



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

Processo nº 14337.000043/2008-63
Recurso nº 258.862 - Voluntário
Despacho nº **2301-000.142 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 28 de julho de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ESTACON ENGENHARIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA.

Sendo imprescindível à apreciação do recurso do contribuinte o exame de documentos que comprovem o depósito judicial de valores referentes ao SAT, imperioso seja o feito convertido em diligência a fim de que a autoridade fiscal examine os documentos concedendo novo prazo para a pessoa jurídica manifestar-se sobre as suas conclusões.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do Relator.

Marcelo Oliveira - Presidente

Leonardo Henrique Pires Lopes - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzales Silvério, Bernadete de Oliveira Barros, Mauro José Silva, Leonardo Henrique Pires Lopes e Damiao Cordeiro de Moraes.

Relatório:

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, lavrada em 12/04/2007, em desfavor de ESTACON ENGENHARIA S/A, face às contribuições devidas à Seguridade Social, no período entre 07/2000 e 12/2005, correspondentes à parte dos segurados, da empresa, e inclusive ao adicional para financiamento dos benefícios concedidos em razão do

grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT e SAT, bem como a terceiros.

Relata o AFRFB que o presente levantamento tem como fato gerador os rendimentos pagos, devidos ou creditados aos segurados empregados lotados na obra de construção civil matriculada sob o CEI nº 33.720.02289-77, declarados em GFIP, conforme se depreende do Relatório Fiscal de fls. 459/476.

Narra que em se tratando de obra contratada por empreitada total, tendo como contratante órgão público da administração direta, não há que se falar em responsabilidade solidária, razão pela qual o contratante não responde pelo débito ora lançado.

Expõe que os valores lançados foram apurados com base nas folhas de pagamento, GRFP e GFIP, recibos de férias e rescisão, bem como documentação solicitada no TIAD.

Inconformado, o contribuinte ofereceu Impugnação de fls. 479/508, tendo sido lavrado o acórdão de fls. 522/551, julgando o lançamento procedente em parte, conforme se pode observar da ementa a seguir transcrita:

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. COMPENSAÇÃO. PARCELAS INTEGRANTES DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DILIGÊNCIA E PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

As remunerações de empregados informadas em GFIP's constituem-se em termo de confissão de dívida em caso de inadimplemento, servindo o lançamento para formalizar a exigência.

A compensação é uma prerrogativa deferida ao contribuinte; no entanto, este deve observar os procedimentos fixados pela Administração Tributária a fim de fazer valer o seu direito.

Não cabe a compensação de ofício, autorizada apenas em caso de verificação de débitos quando da análise de pedido de restituição, previsto no art. 205 da IN MPS/SRP nº 03/2005.

Em se tratando de empreitada total, o valor retido na forma do art. 31 da lei 8.212/91, somente pode ser compensado pela matrícula CEI que sofreu a retenção, na qual foi emitida a nota fiscal de prestação de serviços, vedada a compensação entre estabelecimentos distintos.

É vedado aos órgãos do Poder Executivo afastar, no âmbito administrativo, a aplicação de lei, decreto ou ato normativo, por inconstitucionalidade ou ilegalidade.

O Décimo Terceiro Salário e o adicional de 1/3 de férias integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias conforme disposto inciso I e § 7º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores, regulamentado pelo Decreto nº 3.048/99, art. 214, §§ 4º e 6º.

O crédito previdenciário plenamente regular, de conformidade com o art. 37 da Lei nº 8.212/91 e alterações c/c art. 142 do C.T.N, inclusive constituído de provas dos fatos geradores lançados, somente será elidido mediante a apresentação de provas, pelo contribuinte, que comprove a não ocorrência desses fatos.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou

impraticáveis (art. 11º caput, da Portaria RFB - Receita Federal do Brasil, nº 10.875, de 16/08/07).

Será indeferido o requerimento de perícia quando esta não se mostrar útil para a solução da lide.

A realização de diligência ou de perícia não se presta à produção de provas que o sujeito passivo tinha o dever de trazer à colação junto com a peça impugnatória.

É nulo, por vício formal, o lançamento fiscal que comprometa a garantia de liquidez e certeza do crédito previdenciário e que comprometa o exercício do direito de defesa do contribuinte.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE

Irresignado, o ora Recorrente apresentou Recurso Voluntário de fls. 565/596, alegando, em síntese que:

- a) havendo comprovação da existência de recolhimentos indevidos ou a maior por parte do contribuinte no tocante a estas Contribuições Sociais, cabe à União avaliar a possibilidade de compensação por parte do contribuinte e não se escusar de fazê-lo sob a necessária e útil argumentação de que a receita advinda destas mesmas Contribuições pertencem a outras entidades ou fundos e não à própria União;
- b) tendo sido apresentado os comprovantes de depósitos realizados, deveria haver a correta apropriação dos valores diretamente recolhidos judicialmente a título de SAT, incidindo o estorno respectivo, fazendo com que a discussão circunscreva apenas no que tange a diferença de 1% (um por cento) não inseridos nos respectivos depósitos, com os acréscimos moratórios e punitivos correlatos e proporcionais;
- c) deve haver o reconhecimento dos créditos oriundos das retenções de 11% (onze por cento) feitas pelo Tomador de Serviços, recolhidas e comprovadas mediante as notas fiscais de serviços emitidas, dos recibos ou de qualquer outro elemento indiciário comprobatório levantado pela fiscalização, assim como dos pagamentos a maior realizados em cada matrícula CEI, para que, após, nos termos do art. 211, §1º e art. 212, §§ 1º e 2º da IN/100/03, fosse realizado o confrontamento dos créditos identificados, por meio de compensação de ofício daquilo que não houvesse sido compensado em GFIP, com os valores levantados por ocasião dos trabalhos fiscalizatórios;
- d) o prazo de decadência para efetuar cobrança de contribuições previdenciárias é de 5 (cinco) anos conforme se depreende no art. 150, §4º, do CTN, a contar da ocorrência do fato gerador razão por que todos os tributos cobrados até a competência de novembro de 2002 encontram-se decaídos;
- e) deve ser aplicado o art. 7º da Portaria 10.875/2007 para que seja acatada a anexação das GFIPs retificadoras ou, se assim não o for, deve o processo ser convertido em diligência, de acordo com o que fora requerido na **impugnação**.

Vieram os autos a este Conselho por meio de Recurso Voluntário.

Sem Contra-razões.

É o relatório.

Voto:

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso e passo ao seu exame.

Conversão em diligência

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, lavrada em 27/11/2007, em desfavor de ESTACON ENGENHARIA S/A, face às contribuições devidas à Seguridade Social no montante de R\$ 388.569,99 (trezentos e oitenta e oito mil, quinhentos e sessenta e nove reais e noventa e nove centavos), referentes à parte dos segurados, da empresa, inclusive ao adicional para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT e SAT, bem como a terceiros.

Segundo alegado pela Recorrente, foi ajuizada ação judicial em que se questionou a diferença de alíquota do SAT, na qual a empresa defendia ser devedora de apenas o percentual de 1%, enquanto lhe era exigido o de 3%. Na mesma ação, foram realizados depósitos judiciais referentes à diferença de alíquota de 2% do SAT, diferença esta que está sendo exigida no lançamento em comento.

Confirmadas tais informações, a partir do exame dos comprovantes de depósitos judiciais juntados pela ora Recorrente, a presente autuação representaria duplicidade de cobrança do tributo (*bis in idem*) e o conseqüente enriquecimento ilícito do Fisco, uma vez que este teria sido pago mediante a conversão em renda do depósito judicial.

Diante do demonstrado, percebe-se que para o deslinde da controvérsia, é necessário se verificar se os comprovantes de depósito judicial correspondem ao SAT ora cobrado.

Somente com o exame e confirmação de tais informações será possível se verificar o não pagamento pela ora Recorrente das contribuições previdenciárias destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

Ante o exposto, determino a conversão do feito em diligência para que a Fiscalização esclareça se os comprovantes de depósito judicial juntados aos autos referem-se ao SAT cobrado na presente NFLD e, em seguida, a intimação da empresa autuada para que se manifeste acerca do exposto.

Processo nº 14337.000043/2008-63
Despacho nº **2301-000.142**

S2-C3T1
Fl. 702

É como voto.

Sala das Sessões, 28 de julho de 2011

Leonardo Henrique Pires Lopes - Relator