



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

Processo n° 36980.003998/2006-59
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-001.348 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 09 de fevereiro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MUNICÍPIO DE MONTES CLAROS - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2004 a 30/04/2005

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITOS - NFLD. RETROATIVIDADE BENIGNA. OCORRÊNCIA.

In casu, porém, em se tratando de lançamento de ofício, há que se observar, quando da constituição definitiva do crédito, a disciplina do art. 35-A da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP nº 449, convertida na Lei nº 11.941/99, considerando a sujeição do processo aos efeitos da retroatividade benigna disposta no art. 106, II, "c" do Código Tributário Nacional - CTN, desde que mais favorável ao contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a). Há que se observar, quando da constituição definitiva do crédito, a disciplina do art. 35-A da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP nº 449, convertida na Lei nº 11.941/99, considerando a sujeição do processo aos efeitos da retroatividade benigna disposta no art. 106, II, "c" do Código Tributário Nacional - CTN, desde que mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)
Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/03/2012 por AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 21/03/2012 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 12/03/2012 por AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR

Impresso em 15/08/2012 por PATRICIA ALMEIDA PROENCA - VERSO EM BRANCO

Processo nº 36980.003998/2006-59
Acórdão n.º **2803-001.348**

S2-TE03
Fl. 94

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada em desfavor do contribuinte acima nominado, referente às contribuições destinadas à Seguridade Social e devidas pelo Município, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas no decorrer do mês, aos servidores não titulares de cargo efetivo, ou seja, os servidores admitidos por contrato (convênios) não filiados ao Regime Próprio de Previdência Social - RPPS do Município de Montes Claros.

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 27 de abril de 2006, ementada nos seguintes termos:

*LEGISLAÇÃO PREVIDENCIARIA. CUSTEIO.
CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS A CARGO DA EMPRESA.*

Sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados, a empresa deve recolher, até o dia dois do mês seguinte ao da competência, as contribuições sociais correspondentes, conforme art. 22, I, II; art. 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91.

LANÇAMENTO PROCEDENTE

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, alegando basicamente os mesmos argumentos apresentados na impugnação, ou seja:

- A fiscalização da Receita Federal do Brasil não detém competência para declarar o vínculo empregatício para fins de exigência da contribuição previdenciária.

- O simples fato de haver frequência nos pagamentos realizados foi considerado suficiente para que contribuições previdenciárias fossem lançadas na condição de relação de emprego.

- No entanto, a maioria das contratações, como as dessa Notificação, de assistentes sociais e outros profissionais liberais, trata de serviços sem os pressupostos qualificadores de vínculo empregatício. A incompetência do INSS, e agora da Receita Federal do Brasil, para reconhecimento dos referidos vínculos é reconhecida pelos Tribunais brasileiros, como se depreende de decisórios colacionados nesta peça impugnatória.

- O Município está sendo compelido a recolher contribuições que certamente já se encontram quitadas pelo prestador do serviço, visto que a maioria dos profissionais contratados atua em mais de uma atividade e, como contribuintes obrigatórios da Previdência Social, sujeitam-se a um teto mensal de contribuições.

- Assim, faz-se necessária a realização de diligência/perícia para apurar se as contribuições devidas já foram recolhidas. O prazo de 15(quinze) dias para apresentação de defesa não é suficiente para a conferência de um levantamento fiscal, com essa proporção de fatos e documentos, que durou 06 (seis) meses.

- O CPC, artigo 333, consagra o princípio da inadmissibilidade de ônus da prova que tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. E, nessa condição, enquadra-se a exigência para que o Município produza contraprova à NFLD no escasso prazo de 15 dias. Sobreleva, portanto, a justificativa da necessidade da produção de prova pericial, desde já requerida, conforme autoriza o Dec. 70.235/70 e a Lei nº 9.784/99.

- É ilegal a aplicação da Taxa SELIC. Alegou que sua utilização é manifestamente ilegal e assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 291.257-SC, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 23/04/2002, com ementa transcrita nos autos. Tendo a SELIC natureza remuneratória, e sendo os juros remuneratórios convencionados pela utilização de capital empregado, não é lícito entender que o direito tributário admita tal hipótese, já que o que observa é a teoria da hipótese de incidência, sendo o tributo devido somente após a ocorrência do fato imponible. Os juros remuneratórios, da qual a SELIC é exemplo, deviam incidir antes do fato imponible, o que é inadmissível no direito tributário, já que não se pode falar em obrigação antes da ocorrência do fato gerador. Após este, possível sim a cobrança de juros, só que moratórios, e aí se verifica a determinação do art. 161, § 1º do CTN, elencando teto de 1%(um por cento).

- Requereu, ao fim, que fosse a impugnação recebida no efeito suspensivo e deferida a juntada posterior de outros documentos que servissem à comprovação dos fatos narrados. Fosse, ainda, deferida a realização da prova pericial para, finalmente, ser julgado improcedente o presente lançamento e determinado seu cancelamento.

Apresentadas as contrarrazões (fls.91).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Em seu recurso, o contribuinte afirma que fiscalização da Receita Federal do Brasil não detém competência para declarar o vínculo empregatício para fins de exigência da contribuição previdenciária. No ponto, não merece prosperar tal argumento, tendo em vista o correto enquadramento realizado pela fiscalização, bem como a fundamentação do julgador *a quo*, conforme se pode observar do item 9.1 (fls.70) do acórdão ora recorrido, *in verbis*:

Não se depreende dos autos que a fiscalização previdenciária tenha pretendido determinar ou caracterizar a relação jurídico/trabalhista. É incontestável a competência constitucional da Justiça Trabalhista para decidir nos litígios sobre as relações individuais e coletivas do trabalho. Ocorreu, sim, a constatação de enquadramento de servidores como segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, por força da determinação contida na Lei nº8.212/91, artigo 12, inc. I, e Regulamento da Previdência Social, art. 9º, inc. I, alínea "m", transcritos abaixo, bem como do artigo 40, § 13 da Constituição Federal/88 e em consonância com a legislação constante do Relatório de Fundamentos Legais do Débito — FLD, fls. 21/22.

No que se refere à possibilidade aventada pelo recorrente, de que os trabalhadores contratados pelo Município já são contribuintes do RGPS em outras relações contratuais e, que por esse motivo, certamente já recolhem a contribuição previdenciária pelo teto, constitui argumento totalmente infundado e sem qualquer elemento probatório, situação que não merece acolhida.

Sobre a suposta ilegalidade da aplicação da taxa SELIC, também não merece prosperar a argumentação do recorrente. Nestes casos, o julgador deve observar determinação da Súmula CARF nº 4, que assim dispõe:

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.

Destarte, não resta qualquer dúvida de que o lançamento está correto e revestido de todas as formalidades legais, motivo pelo qual deve ser mantido em seus exatos termos.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto e sua fundamentação. *In casu*, porém, em se tratando de lançamento de ofício, há que se observar, quando da constituição definitiva do crédito, a disciplina do art. 35-A da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP nº 449, convertida na Lei nº 11.941/99, considerando a sujeição do processo aos efeitos da retroatividade benigna disposta no art. 106, II, “c” do Código Tributário Nacional – CTN, desde que mais favorável ao contribuinte.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.