



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

Processo n° 10140.722664/2012-24
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-004.047 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2014
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente MUNICIPIO DE RIBAS DO RIO PARDO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

AI. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Realizado o lançamento de modo a garantir ao contribuinte a perfeita compreensão da obrigação imposta, com a clara e precisa demonstração da ocorrência do fato gerador da multa aplicada, de modo que este possa exercer plenamente o seu direito de defesa, não subsiste ofensa ao disposto no art. 142 do CTN.

GLOSA DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. Tendo em vista que o contribuinte não logrou êxito em trazer aos autos a comprovação efetiva dos recolhimentos efetuados a maior, deve ser mantida a glosa dos valores indevidamente compensados.

JUROS SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N. 04. É legal aplicação dos juros SELIC aos lançamentos tributários. Aplicação da Súmula n. 04 do CARF.

AUTO DE INFRAÇÃO.MULTA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. Não cabe ao CARF a análise de constitucionalidade da legislação tributária.

REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO. O pedido de perícia somente poderá ser deferido quando presentes os requisitos do art. 16 do Decreto 70.235/72 e caso seja considerado ao deslinde da demanda.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, em negar provimento ao recurso.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente

Lourenço Ferreira do Prado - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Carlos Henrique de Oliveira, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Thiago Taborda Simões, Ronaldo de Lima Macedo e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo MUNICÍPIO DE RIBAS DO RIO PARDO em face do acórdão que manteve a integralidade dos seguintes Auto De Infração:(i) AI 51.008.907-0: lavrado para a cobrança de contribuições da empresa e (ii) AI 51.008.908-9:

Em ambos os Autos de Infração foram considerados como fatos geradores os seguintes lançamentos:

a-) Contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos segurados contribuintes individuais, apuradas conforme relação de pagamento à profissionais liberais e autônomos apresentada pelo próprio sujeito passivo durante o procedimento fiscal, que não foram incluídos em GFIP e nem recolhidas (Levantamento CI);

b-) Contribuições previdenciárias incidentes sobre a diferença de valores de pagamentos feitos a pessoas físicas prestadoras de serviços registrados na contabilidade (conforme informado ao Tesouro Nacional por meio do FINBRA) e os informados pelo sujeito passivo durante o procedimento fiscal (Levantamento FI);

c-) Glosa de compensação de contribuições previdenciárias com a utilização de créditos oriundos de pagamentos supostamente indevidos a título de auxílio maternidade, férias, 1/3 de férias e auxílio doença, ante a falta de decisão judicial transitada em julgado reconhecendo esse direito (Levantamentos C1 e C2);

d-) Glosa de compensação de contribuições previdenciárias em razão da não comprovação da origem dos créditos (Levantamento C3).

O lançamento se refere ao período de 01/2009 a 12/2009, tendo sido o contribuinte cientificado em 08/11/2012 (fls. 73).

Devidamente intimado do julgamento em primeira instância, o recorrente interpôs o competente recurso voluntário, através do qual sustenta:

1. a nulidade do Auto de infração, eis que eivado do vício da devida motivação bem como da clareza necessária que seja efetuado o lançamento fiscal;
2. que o direito creditório (pagamentos referentes a contribuições previdenciárias incidentes sobre os primeiros quinze dias que antecedem o gozo do auxílio doença, o salário maternidade, férias, 1/3 de férias) utilizado na compensação foi obtido em decisões

proferidas nos autos do processo judicial nº 2010.60.00.005618-6;

3. que a compensação realizada nos meses de junho a julho de 2011, no montante de R\$ 285.000,00 (DEBCAD 51.008.908-9), refere-se a recolhimentos indevidos que incidiram sobre a remuneração de agentes políticos, direito que lhe foi reconhecido por decisão proferida nos autos do processo judicial nº 2004.60.00.004275-8;
4. que a compensação realizada em maio de 2011, no montante de R\$ 283.549,77, refere-se à retenção efetuada a maior junto ao FPM, conforme planilha anexa e a justificativa já apresentada durante o procedimento fiscal;
5. que no valor dos pagamentos feitos à pessoas físicas registrados na contabilidade (conforme informado ao Tesouro Nacional por meio do FINBRA) estão inseridos pagamentos sobre os quais não incidem contribuições previdenciárias, motivo pelo qual seria necessária uma verificação “in loco” a ser feita por perito indicado na peça impugnatória;
6. que em razão das decisões proferidas nos autos dos processos judiciais acima citados, não pode sofrer autuação por parte da autoridade lançadora, em razão de suspensão da exigibilidade;
7. que a compensação está de acordo com o art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, a qual difere da compensação prevista no art. 170 do CTN, motivo pelo qual sobre ela não deve ser aplicada a limitação prevista no art. 170-A do CTN, conforme entendimento de parte da doutrina e jurisprudência do STJ;
8. que a incidência da taxa de juros Selic não é própria para a correção de débitos tributários, porque possui natureza remuneratória, sendo, assim, indevido o seu uso para fins tributários;
9. que a cumulação das multas de mora e ofício exigidas é inconstitucional pois viola os princípios do não-confisco, da isonomia, da proporcionalidade, da razoabilidade e da moralidade;
10. que a jurisprudência administrativa tem decidido que é indevida a exigência da multa de ofício concomitantemente com a multa isolada.

Processado o recurso sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARMENTE

A recorrente defende que o lançamento está eivado de nulidade, tendo em vista que a autoridade lançadora não demonstrou qual seria o erro por ela cometida no quês e refere a capitalização dos juros no cálculo de seu direito creditório.

O lançamento da multa foi levado a efeito em observância ao que determina a legislação, especialmente aquilo o que disposto no art. 142 do CTN, de modo que a recorrente teve plena e inequívoca ciência de todos os fundamentos de fato e direito que ensejaram a necessidade da constituição do crédito tributário. O relatório fiscal da infração e de aplicação dos consectários legais cabíveis apontaram de forma clara e inequívoca a falta cometida, o seu período, bem como esclareceu a forma de cálculo da multa, de modo que fora garantindo à recorrente o pleno exercício de seu direito de defesa e ao contraditório.

Assim reza o art. 142 do CTN:

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.

Ademais, conforme fora devidamente concluído pelo v. acórdão de primeira instância, o contribuinte fora devidamente cientificado de todo o conteúdo e anexos do Auto de Infração, não havendo que se falar em planilha de consolidação da multa, como documento essencial ao lançamento, uma vez que sequer o relatório fiscal fez alusão a referido documento.

Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade.

MÉRITO

Tendo em vista que os argumentos de recurso são relacionados a alguns dos levantamentos realizados, passo a analisar cada um deles em separado.

A não aplicabilidade do art. 170-A no que se refere a glosa de compensações.

Sobre este aspecto, a recorrente sustenta não haver qualquer óbice a efetuar a compensação que levou a efeito, diante do fato de que as compensações foram levadas a efeito em conformidade com o art. 66 da Lei 8.383/91, a qual difere da compensação prevista no art. 170 do CTN.

Inicialmente transcrevo excerto do voto condutor do v. acórdão recorrido, o qual esclarece de forma sintética os passos tomados pelo contribuinte na via judicial e os eventos ali ocorridos. Vejamos:

*Houve prolação de sentença que concedeu parcialmente a segurança ao sujeito passivo, autorizando a compensação dos pagamentos **juílgados indevidos das contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado** (fl.173).*

O sujeito passivo e a Fazenda Nacional interpuseram recurso de apelação requerendo a reforma da sentença, o qual foi recebido e decidido pelo relator conforme autorizado pelo art. 557 do Código de Processo Civil.

A decisão proferida pelo relator (que rejeitou a prescrição argüida pela União, negou provimento à remessa oficial e à apelação apresentada pelas parte) vedou a compensação antes do trânsito em julgado, em respeito ao art. 170-A do CTN (fl.177).

As partes interpuseram recurso de agravo regimental em face da decisão proferida pelo relator, sendo então proferida decisão colegiada por meio do acórdão de fl.172 que acompanhou, de forma unânime, a voto do relator, negando provimento ao agravo interposto pelo sujeito passivo e dando parcial provimento ao interposto pela Fazenda Nacional, ao reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos pleiteados para compensação.

*No voto proferido pelo relator, que foi seguido por todos os membros da Primeira Turma do TRF da 3ª Região, não foi acatado os pedidos formulados no agravo regimental pelo sujeito passivo (fl.163), sendo, pois, **mantida a decisão recorrida que veda o exercício da compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial, conforme manda o art. 170-A do CTN (fls.169 e 170).***

Dessa forma, se percebe que o contribuinte, de fato, não possuía ordem que somente lhe permitia levar a efeito a compensação que efetuou após o trânsito em julgado do Mandado de Segurança n. 2010.60.00.005618-6, eis que todas as decisões judiciais ali proferidas mantiveram aquilo o que determinado em sentença no sentido da possibilidade de efetuar a compensação, somente com o trânsito em julgado da decisão.

Ora, acatar o pedido formulado no sentido de se admitir a compensação antes de comprovado o trânsito em julgado é desconsiderar-se a própria literalidade do art. 170-A do CTN, e, no presente caso, a própria ordem judicial que a contribuinte possuía.

Assim, mesmo que o fundamento legal que tenha adotado a recorrente para efetuar a compensação tenha sido o art 66 da Lei 8.383/91, não há que se falar em dois

procedimentos de compensação diferentes, pois, referido diploma legal, em verdade, possui o seu fundamento de validade exatamente no próprio art. 170 do CTN, que deixa a cargo da Lei implementar as condições para autorização das compensações tributárias. Confirma-se o seu teor:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública

Logo, rejeito o pedido da inaplicabilidade do art. 170-A ao presente caso, motivo pelo qual a realização era medida que se impunha.

Da retenção a maior efetuada pelo FPM

Sobre este ponto, ao analisar os autos, outra conclusão não pude adotar, senão aquela já proferida em primeira instância de julgamentos.

Aqui alega a recorrente que a compensação realizada em maio de 2011, no montante de R\$ 283.549,77, refere-se à retenção efetuada a maior junto ao FPM, conforme planilha anexada em sua impugnação.

Da leitura de referida planilha (fls. 147), de fato se verifica que o contribuinte pontua um a um os valores que entende possuir de crédito e os que devem ser compensados. No entanto, é ônus do contribuinte demonstrar a contento que o crédito pleiteado de fato existe, bem como houve o seu efetivo recolhimento em favor dos cofres públicos, para que então possa proceder a sua compensação.

A planilha acostada não veio acompanhada, sequer da comprovação de que os recolhimentos, de fato, tenham sido realizados. O que existe, simplesmente é a planilha, documentos este que não se presta a demonstrar a existência do crédito por si só, devendo estar acompanhado de outros elementos de prova que sustentem as alegações e conclusões ali indicadas.

Em não havendo tais documentos nos autos, não há como se reconhecer o indébito, logo, mantendo-se a glosa efetuada.

Juros Selic

A matéria envolvendo a taxa de juros Selic já pacífica no âmbito do contencioso administrativo, conforme a súmula a seguir:

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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Cumulação e Razoabilidade das multas aplicadas

O contribuinte sustenta a ilegalidade da cumulação das multas de ofício e multa isolada.

Todavia, deixo de apreciar tal pedido tendo em vista que da análise do relatório fiscal não houve a aplicação da multa isolada, mas somente das multas previstas na Lei 8.212/91 e Decreto 3.048/99.

Quanto a necessidade de afastamento da multa, em face dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, melhor sorte não auferirá a recorrente.

Tenho que referida argumentação pode ser analisada por este Eg. Conselho, em respeito competência privativa do Poder Judiciário, já que, o afastamento da aplicação da Legislação referente, indubitavelmente, ensejaria o reconhecimento de inconstitucionalidade de lei em vigor, conforme previsto nos artigos 97 e 102, I, "a" e III, "b" da Constituição Federal, o que é vedado a este Eg. Conselho.

Sobre o tema, o CARF consolidou referido entendimento por meio do enunciado da Súmula n. 02, a seguir:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”.

Logo, nada a prover.

Do pedido de realização de perícia

O pedido de perícia fora formulado com a justificativa de que em sendo realizado, seria devidamente comprovado que as diferenças de recolhimento relativos aos contribuintes individuais, e também as diferenças entre a GFIP e o FINBRA, em verdade não se tratariam de pagamentos de verbas salariais.

Ora, a meu ver é totalmente desnecessária a realização de perícia para comprovação de tal alegação, pois, se de fato se tratassem de pagamentos outros que não fossem salários, o contribuinte, mediante a juntada dos seus comprovantes e justificativas a demonstrar a natureza de sua realização, teria condições de efetuar tal prova em seu favor, não sendo necessária a realização da perícia.

Logo, também rejeito tal pedido.

Ante todo o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado.