; preço: (inclui despesas com o veículo, de manutenção/ combustíveis/ conservação e com o motorista, obrigações trabalhistas/ previdenciárias/ de ordem civil e penal, suportadas pela

contratada) R\$ 12,40 por hora e um adicional de R\$ 0,33 por quilômetro rodado excedente a 1800 Km/mês; vigência: 90 dias, improrrogáveis; fiscalização: exercida pela CEEE de forma ampla e irrestrita; cessão do contrato: apenas com prévio consentimento da CEEE. Trata-se de contrato de prestação de serviços com cessão de mão de obra.

88.4. Levantamento T13 —Transp Ricar— contrato anexado às fls. 6425/6430 —Contrato nº CEEE16000197112047; assinatura: 22/09/1997; contratada: Ricar Transportes Ltda.; objeto: locação de veículo (Kombi) com motorista; forma: veículo com motorista deverão ficar à disposição da contratante, oito horas por dia, de segunda a sexta-feira; preço: (inclui despesas com o veículo, de manutenção/ combustíveis/ conservação e com o motorista, obrigações trabalhistas/ previdenciárias/ de ordem civil e penal, suportadas pela contratada)

R\$ 6,99 por hora e um adicional de R\$ 0,17 por quilômetro rodado excedente a 1800 Km/mês; vigência: 180 dias, improrrogáveis; fiscalização: exercida pela CEEE de forma ampla e irrestrita; cessão do contrato: apenas com prévio consentimento da CEEE. Trata-se de contrato de prestação de serviços com cessão de mão de obra.

89. Com relação a todos estes levantamentos, o relatório fiscal não identificou as pessoas físicas que exerceram as funções de motoristas e que estariam sendo enquadradas na categoria de segurado empregado do RGPS. Também não restou comprovada a parcela referente à mão de obra que se destinaria a remunerar cada uma destas pessoas físicas, (inclusive dos contratos apresentados, a remuneração não poderia ser o valor total das notas fiscais emitidas pela empresa uma vez que os mesmos prevêm que todas as despesas com o veículo são suportadas pela contratada). O pressuposto de subordinação, também não foi identificado no relatório fiscal. Por todo o exposto, não se substanciou a existência dos pressupostos de pessoalidade, subordinação e remuneração, dispostos na alínea "a" do inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91. Declaro nulos os Levantamentos T10, T11, T12, T13, T14, TR1, TR2, TR3, TR4, TR5, TR6, TR7, TR8, TR9 e TRA, considerando que, na forma como constituídos, contrariam as disposições do art. 142 do CTN e do art. 37 da Lei nº 8.212/91 e, também, porque não restou comprovada a ocorrência do fato gerador da obrigação previdenciária lançada.

Constata-se, assim, que a autoridade julgadora de primeira instância, ao proferir a sua decisão, agiu da melhor forma, com estrita observância à legislação que regula o tema, demonstrando circunstanciadamente os fatos que ensejaram a desconstituição do crédito previdenciário.

Por todo o exposto, estando à decisão de primeira instância em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO DE OFÍCIO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo o *decisum* recorrido em sua integralidade, pelas razões de fato e de direito acima ofertadas.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINAR - REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA

A recorrente preliminarmente pugna pela realização de diligência com a finalidade de apurar se os segurados possuem reclamações trabalhistas contra a autuada, e se as mesmas foram quitadas no que pertinente ao objeto da autuação.

Observo que houve Solicitação de Diligência por parte do órgão julgador de primeira instância.

Ademais, nos termos do art. 29 do Decreto nº 70.235/1972, a autoridade julgadora, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo indeferir o pedido de perícia/diligência que entender desnecessário.

Desta forma, não considero pertinente o pedido de Diligência pois todos os elementos de prova acostados aos autos já foram analisados no transcurso do Processo administrativo-tributário.

Portanto, não merece acolhimento o pleito do contribuinte.

LEVANTAMENTO EMP - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICOS

A contribuinte, em relação ao mérito, no que tange a suposta solidariedade, aduz que a mesma não subsiste por força dos artigos 30, inciso VI e 31. da Lei 8.212/91, eis que aplicáveis ao caso em tela, bem como amplamente recepcionada pela Doutrina e pelo Poder Judiciário pátrio.

Pois bem. A CRPS editou o Enunciado nº 30 (Resolução nº 1, de 31/01/2007, publicada no DOU de 05/02/2007), abaixo transcrito:

Em se tratando de responsabilidade solidária o fisco previdenciário tem a prerrogativa de constituir os créditos no tomador de serviços mesmo que não haja apuração prévia no prestador de serviços.

Ainda assim, a recorrente entende que outras exigências de cruzamento de informações deveriam ter sido cumpridas. Todavia, sem amparo na legislação vigente à época dos fatos geradores. Vejamos.

A Lei nº 8.212/91, em seu artigo 31, na redação vigente à data de ocorrência dos fatos geradores, fixou de forma taxativa a responsabilidade solidária do contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, com o executor, pelas obrigações decorrentes da Lei de Custeio da Seguridade Social, em relação aos serviços prestados, **não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem.**

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

*Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta Lei, em relação aos serviços prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23, **não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem.** (Redação dada pela Lei nº 9.528/97). (grifos nossos)*

§1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para garantia do cumprimento das obrigações desta Lei, na forma estabelecida em regulamento.

§2º Exclusivamente para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com atividades normais da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.528/97).

§3º A responsabilidade solidária de que trata este artigo somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032/95). (grifos nossos)

§4º Para efeito do parágrafo anterior, o cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032/95).

No mesmo sentido apontam as normas inscritas no art. 42 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 612/92, vigente à data de ocorrência dos fatos geradores.

Decreto nº 612, de 21 de julho de 1992.

Art. 46. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor destes serviços pelas obrigações decorrentes deste regulamento, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto às contribuições incidentes sobre faturamento e lucro, conforme o disposto no art. 28.

§1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para a garantia do cumprimento das obrigações.

§2º A responsabilidade solidária pode ser elidida desde que seja exigido do executor o pagamento das contribuições incidentes

sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura, conforme definido pelo INSS.

§3º Entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação, à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos cujas características impossibilitem plena identificação dos fatos geradores das contribuições, independentemente da natureza e da forma de contratação.

§4º Enquadram-se na situação prevista no §3º as seguintes atividades:

- a) construção civil;*
- b) limpeza e conservação;*
- c) manutenção;*
- d) vigilância;*
- e) segurança e transporte de valores;*
- f) transporte de cargas e passageiros;*

g) outras atividades definidas pelo MTA.

A Lei de Custeio da Seguridade Social, ao estabelecer a hipótese de solidariedade em seu art. 31, culminou por atribuir ao contratante de serviços prestados mediante cessão de mão de obra a obrigação acessória de auxiliar o Fisco na fiscalização das empresas prestadoras dessa modalidade de serviços, fazendo com que aquele exija deste cópias autenticadas das individualizadas guias de recolhimento e respectivas folhas de pagamento, acenando, inclusive, com a possibilidade de retenção das importâncias devidas pelo executor para a garantia do cumprimento das obrigações previdenciárias.

Destarte, ao não exigir da empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão de obra as cópias autênticas dos documentos a que se refere o §4º do art. 31 da Lei nº 8.212/91, na redação que lhe foi dada, de berço, pela Lei nº 9.032/95, o Contratante se sujeita, *ex lege*, automaticamente, à solidariedade pelo adimplemento das contribuições previdenciárias devidas pelo executor, relativas aos serviços contratados.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já irradiou em seus arestos a interpretação que deve prevalecer na pacificação do debate em torno do assunto, lançando definitivamente uma pá de cal nessa infrutífera discussão, consoante se depreende do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2002/00892216, da Relatoria do Min. Luiz Fux, assim ementado:

Processo AgRg no Ag 463744 / SC

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
2002/00892216**

Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122)

Órgão Julgador TI PRIMEIRA TURMA

Data do Julgamento 20/05/2003

Data da Publicação/Fonte DJ 02.06.2003 p. 192

Ementa:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS PELO RECOLHIMENTO DOS VALORES DEVIDOS PELO PRESTADOR DE SERVIÇOS. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA. DESPROVIMENTO.

1. O artigo 31 da Lei 8.212/91 impõe ao contratante de mão-de-obra a solidariedade com o executor em relação às obrigações de recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como outorga o direito de regresso contra o executor, permitindo, inclusive, ao tomador a retenção dos valores devidos ao executor para impor-lhe o cumprimento de suas obrigações.

2. Para a empresa tomadora de serviços isentar-se da responsabilidade pelo não pagamento das contribuições previdenciárias devidas pela prestadora de serviço, é necessário que demonstre o efetivo recolhimento destas contribuições.

3. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

Nesse panorama, verificando o auditor fiscal a ocorrência de prestação de serviços executados mediante cessão de mão de obra, não restando elidida a responsabilidade solidária pela via estreita fixada pela lei, estabelece-se definitivamente a solidariedade em estudo entre prestador e tomador, podendo o fisco, ante a inexistência do benefício de ordem, efetuar o lançamento do crédito tributário em face do contribuinte (o executor), ou diretamente em desfavor do responsável solidário (o contratante), ou contra ambos, sendo certo que o pagamento efetuado por um aproveita o outro.

Portanto, não assiste razão à recorrente.

A recorrente argumenta que as empresas optantes pelo SIMPLES, o recolhimento deverá ser feito sobre o faturamento, elidindo a responsabilidade do tomador.

Neste aspecto, melhor sorte resta a contribuinte, a jurisprudência do STJ se consolidou na extensão para todas as empresas optantes pelo SIMPLES/SIMPLES NACIONAL – Sistema de Pagamento Simplificado de Impostos e Contribuições Federais. A matéria foi apreciada pelo plenário do STJ sob rito dos recursos repetitivos, artigo 543C do CPC, tendo assim decidido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO (ERESP 511.001/MG).

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplicase, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543C do CPC e da Resolução STJ 08/08 (recurso especial nº 1.112.467/DF).

Assim, por aplicação do artigo 62-A da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015 devem ser excluídos do lançamento os valores relativos a prestadores de serviços comprovadamente optantes pelo SIMPLES/SIMPLES NACIONAL:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Diante do exposto, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional emitiu o Ato Declaratório AD PGFN nº 10, de 20/12/2011, que autorizou a dispensa de apresentação de contestação e interposição de recursos nas ações judiciais que discutam a retenção da

contribuição para seguridade social pelo tomador do serviço quando a empresa prestadora é optante do Simples, nos seguintes termos:

nas ações judiciais que discutam a retenção da contribuição para a Seguridade Social pelo tomador do serviço , quando a empresa prestadora e optante pelo SIMPLES, ressalvadas as retenções realizadas a partir do advento da Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, nas atividades enumeradas nos incisos I e VI do § 5º do art. 18 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.”

Neste diapasão, deve ser afastada o crédito relativo as contratadas, comprovadamente, optantes pelo SIMPLES, quais sejam: BACKAUS CONSTRUÇÃO DE REDES ELÉTRICAS, L&M CONSTRUTORA, FAVARETO & MEDEIROS e LBF ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA.

Quanto à apresentação das folhas de pagamento das empresas que possuem contabilidade, estas foram apreciadas em conjunto com os recolhimentos apresentados e, os que preencheram os requisitos para elisão da responsabilidade solidária, foram excluídos da base de cálculo pela decisão de piso. No mais, por não ser capaz de ensejar a modificação do lançamento, deixo de tecer maiores considerações.

Por muito bem analisar as demais alegações repisadas pela autuada e documentos acostados aos autos acerca deste levantamento, peço vênica para transcrever excertos da decisão recorrida e adotá-los como razões de decidir, *in verbis*:

28. Na letra (c) do item "3.187" do relatório da impugnação acima, a notificada alega que devem ser aceitas guias de recolhimento não vinculadas às NFs das empresas que prestaram serviços exclusivamente à CEEE, pois a Ordem de Serviço nº 176/97 exigiria esta vinculação apenas para empresas que prestassem serviços a duas ou mais empresas. Primeiramente deve ser salientado que a O. S. INSS/DAF nº 176 foi emitida em 05/12/1997 com vigência a partir de sua publicação. O item "7" daquela Ordem de Serviço trata da situação excepcional de a empresa prestadora de serviços apresentar à tomadora GRPS - Guia de Recolhimento à Previdência Social globalizada (sem vinculação às NFs), quando então a tomadora, para se elidir da responsabilidade solidária, deveria solicitar à prestadora que fizesse declaração discriminando o salário de contribuição constante da GRPS e vinculando cada parcela deste aos segurados colocados à disposição de cada tomadora de seus serviços, bem como a parcela referente aos empregados que trabalham na própria prestadora, de forma que o somatório das parcelas seja igual ao salário de contribuição global constante da GRPS. Tal item também descreve os procedimentos que deveriam ser tomados, nesta situação, exigindo que a referida declaração fosse protocolizada no INSS, averbada na GRPS global e enviada a todas as tomadoras de serviços constantes da declaração. No caso em exame, a prestadora de serviços Luiz Felipe Jung declara haver prestado serviços com exclusividade à CEEE no período de 11/95 a 12/96, período anterior à Ordem de Serviço mencionada. A relação de documentos emitidos pela empresa

Luiz Felipe Jung, às fls. 5192/5209, apenas evidencia que muitas Notas Fiscais foram sequencialmente emitidas para a tomadora CEEE mas, para a elisão da responsabilidade solidária é necessária a apresentação dos documentos citados no item "23" desta Decisão. Mesmo que os serviços tenham sido prestados com exclusividade para a mesma tomadora, deve ser apresentada folha de pagamento dos segurados utilizados e na guia de recolhimento deve estar identificada a Nota fiscal a que se vincula, não comportando exceções. Desta forma, como não foram anexadas aos autos as folhas de pagamento da prestadora Luiz Felipe Jung relativas aos segurados envolvidos na execução dos trabalhos, as GRPSs genéricas apresentadas para o período de 11/95 a 12/96 não podem ser consideradas para dedução do débito por responsabilidade solidária lançado.

29. Na letra (d) do item "3.187" do relatório da impugnação acima, a notificada requer a exclusão das contribuições relativas às empresas que foram ou estão sendo fiscalizadas pelo INSS, relacionadas no anexo de fls. 4901/4903 composto das empresas Constr. e Comércio Camargo Correa S/A, Falcão Conservação e Limpeza Ltda. e MG Instalações Elétricas Ltda. as quais estão sendo analisadas abaixo individualmente. Saliento que, em conformidade com o caput do art. 37 da Constituição Federal e o parágrafo único do art. 142 do CTN, a administração pública está adstrita à observância das Leis e Atos Administrativos, e que, a elisão da responsabilidade solidária se dá apenas quando preenchidas as condições descritas e fundamentadas no item "23" desta decisão. Assim, a constatação de que a empresa prestadora de serviços foi objeto de ação fiscal não é motivo suficiente para a elisão da solidariedade, havendo necessidade da comprovação dos recolhimentos das contribuições devidas pela prestadora em relação à mão de obra utilizada na execução dos serviços contratados. No caso de ter havido fiscalização no prestador de serviços e referidas contribuições estarem lançadas em crédito regularmente constituído (seja em Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD ou em confissão de débito parcelado), devem ser carreados aos autos os documentos comprobatórios, com a identificação dos números dos créditos e relatório substanciado das contribuições que o integram. De qualquer forma, a elisão da responsabilidade solidária somente ocorre com a comprovação do recolhimento regular ou a constituição de crédito das contribuições previdenciárias devidas pelo prestador de serviços com relação a cada uma das Notas Fiscais que originam a situação de solidariedade.

30. A alegação trazida na letra (e) do item "3.187" do relatório da impugnação • acima não corresponde à realidade. De acordo com o item 22 da O. S. INSS/DAF nº 165/97, não há responsabilidade solidária em relação à empresa que fornece concreto preparado e emite apenas nota fiscal de fim mercantil. As NFs emitidas pela empresa J. P. Neves Representações Ltda. são Notas Fiscais de serviços. A mesma Ordem de Serviço em seu item 31.2 determina que para a aferição da mão de obra nos serviços de concretagem deve ser utilizado o percentual de 5% e, como esta atividade encontra-se relacionada no Anexo I da

mencionada Ordem de Serviço, não é exigido recolhimento em GRPSs em separado para cada contratante dos serviços, bastando a comprovação de recolhimento único. Portanto, há responsabilidade solidária com relação às contribuições previdenciárias incidentes sobre a mão de obra utilizada nos serviços de concretagem e, com relação a essa empresa contratada houve elisão da solidariedade, pois verificados os pertinentes recolhimentos nas competências notificadas.

(...)

33. Na letra (h) do item "3.187" do relatório da impugnação acima a notificada requer a redução da base de cálculo para as empresas que comprovem possuir contabilidade. Equivoca-se a impugnante ao entender que o simples fato de possuir contabilidade seria motivo suficiente para a alteração dos percentuais mínimos exigíveis sobre as Notas Fiscais emitidas pelos prestadores de serviços. As normas já mencionadas no item "23" desta decisão, determinam que para elisão da solidariedade, a aceitação de recolhimento inferior aos percentuais mínimos estabelecidos deve ser corroborada pela comprovação do contratado possuir contabilidade regular e pelas folhas de pagamento relativas à mão de obra utilizada na prestação dos serviços. Portanto, não basta o prestador de serviços possuir contabilidade, antes de qualquer outra exigência, o recolhimento das contribuições previdenciárias deve ser comprovado. Sem recolhimento não há que se falar em redução dos percentuais mínimos exigíveis.

Essas são as razões de decidir do órgão de primeira instância, as quais estão muito bem fundamentadas, motivo pelo qual, após análise minuciosa da volumosa demanda, compartilho das conclusões acima esposadas.

No que tange a jurisprudência trazida à colação pela recorrente, mister elucidar, com relação às decisões exaradas pelo Judiciário, que os entendimentos nelas expresso sobre a matéria ficam restritos às partes do processo judicial, não cabendo a extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso, até que nossa Suprema Corte tenha se manifestado em definitivo a respeito do tema.

Quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

LEVANTAMENTO FAB - FOLHA ABONO SALARIAL

A recorrente aduz que o abono foi pago em parcela única e seu dispositivo normativo dizia expressamente não possuir natureza salarial. Portanto, não houve qualquer tipo de incorporação do referido abono ao salário

De acordo com o Parecer PGFN nº 2114/2011 "*o abono previsto em Convenção Coletiva de Trabalho, sendo desvinculado do salário e pago sem habitualidade, não sofre a incidência de contribuição previdenciária.*"

Sendo assim, é necessário verificar se os abonos pago pela Recorrente atendem aos requisitos previstos no mencionado parecer, ou se, ao contrário, se trata de abono vinculado ao contrato de trabalho.

O Acordo no Dissídio Coletivo de 1998, apresentado na defesa, fls. 1329 a 1345, estabeleceu nos itens 2.1, 2.2 e 2.3, respectivamente, em relação aos empregados no efetivo exercício, aos ex-empregados ex-autárquicos aposentados e aos ex-empregados que recebem complementação temporária de proventos, a obrigação de a CEEE conceder um abono "equivalente a 20% (vinte por cento) de sua remuneração (salário nominal, produtividade, quebra de caixa, gratificação especial, gratificação de confiança, gratificação de confiança incorporada, adicional por tempo de serviço, anuênio e adicional de periculosidade ou insalubridade)", garantido valor mínimo de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Essa verba, portanto, pelo menos no que respeita aos segurados empregados em atividade na empresa, primeiro, decorre dos contratos de trabalho destes; e, segundo, é fixada de forma proporcional à remuneração auferida por cada trabalhador e variando em conformidade com esta. Trata-se, à evidência, de pagamento revestido de caráter remuneratório.

Assim sendo, por se tratar de verba remuneratória e na medida em que inexistia lei que expressamente excluía o abono em tela da incidência de contribuição previdenciária e daquelas destinadas a terceiros, o valor dessa vantagem econômica, paga de acordo com dissídio coletivo e tendo a própria remuneração do segurado como parâmetro, deve integrar o salário de contribuição previdenciário, mantendo-se esse levantamento na forma como lançado.

LEVANTAMENTO FAJ - FOLHA AJUDA DE CUSTO

Como forma de dar sustentação a seus argumentos, a apelante recorre ao § 2º do art. 457 da CLT para afirmar que as ajudas de custos não se incluem no salário, devido à sua natureza indenizatória. Ocorre que referido dispositivo, na redação vigente quando da ocorrência do fato gerador, estabelece o seguinte:

Art. 457. [...]

[...]

§ 2º Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado.

[...]

As diárias pagas aos empregados dentro dos limites do art. 457, § 2º da CLT, não integram o salário de contribuição previdenciário, por força do disposto na alínea "a" do § 8º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97 e verifica-se que, no caso em análise, o lançamento não se refere às diárias pagas aos segurados empregados mas às ajudas de custo. Não há que se confundir a legislação trabalhista com a previdenciária. Esta última, conforme desejou o legislador, apenas exclui da hipótese de incidência a ajuda de custo paga na forma do art. 470 da CLT. Portanto, somente não há incidência de contribuição previdenciária sobre valor pago a título de ajuda de custo, quando se trate de pagamento efetuado "em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de

trabalho do empregado, na forma do art. 470 da Consolidação das Leis do Trabalho" (alínea 'g' do § 9.º do art. 37 do Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social - ROCSS, Decreto nº 2.173/97, e inciso VII do § 9.º do art. 214 do Regulamento da Previdência Social - RPS, Decreto nº 3.048/99).

De acordo com o documento apresentado na defesa, fls. 1722 a 1738, intitulado "Procedimentos de Recursos Humanos" do ano de 1997, a ajuda de custo considerada no presente lançamento é paga (a) ao empregado cujo deslocamento não ultrapasse os limites da sua sede de trabalho e as atividades, relacionadas, não permitam seu o retorno ao local de lotação na hora do intervalo da jornada diária; (b) para o deslocamento ou permanência do empregado em localidade onde a empresa mantenha ou forme acampamento, alojamento ou casa mobiliada; (c) para a permanência de empregado, no Estado, em localidade onde a empresa não mantenha nem forme acampamento ou, fora do Estado, em período superior a 90 dias.

Já no item 8 do Acordo do Dissídio Coletivo de 1998, também apresentado na defesa, fls. 1329 a 1345, a ajuda de custo, paga aos empregados que realizarem as atividades relacionadas, corresponde "a 20% do valor da diária a que fariam jus conforme a Tabela de Diárias vigente, aos empregados que executarem as atividades abaixo elencadas, que no período mínimo de 06 (seis) horas contínuas de permanência ou deslocamento a serviço da empresa, dentro dos limites da sua sede de trabalho não retornem aos seus locais de trabalho na hora do intervalo regular da jornada diária". E seu parágrafo único dispõe que "a ajuda de custo instituída não se incorporará ao salário ou remuneração para qualquer efeito, não se refletindo nas parcelas salariais ou remuneratórias recebidas pelo empregado."

O pagamento efetuado pela empresa a título de ajuda de custo, cumulativo com as diárias, consiste em pagamento de valor pré-determinado, proporcional às diárias, sem necessidade de comprovação de despesas. Portanto, não corresponde àquele pagamento em parcela única, por motivo de mudança do local de trabalho, o qual não sofre incidência de contribuição, como previsto na legislação previdenciária. Assim, não há que se falar em não incidência de contribuição sobre os valores pagos pela empresa sob a equivocada denominação de "ajuda de custo".

Por todo o exposto, este levantamento deve ser mantido na forma como lançado.

LEVANTAMENTOS RT, RTS e RTD

Os levantamentos cujos fatos geradores são oriundos de reclamações trabalhistas tiveram por base o art. 43 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993, que dispõe:

Art. 43. Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social.

Parágrafo único. Nas sentenças judiciais ou nos acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, está incidirá sobre o valor apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor de acordo homologado.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, de 15/12/1998, a cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre reclamatórias trabalhistas julgadas ou conciliadas após sua edição, passou a ser de competência exclusiva da Justiça do Trabalho. Na presente NFLD as reclamatórias liquidadas não foram abrangidas pela E. C. 20/98 pois decorrem de sentenças homologadas pela Justiça do Trabalho em data anterior 15/12/98.

Em suas razões recursais, pretende a contribuinte a reforma da decisão recorrida, a qual manteve parcialmente a exigência fiscal, aduzindo para tanto os mesmos argumentos da impugnação, não acrescentando nem um novo documento ou fundamento sequer.

Assim sendo, uma vez que a contribuinte simplesmente repisas as alegações da defesa inaugural, uma vez ter a autoridade julgadora de primeira instância analisado criteriosamente a documentação, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

Quanto ao pedido de juntada de documento *a posteriori*, até o momento a contribuinte não juntou aos autos nenhuma nova prova, o que impossibilita a sua análise.

CONTRIBUIÇÃO AO INCRA / MULTA - TAXA SELIC

Entende não ser possível a cobrança da contribuição ao INCRA.

Disserta sobre o caráter confiscatório da multa aplicada, bem como da sua ilegalidade e da aplicação da Taxa Selic.

Na análise dessa razão, não se pode perder de vista que o lançamento da multa por descumprimento de obrigação de pagar o tributo é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no quantum previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência da falta de pagamento do tributo, fato incontestável, aplicou a multa no patamar fixado na legislação, conforme muito bem demonstrado no Discriminativo do Débito, em que são expressos os valores originários a multa e os juros aplicados no lançamento.

Em que pese os argumentos da contribuinte, salvo casos excepcionais, é vedado a órgão administrativo declarar inconstitucionalidade e ilegalidade de norma vigente e eficaz. Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

Súmula CARF Nº 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015.

Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre a alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição ao INCRA, uma vez que o fisco tão somente utilizou os instrumentos legais de que dispunha para efetuar o lançamento.

Destarte, as contribuições sociais arrecadadas pelo INSS estão sujeitas à taxa referencial do SELIC – Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91, não prosperando a alegação da impossibilidade de utilização para a fixação de juros de mora, senão vejamos:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)

Por sua vez, de conformidade com o artigo 35, inciso I, da Lei 8.212/91, vigente à época, as contribuições previdenciárias estão sujeitas à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso, senão vejamos:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

I para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

[...]

Nesse sentido, devida à contribuição e não sendo recolhida até a data do vencimento, fica sujeita aos acréscimos legais na forma da legislação de regência. Portanto, correta a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 8.212/91 e, bem assim, da multa moratória, nos termos do artigo 35 do mesmo Diploma Legal.

Além do que a aplicação da taxa SELIC é matéria pacificada no âmbito desse Conselho conforme se verifica pela Súmula CARF nº 4 abaixo transcrita:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Em face do exposto, improcedente é o pedido.

Por todo o exposto, estando os lançamentos *sub examine* em consonância parcial com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE

Processo nº 12045.000652/2007-91
Acórdão n.º **2401-005.978**

S2-C4T1
Fl. 42

a) CONHECER DO RECURSO DE OFÍCIO e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO;

b) CONHECER DOS RECURSOS VOLUNTÁRIO para rejeitar a preliminar e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para excluir do levantamento EMP as empresas optantes pelo SIMPLES, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira