



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

**Processo n°** 13888.004246/2009-19  
**Recurso n°** 999.999 Voluntário  
**Acórdão n°** 2403-002.513 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 19 de março de 2014  
**Matéria** CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA  
**Recorrente** PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE MOR  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/01/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA - APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 1 DO CARF

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - IRREGULARIDADE NA LAVRATURA DO AIOP - INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO APRECIAÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NO PRAZO - PRECLUSÃO - NÃO INSTAURAÇÃO DO CONTENCIOSO.

As matérias não constantes do Recurso Voluntário são atingidas pela ocorrência da preclusão processual, conforme preceitua o artigo 17, do Decreto nº 70.235/72.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO - CONTRATANTE - CONTRIBUINTE.

Incidem contribuições previdenciárias na prestação de serviços por intermédio de cooperativas de trabalho, nos termos do art. 22, IV, lei 8.212/1991. Desta forma, há a responsabilidade da empresa relativas a serviços prestados à contratante, por cooperados e por intermédio de cooperativa de trabalho.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Elfas Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Marcelo Freitas. Souza Costa e Marcelo Magalhães Peixoto.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente – PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE MOR - contra Acórdão nº 14-32.388 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, que  julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigação principal, Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP nº. 37.127.980-1, com valor inicial de R\$ 3.659.977,75 retificado para R\$ 2.925.916,51.

O crédito previdenciário se refere às contribuições previdenciárias parte da empresa incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviço, relativo a serviços que lhe tenha sido prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho médico UNIMED de Campinas e UNIMED do Estado de São Paulo, bem como às contribuições previdenciárias devida pela empresa à Previdência Social, inclusive aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT), incidentes sobre a remuneração paga a servidores ocupantes de cargos em comissão ou temporários.

O Relatório Fiscal informa os seguintes códigos de levantamento:

*As bases de cálculo do valor lançado, assim como o valor total do débito por competência, com discriminação por rubricas e com indicação de valores de juros e multa, estão identificadas no anexo DD-DIS CRIMINATIVO DO DEBITO pelos seguintes códigos de levantamento:*

- CM - COOPERATIVA MÉDICA
- RD - REMUNERAÇÃO COMISSIONADOS E TEMPORÁRIOS

Em relação aos fatos geradores advindos dos serviços prestados por cooperados vinculados às Cooperativas de Trabalho UNIMED, informa o Relatório Fiscal:

*5. Constituem fatos geradores das contribuições lançadas no levantamento CM os serviços prestados por cooperados vinculados às cooperativas de trabalho UMMED CAMPINAS, de CNPJ 46.124.624/0001-11, no período de 01/2004 a 08/2005 e UNIMED DO ESTADO DE SÃO , de CNPJ 34.643.139/0001-66, esta no período de 08/2005 a 01/2007. O vínculo com as cooperativas citadas se deu através da assinatura de contratos de convênio médico para atender a seus servidores e dependentes. Importante frisar que ambos os contratos firmados entre as partes são considerados, por suas peculiaridades, como de "grande risco ou global", sendo este tipo de contrato aquele que assegura atendimento completo, em consultório ou em hospital, inclusive exames complementares ou transporte especial. A base de cálculo para este tipo de contrato se*

*restringe a 30% sobre o valor bruto destas notas fiscais/faturas de prestação de serviço, de acordo com o constante no Art. 291, inciso I, alínea "a" e parágrafo único da Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14 de julho de 2005. A contribuição devida pela associação como contratante de serviços prestados por cooperados intermediados por cooperativa de trabalho é de 15% sobre esta base de cálculo mencionada, conforme previsto pelo inciso IV do Art. 22, da lei 8.212 de 24 de julho de 1991.*

6. *Os fatos geradores relacionados acima ocorreram quando da emissão das notas fiscais/faturas que lhe deram origem.*

7. *Encontram-se anexadas a este Auto de Infração as planilhas denominadas: "UNIMED CAMPINAS" e "UNIMED SÃO PAULO" que relacionam e discriminam, pela numeração contida e data de emissão, as notas fiscais/faturas emitidas em cada competência pelas cooperativas de trabalho, além de apurar também as bases de cálculo utilizadas na constituição do presente crédito previdenciário.*

Em relação aos fatos geradores advindos das remunerações pagas ou creditadas a servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão ou temporários, informa o Relatório Fiscal:

9. *Já quanto ao levantamento RD, os fatos geradores das contribuições lançadas são as remunerações pagas ou creditadas a servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão ou temporários e que concomitantemente não estavam vinculados ao RGPS - Regime Geral de Previdência Social, no período do lançamento 10. Os servidores mencionados faziam parte da folha de pagamentos do órgão público autuado e estavam, no período, vinculados irregularmente ao Instituto de Previdência dos Servidores Públicos de Monte Mor — IPREMOR, já que os mesmos eram ocupantes de cargos em comissão ou cargos temporários, o que contraria o artigo 40, § 13 da Constituição Federal:*

*"Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social).*

11. *O IPREMOR é um Regime Próprio de Previdência Social - RPPS, sendo que estes somente podem amparar:*

11.1) *Os servidores ocupantes de cargo efetivo - Por cargo efetivo entende-se: conjunto de atribuições, deveres e responsabilidades específicas definidas em estatutos dos entes federativos cometidas a um servidor aprovado por meio de concurso público de provas ou de provas e títulos.*

11.2) *O servidor estável por força do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e o não estável admitido até 05/10/1988.*

12. *As bases de cálculo do levantamento RD foram obtidas através do manejo de informações recebidas em arquivos digitais, conforme recibo de entrega gerado pelo SVA - Sistema*

*Tais arquivos foram objeto de intimação pela fiscalização e entregues de maneira parcial pela autuada. Parcial porque faltaram as informações concernentes aos 130 salários de 2005 e 2006 e também a folha de pagamentos do setor FUNDEB - Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, conhecido e referenciado internamente na prefeitura como "MUNICIPALIZAÇÃO". AS bases de cálculo das remunerações não informadas foram arbitradas pela fiscalização nos Autos de Infração DEBCAD 37.127.982-8 e 37.127.983-6.*

*13. Informamos que os arquivos digitais de folha de pagamentos eram essenciais e indispensáveis para o bom andamento dos trabalhos de fiscalização pelo motivo do grande número de servidores envolvidos e por estes não estarem dispostos de forma separada nas folhas de pagamentos, de forma que se pudesse distinguir o grupo de servidores ocupantes de cargo efetivo daqueles que teriam de estar vinculados ao RGPS, que foram objeto da presente fiscalização.*

*14. A forma usada para que se pudesse fazer tal separação e identificar os servidores e remunerações integrantes desta base de cálculo foi fazer um filtro de acordo com a matrícula de cada servidor. Para tal foi solicitado e recebido da administração municipal um controle de matrículas, que se encontra em anexo e que serviu como o referencial para tal operação.*

O Relatório Fiscal informa também que até a competência 01/2007, inclusive, não havia a incidência de multa de mora ou de ofício para os órgãos públicos da administração direta:

*17. O que ocorre é que não existia dispositivo legal para se aplicar, no tocante a legislação previdenciária, multas de mora ou de ofício aos órgãos públicos da administração direta até a competência 01/2007, inclusive. Tal cenário se modificou com a alteração do § 9 . do art. 239 do RPS - Regulamento da Previdência Social, promovida pelo Decreto nº. 6.042, de 12/02/2007, DOU nº 31, de 13/02/2007, cabendo a aplicação das mesmas, somente a partir de 02/2007. Sendo assim, no período do lançamento, tais multas não integraram os cálculos que resultaram na constituição do presente crédito previdenciário, ora lançado e nem possibilitaram a lavratura do Auto de Infração por descumprimento de tal obrigação acessória.*

Houve também a emissão de Representação Fiscal para Fins Penais - RFFP:

*19. Considerando os procedimentos adotados pela entidade, não informando os fatos geradores em GFIP, será formalizada Representação Fiscal para Fins Penais às autoridades competentes, sendo que estes fatos, em tese, configuram prática de ilícito de sonegação de contribuição previdenciária previstos no art. 337-A, inciso J, do Código Penal - Decreto-Lei nº 2.848, de 07/12/40, a partir de 15/10/2000, data da vigência da Lei 9.983/00*

A Recorrente teve **ciência do AIOP em 19.12.2009**, conforme capa do AIOP.

O **período objeto do auto de infração**, conforme o Relatório Discriminativo do Débito - DD, é de **01/2004 a 01/2007**.

A **Recorrente apresentou Impugnação tempestiva**, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

*Por não concordar com os termos da autuação a empresa, por seu representante legal, apresentou impugnação ao débito alegando, em síntese, não ter localizado o anexo 'controle de matrículas' mencionado no item 14 do relatório fiscal, o qual teria servido para a identificação, pela autoridade fiscal, dos servidores vinculados ao regime geral da previdência social. Afirma que, analisando os termos da intimação, em nenhum momento consta a solicitação desse documento e que desconhece que a impugnante o tenha enviado.*

*Aduz que houve um açodamento da fiscalização em finalizar o procedimento fiscal antes do final de 2009, sem tomar as devidas cautelas para apuração dos dados recebidos. Que a própria impugnante tem dificuldade em fazer o levantamento de todas as informações indicadas no auto de infração, demonstrando a necessidade de juntar mais provas, fato que poderia derrubar toda ou boa parte da autuação. Insurge-se, ainda, contra os prazos concedidos pela fiscalização para o levantamento de documentos pela empresa, de 5 ou 3 dias úteis.*

*Entende, assim, que as planilhas elaboradas pela fiscalização não merecem respaldo e credibilidade. Que foi gerada uma planilha com 216 páginas, além de outras alegações no Auto de infração, sem que se tenha dado, no momento da fiscalização, qualquer oportunidade para que a impugnante pudesse esclarecer tais inferências realizadas pelo agente fiscalizador.*

*Alega a decadência dos valores indicados no auto de infração, correspondente ao período de 01/2004 a 12/2004, diante da aplicação do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional.*

*Insurge-se, ainda, contra a morosidade no início dos procedimentos fiscais e, após seu início, contra a falta de transparência por parte da fiscalização, tolhendo o direito da impugnante de poder exigir da IPREMOR a parte dos recolhimentos devidos a esse instituto e de, por exemplo, requerer o parcelamento pela Lei nº 11.941/09, cujo vencimento para opção ocorreu em 30/11/2009. Entende, assim, que sobre os valores que não caducaram, a forma adotada está viciada, devendo ser anulado o auto de infração e realizada nova fiscalização, com a solicitação de esclarecimentos à empresa. Que o prazo de 30 dias não é suficiente para o confronto das informações lançadas pela fiscalização com os documentos de posse da impugnante, impedindo a ampla e plena defesa.*

*A impugnante afirma, ainda, a improcedência da representação fiscal para fins penais. Argumenta ter realizado recolhimentos junto ao IPREMOR por entender que estava procedendo de maneira correta. Informa existir um mandado de segurança feito*

*pela administração anterior que exigiu e obteve judicialmente o direito a tal procedimento e não caberia à atual administração praticar ato contrário. Assim, não se pode falar em implicação penal, pois nada foi omitido, mas apenas informado à instituição diferente.*

*Questiona, também, a indicação de co-responsabilidade do atual prefeito.*

*Primeiro, porque não foi comprovado qualquer ato que pudesse torná-lo co-responsável pelo débito e segundo, porque vários períodos indicados no auto de infração não correspondem ao período em que o atual prefeito fosse titular do mandato eletivo.*

*Requer, finalmente, a nulidade do presente auto de infração.*

*Subsidiariamente, requer a exclusão dos valores correspondentes ao período de 01/2004 a 12/2004, tendo em vista a decadência. Requer, ainda, seja cancelada qualquer medida de representação fiscal para fins penais, e declarada a improcedência na indicação de co-responsabilidade do atual prefeito.*

#### Da Diligência Fiscal

Conforme o relatório da decisão de primeira instância, houve solicitação de diligência fiscal para se verificar a existência de Mandado de Segurança impetrado pelo contribuinte:

*Tendo em vista as alegações da defesa, os autos foram encaminhados à DRF de origem para análise e manifestação da autoridade autuante, acerca da existência do Mandado de Segurança nº 2000.03.00.009710-8.*

*O auditor fiscal manifestou-se às fls. 395/396 informando, em síntese, que o Mandado de Segurança em questão foi vitorioso em primeira instância judicial, tendo sido rejeitado, em definitivo, por decisão da instância superior (TRF3) em data anterior ao início do procedimento fiscal, entendendo que não seria impeditivo à constituição dos créditos previdenciários.*

*Foi anexada, às fls. 342/394, cópia da petição inicial e atos decisórios.*

O Contribuinte teve ciência da Diligência Fiscal e se manifestou, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

*Cientificado o contribuinte sobre o conteúdo da diligência fiscal, o mesmo apresentou manifestação informando que a existência do mandado de segurança no qual foi concedida tutela em I. instância constitui argumento de menor importância, argüido com o escopo de afastar a responsabilização criminal do prefeito.*

*Reitera, em seguida, os demais argumentos já apresentados em sua impugnação.*

A **Recorrida** analisou a autuação e a impugnação, **julgando procedente em parte a autuação**, nos termos do **Acórdão nº 14-32.388 - 9ª Turma** da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, conforme Ementa a seguir:

*Acórdão 14-32.388 - 9a Turma da DRJ/POR*

*Sessão de 3 de fevereiro de 2011*

*Processo 13888.004246/2009-19*

*Interessado MUNICÍPIO DE MONTE MOR - PREFEITURA MUNICIPAL*

*CNPJ/CPF 45.787.652/0001-56*

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

*Período de apuração: 01/01/2004 a 31/01/2007*

**DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

*Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, existindo antecipação do pagamento, ainda que parcial, a decadência opera-se com o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, mediante aplicação do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional.*

**PROCEDIMENTO FISCAL. CARÁTER INQUISITÓRIO.**

*A ação fiscal tendente a apurar e constituir o crédito tributário é um procedimento administrativo que pode ter caráter inquisitório, não constituindo cerceamento ao direito de defesa do contribuinte a não concessão de prazo para manifestação antes da constituição do crédito tributário. O sujeito passivo pode exercer seu direito ao contraditório e à ampla defesa na impugnação ao lançamento, quando se instaura o contencioso administrativo fiscal.*

**REPRESENTANTES LEGAIS. RELATÓRIO DE VÍNCULOS.**

*O Relatório de Vínculos destina-se a listar as pessoas físicas e jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente, não implicando na responsabilização pessoal pelo crédito lançado.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

*Acórdão*

*Acordam os membros da 9a Turma de Julgamento, por unanimidade de 2 votos, julgar procedente em parte a*

*impugnação, mantendo o crédito remanescente de*

*R\$2.925.916,51 (valor consolidado em 15/12/2009), conforme DADR em anexo.*

*Deixa-se de submeter ao 2o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para reexame necessário, em face de o crédito tributário exonerado estar abaixo do limite de alçada fixado na Portaria MF nº 03/2008.*

*Intime-se para pagamento do crédito mantido no prazo de 30 dias da ciência, salvo interposição de recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em igual prazo, conforme facultado pela lei.*

A decisão de primeira instância reconheceu a decadência parcial até a competência 11/2004, inclusive, com base no art. 150, § 4º, CTN:

*No caso em tela foram identificados recolhimentos parciais nas competências abrangidas no período de 01/2004 a 11/2004, acarretando a aplicação do prazo decadencial previsto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional.*

Inconformada com a decisão de primeira instância, **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário,** reiterando os argumentos deduzidos em sede de Impugnação, em apertada síntese:

**(i) Não foi localizado nos autos o anexo informado no item 14 do Relatório Fiscal;**

**(ii) As planilhas indicadas pela Fiscalização não merecem respaldo e credibilidade em função dos exíguos prazos concedidos para um levantamento preciso dos documentos correspondentes a períodos de mais de 5 anos.**

**(iii) Em relação aos períodos não decaídos manifesta-se pela impugnação total por não terem sido tomados os devidos cuidados e respeito às regras.**

**(iv) Em relação aos cargos em comissão e temporários há que se fazer uma apuração responsável, pois não se nega a sua existência, sendo que inclusive houve Mandado de Segurança impetrado pela Administração anterior.**

*Em função da morosidade dos procedimentos fiscais e pela falta de transparência da Fiscalização, a Recorrente não conseguiu aderir ao parcelamento da Lei 11.941/2009 cujo vencimento para opção ocorreu em 30.11.2009.*

***(vi) O IPREMOR é que deveria ter sido fiscalizado**, haja vista ser ele o devedor pois a Prefeitura fez os recolhimentos com base em liminar e após a sua cassação, não há como a Municipalidade obter tais valores.*

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

**Voto**

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Relator

**PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE**

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação colhida aos autos.

Avaliados os pressupostos, passo para as Questões Preliminares e ao Mérito.

**DAS QUESTÕES PRELIMINARES****(A) Da renúncia às instâncias administrativas.**

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente – PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE MOR - contra Acórdão nº 14-32.388 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigação principal, Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP nº. 37.127.980-1, com valor inicial de R\$ 3.659.977,75 retificado para R\$ 2.925.916,51.

O crédito previdenciário se refere às contribuições previdenciárias parte da empresa incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviço, relativo a serviços que lhe tenha sido prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho médico UNIMED de Campinas e UNIMED do Estado de São Paulo, bem como às contribuições previdenciárias devida pela empresa à Previdência Social, inclusive aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT), incidentes sobre a remuneração paga a servidores ocupantes de cargos em comissão ou temporários.

Anote-se, conforme se depreende da decisão de primeira instância, às fls. 422, a Recorrente impetrou na via judicial o **Mandado de Segurança nº 1999.61.05.011189- 6** na qual se questiona a **inclusão dos servidores municipais ocupantes de cargo em comissão, trabalho temporário e emprego público no regime geral da previdência social**, observa-se que o mesmo já possui decisão judicial definitiva, transitada em julgado em 13/06/2006, não concedendo a segurança pleiteada pelo contribuinte.

Desta forma, exsurge a aplicação da Súmula nº 1 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

**Súmula CARF nº 1:** *Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

Nos termos da Súmula nº 1 do CARF, resta cabível apenas a apreciação, por esta Colenda Turna de Julgamento, de matéria distinta da constante do processo judicial referente à inclusão dos servidores municipais ocupantes de cargo em comissão, trabalho temporário e emprego público no regime geral da previdência social.

### **(B) Da regularidade do lançamento**

Outrossim, conforme o artigo 37 da Lei nº 8.212/91, foi lavrado o AIOP nº. 37.127.980-1 que, conforme definido no inciso IV do artigo 633 da IN MPS/SRP nº 03/2005, é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal:

*Lei nº 8.212/91*

*Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.*

*IN MPS/SRP nº 03/2005*

*Art. 633. São documentos de constituição do crédito tributário, no âmbito da SRP:*

*IV - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, que é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela SRP, apuradas mediante procedimento fiscal;*

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

- *A autorização por meio da emissão de TIAF – Termo de Início da Ação Fiscal, o qual contém o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *A intimação para a apresentação dos documentos conforme Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que*

*apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*

- *A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido Mandado, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes:*

*a. IPC - Instruções para o Contribuinte (que tem a finalidade de comunicar ao contribuinte como regularizar seu débito, como apresentar defesa e outras informações);*

*b. DD - Discriminativo Analítico do Débito (Este relatório lista, em suas páginas iniciais, todas as características que compõem o levantamento, que é um agrupamento de informações que servirão para apurar o débito de contribuição previdenciária existente. Na seqüência, discrimina, por estabelecimento, competência e levantamento, as bases de cálculo, as rubricas, as alíquotas, os valores já recolhidos, confessados, autuados ou retidos, as deduções permitidas (salário-família, salário-maternidade e compensações), as diferenças existentes e o valor dos juros SELIC, da multa e do total cobrado);*

*c. FLD- Fundamentos Legais do Débito (que indica os dispositivos legais que autorizam o lançamento e a cobrança das contribuições exigidas, de acordo com a legislação vigente à época do respectivo fato gerador);*

*d. VÍNCULOS - Relatório de Vínculos (que lista todas as pessoas físicas ou jurídicas em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, indicando o tipo de vínculo existente e o período);*

*e. REFISC – Relatório Fiscal.*

Cumpre-nos esclarecer ainda, que o lançamento fiscal foi elaborado nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, especialmente a verificação da efetiva ocorrência do fato gerador tributário, a matéria sujeita ao tributo, bem como o montante individualizado do tributo devido.

De plano, o art. 142, CTN, estabelece que:

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

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

Analisando-se o AIOP nº. 37.127.980-1, tem-se que foi cumprido integralmente os limites legais dispostos no art. 142, CTN.

Ademais, não compete ao Auditor-Fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a falta de recolhimento, face a ocorrência do fato gerador, cumpri-lhe lavrar de imediato a notificação fiscal de lançamento de débito de forma vinculada, constituindo o crédito previdenciário. O art. 243 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

*Art.243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes.*

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

### **(C)Inconstitucionalidades.**

Analisemos.

Em relação à apreciação de inconstitucionalidade pela instância administrativa, não assiste razão à Recorrente pois o previsto no ordenamento legal não pode ser anulado na instância administrativa por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

*“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

Ainda, o art. 59, caput, Decreto 7.574/2011:

*Art.59. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 26-A, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, art. 25).*

*Parágrafo único.O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 26-A, § 6º, incluído pela Lei nº 11.941, de 2009, art. 25):*

*I-que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou II-que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a)dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de junho de 2002;*

*b)súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou  
c)pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.*

Ademais, há **a Súmula nº 02 do CARF**, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

*Súmula CARFnº 02: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

**(D) Da preclusão.**

Analisemos.

O crédito previdenciário se refere às contribuições previdenciárias parte da empresa incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviço, relativo a serviços que lhe tenha sido prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho médico UNIMED de Campinas e UNIMED do Estado de São Paulo, bem como às contribuições previdenciárias devida pela empresa à Previdência Social, inclusive aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT), incidentes sobre a remuneração paga a servidores ocupantes de cargos em comissão ou temporários.

Em relação às contribuições previdenciárias parte da empresa incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviço, relativo a serviços que lhe tenha sido prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho médico UNIMED de Campinas e UNIMED do Estado de São Paulo, a Recorrente não apresentou em sede de Recurso Voluntário qualquer argumento que infirmasse a autuação fiscal.

De forma a considerar-se não impugnada a matéria não expressamente contestada, nos termos do art. 17, Decreto 70.235/1972:

***Decreto nº 70.235/72 - Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.***

Esta também é a posição majoritária da jurisprudência administrativa, conforme o julgado com sua ementa abaixo transcrita:

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/07/1991 a 30/09/1995 PIS. APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES E PROVAS DOCUMENTAIS APÓS PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO. As alegações e provas documentais devem ser apresentadas juntamente com a impugnação, salvo nos casos expressamente admitidos em lei. Consideram-se precluídos, não se tomando conhecimento das provas e argumentos apresentados somente na fase recursal. [...] (Primeira Câmara do Segundo Conselho, Recurso nº 149.545, Acórdão nº 201-81255, Sessão de 03/07/2008)*

Nesse sentido, não se conhece a matéria discutida em sede de Recurso Voluntário ou posteriormente, que não tenha sido objeto de Impugnação, considerando tacitamente confessada pela contribuinte a matéria não impugnada em razão de não se instaurar o contencioso administrativo para tais questões.

Diante do exposto, mantêm-se a contribuição previdenciária parte da empresa incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviço, relativo a serviços que lhe tenha sido prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho médico UNIMED de Campinas e UNIMED do Estado de São Paulo

## **DO MÉRITO**

### **(i) Não foi localizado nos autos o anexo informado no item 14 do Relatório Fiscal;**

Analisemos.

Conforme já discutido em sede de decisão de primeira instância, às fls. 425, o Anexo do Relatório Fiscal encontra-se nos autos

*Deve-se observar, primeiramente, que o documento mencionado pela fiscalização no item 14 do relatório fiscal, denominado de "controle de matrículas" encontra-se anexado às fls. 54 dos autos, carecendo razão à impugnante ao afirmar a ausência desse documento. Observa-se que o documento em questão, elaborado pelo próprio município, identifica, de acordo com a matrícula, os servidores efetivos, os ocupantes de cargos em comissão e os contratados. Com base nessas informações, foi possível à autoridade fiscal identificar os trabalhadores não efetivos e que se encontram vinculados ao regime geral da Previdência Social.*

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

(ii) As planilhas indicadas pela Fiscalização não merecem respaldo e credibilidade em função dos exíguos prazos concedidos para um levantamento preciso dos documentos correspondentes a períodos de mais de 5 anos.

(iii) Em relação aos períodos não decaídos manifesta-se pela impugnação total por não terem sido tomados os devidos cuidados e respeito às regras.

Analisemos os tópicos (ii) e (iii).

Em relação à regularidade do lançamento, tal ponto já foi discutido no tópico (B).

A Recorrente faz uma ilação genérica sem comprovação fática ou jurídica que demonstre o possível prejuízo ocorrido à ampla defesa.

Outrossim, observa-se que, conforme o informado no Relatório Fiscal, a Recorrente apresentou informações em arquivos digitais, conforme o recibo de entrega gerado pelo sistema SVA em anexo ao Relatório Fiscal, que possibilitaram a autuação fiscal:

*12. As bases de cálculo do levantamento RD foram obtidas através do manejo de informações recebidas em arquivos digitais, conforme recibo de entrega gerado pelo SVA - Sistema de Validação e Autenticação de Arquivos Digitais em anexo. Tais arquivos foram objeto de intimação pela fiscalização e entregues de maneira parcial pela autuada. Parcial porque faltaram as informações concernentes aos 13. salários de 2005 e 2006 e também a folha de pagamentos do setor FUNDEB - Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, conhecido e referenciado internamente na prefeitura como "MUNICIPALIZAÇÃO". AS bases de cálculo das remunerações não informadas foram arbitradas pela fiscalização nos Autos de Infração DEBCAD 37.127.982-8 e 37.127.983-6.*

Em relação aos prazos, a Recorrente não traz fato ou argumento novo que possa afastar a decisão de primeira instância que indeferiu tal argumento posto que o procedimento fiscal está de acordo com o referido na legislação, em especial o disposto no art. 591, §3º da Instrução Normativa SRP nº 003/2005 que fixava o prazo máximo de 10 dias úteis ao contribuinte, contados da data da ciência do termo de início da ação fiscal, para apresentação dos documentos solicitados, conforme decisão às fls. 425 e 426:

*Da mesma forma, não é capaz de ensejar a nulidade da autuação os argumentos expostos pela defesa acerca dos prazos para a consecução dos trabalhos fiscais.*

*Primeiramente, deve ser esclarecido que o prazo concedido ao contribuinte para apresentação de documentos no Termo de Início de Procedimento Fiscal encontra-se em consonância com a legislação de regência. Assim dispõe o artigo 19 da Lei nº*

3.470/58, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35/01:

*Ari. 19. O processo de lançamento de ofício será iniciado pela intimação ao sujeito passivo para, no prazo de vinte dias, apresentar as informações e documentos necessários ao procedimento fiscal, ou efetuar o recolhimento do crédito tributário constituído.*

*§ 1º Nas situações em que as informações e documentos solicitados digam respeito a fatos que devam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do sujeito passivo, ou em declarações apresentadas à administração tributária, o prazo a que se refere o caput será de cinco dias úteis.*

*Além disso, a Instrução Normativa SRP nº 003/05 estabelecia, em seu artigo 591, §3º, a fixação de prazo máximo de 10 dias úteis ao contribuinte, contados da data da ciência do termo de início da ação fiscal, para apresentação dos documentos solicitados.*

*Com fundamento nos dispositivos acima, foi concedido ao contribuinte o prazo de 20 dias para apresentação de informações em meio digital e 5 dias para apresentação dos demais documentos solicitados, não se vislumbrando qualquer ofensa às disposições legais e normativas que disciplinam o assunto.*

*Ressalte-se que o prazo de 3 dias úteis concedido ao contribuinte no Termo de Intimação Fiscal nº 02, destinava-se ao requerimento de documento já solicitado anteriormente ao contribuinte de maneira genérica, não causando qualquer prejuízo à impugnante. Além disso, importante destacar que os documentos solicitados foram devidamente apresentados pelo contribuinte, pois serviram de base para o presente lançamento fiscal, demonstrando, assim, que os mesmos foram aptos a gerar os efeitos a que se destinavam, não acarretando cerceamento ao direito de defesa do contribuinte.*

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

**(iv) Em relação aos cargos em comissão e temporários há que se fazer uma apuração responsável, pois não se nega a sua existência, sendo que inclusive houve Mandado de Segurança impetrado pela Administração anterior.**

Analisemos.

E relação à tributação das remunerações pagas ou creditadas a servidores comissionados ou temporários, conforme o já discutido no tópico (A), houve renúncia às instâncias administrativas pela proposição do Mandado de Segurança quanto às matérias coincidentes.

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

**(v) Da redução dos juros**

*Em função da morosidade dos procedimentos fiscais e pela falta de transparência da Fiscalização, a Recorrente não conseguiu aderir ao parcelamento da Lei 11.941/2009 cujo vencimento para opção ocorreu em 30.11.2009.*

Analisemos.

A Recorrente faz uma ilação genérica, de possível adesão ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, sem fundamentação jurídica que demonstre o possível prejuízo ocorrido à ampla defesa.

Ademais, a possibilidade de pagamento ou de parcelamento deve ser verificada em instância própria na Unidade da Receita Federal do Brasil e jurisdição do contribuinte.

Diante do exposto, não prospera a argumentação da Recorrente.

**(vi) O IPREMOR é que deveria ter sido fiscalizado**, haja vista ser ele o devedor pois a Prefeitura fez os recolhimentos com base em liminar e após a sua cassação, não há como a Municipalidade obter tais valores.

Analisemos.

A Recorrente faz uma ilação genérica de ilegitimidade de sujeição passiva sem apresentar qualquer amparo normativo para tal, posto que tão somente apontou que o IPREMOR "é quem deveria ter sido fiscalizado".

Não obstante, há nítida contradição posto que a própria Recorrente argumenta ter feito os recolhimentos baseados em liminar admitindo com isso, por via indireta, ser o sujeito passivo da obrigação tributária, às fls. 445:

*"Finalmente cumpre reforçar que o IPREMOR é que deveria ser fiscalizado ou constituído o crédito tributário em face do mesmo, haja vista ser ele o devedor, pois a Prefeitura de Monte Mor fez os recolhimentos baseado em liminar (...)"*

**CONCLUSÃO**

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, **NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.**

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro