



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10167.001502/2007-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.510 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de março de 2020
Recorrente MÉTODO EMPREENDIMENTOS EDUCACIONAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/08/2005 a 31/10/2006

ACÓRDÃO DE IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

Ao não apreciar a alegação de defesa referente ao depósito judicial, o Acórdão de impugnação nega prestação jurisdicional administrativa e acaba por cercear ao direito de defesa da contribuinte, não estando, no caso concreto, a causa madura para imediato julgamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para anular o Acórdão de Impugnação recorrido, com retorno dos autos à primeira instância para realização de novo julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Andrea Viana Arrais Egypto, Jose Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo, Rayd Santana Ferreira, André Luís Ulrich Pinto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 121/131) contra Acórdão de Impugnação (e-fls. 107/117) que julgou procedente a NFLD nº 37.061.581-6 (e-fls. 04/42), cientificada em 23/12/2006 (e-fls. 49/50). Do Relatório Fiscal (e-fls. 46/48), extrai-se:

O débito constante na presente NFLD foi apurado por meio de fiscalização de fato gerador seletivo (cobrança de divergências GFIP X GPS), através da confrontação entre os valores declarados cm GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do

Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (documento informativo instituído pela Lei 8.212/91, em seu artigo 32, inciso IV e definido pelo Decreto 3.048/99, em seu artigo 225, inciso IV) e os recolhimentos correspondentes efetuados pela empresa através de GPS - Guia da Previdência Social.

Constituem fatos geradores das contribuições ora lançadas o pagamento de remunerações aos segurados empregados e aos contribuintes individuais, apurados com base nas informações declaradas em GFIP pelo contribuinte. Todos os fatos geradores estão relacionados no Relatório de Lançamentos - RL.

Os valores declarados em GFIP foram extraídos do banco de dados da Previdência Social, através do sistema CNISA - Relatório Demonstrativo de Normalização e Agregação, e também do sistema GFIPWEB.

No relatório Discriminativo Analítico do Débito - DAD estão discriminados os valores originários das contribuições devidas. Assim, o valor originário do débito corresponde, em cada competência, às contribuições relativas às rubricas Empresa (rub. 12), SAT/RAT (rub. 13), C ind/adm/aut (rub. 14) e Terceiros (rub. 15), abatido deste montante os recolhimentos efetuados pelo contribuinte através de Guia da Previdência Social - GPS. O Relatório de Documentos Apresentados (RDA) discrimina os recolhimentos efetuados através de GPS, caso exista. O Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (RADA) demonstra como os recolhimentos efetuados pelo contribuinte foram apropriados nos lançamentos efetuados nesta ação fiscal.

A empresa apresentou impugnação (e-fls. 54/63), em síntese, alegando:

- (a) Tempestividade.
- (b) Depósito Judicial da parte patronal.
- (c) Verbas.
- (d) Excesso de Exação.
- (e) Acréscimos e correções excessivos.
- (f) Vedação ao confisco.
- (g) Anatocismo.
- (h) Penalidades – limites e art. 112 do CTN.

A seguir, transcrevo do Acórdão de Impugnação nº 03-21.501, de 12 de julho de 2007, prolatado pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (e-fls. 107/117):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2005 a 31/10/2006

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTE PATRONAL. GFIP

Presumem-se verdadeiros os valores lançados com base na Guia de Recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, por se constituir em termo de confissão de dívida, sendo documento válido tanto para apuração das bases de cálculo das contribuições previdenciárias como para constituição do crédito tributário, logo não existiu impropriedade na cobrança, bem como vício de natureza constitutiva do crédito tributário ora levantado.

AÇÃO JUDICIAL

A interposição de ação judicial cujo objeto é divergente do crédito ora constituído, não é motivo para que seja arquivada, desconstituída ou suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO.

Consoante farto entendimento da jurisprudência, a Taxa SELIC é legal e aplicável às contribuições previdenciárias conforme determinado pelo art. 34 da Lei 8.212/91, não havendo qualquer vedação de sua utilização para fins tributários. A Taxa SELIC se encontra em perfeita consonância com o § 1º do artigo 161 do CTN. A taxa SELIC é aplicada somente uma vez, não havendo cobrança de juros sobre juros, portando incabível a arguição de anatocismo.

O autuado foi intimado da decisão por via postal em 18/08/2007 (e-fls. 118/120), tendo apresentado recurso voluntário (e-fls. 121/131) em 08/10/2007 (e-fls. 133), em síntese, alegando:

- (a) Depósito Judicial da parte patronal. No processo judicial nº 2000.35.00.016828-5, a recorrente fez os depósitos relativos à parte patronal, estando amparada por tutela antecipatória confirmada por sentença em desfavor do INSS-SESC. Além disso, a tutela antecipada determinou ao INSS/SESC a abstenção da cobrança da contribuição discutida até julgamento final, tendo a sentença afastado a exigibilidade da contribuição ao SESC, estando a ação tramitando perante o STF. Logo, tendo recolhido os tributos em juízo, não há que se falar em infração à lei.
- (b) Verbas. Dentre as remunerações pagas, existem as de natureza indenizatória, quer sejam de caráter salarial ou fundiário (aviso prévio, férias, abonos, diárias, FGTS, etc). Logo, não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária.
- (c) Excesso de Exação. Cabe a verificação da materialidade da ocorrência do fato gerador, sob pena de excesso de exação e abuso de poder. É injusto arbitrar contribuição pela suposição de que em face de cartão de ponto determinado empregador recebeu horas extras, bem como por achar que determinadas despesas não estão comprovadas ou por achar que um acordo trabalhista corresponde a totalidade das verbas passíveis de incidência a desconsiderar a discriminação das verbas envolvidas. Assim, dentre a especificação do relatório fiscal, há verbas indenizatórias, isentas de contribuição.
- (d) Acréscimos e correções excessivos. Há incorreção quanto à correção monetária e aos juros cobrados. A adoção da taxa Selic é ilegal, fuge ao limite constitucional de 12% e embute correção monetária, acarretando dupla incidência de correção monetária e usura.

- (e) Vedação ao confisco. O tributo/penalidade imposto viola aos princípios constitucionais do não confisco, da propriedade, da capacidade contributiva e da proporcionalidade. Como a multa supera o principal, nítida a nulidade do auto de infração.
- (f) Anatocismo. A lei da usura veda a capitalização dos juros, bem como a jurisprudência (Súmula STF 131).
- (g) Penalidades – limites e art. 112 do CTN. Apesar da falta de dispositivo legal específico, há que se impor um teto às penalidades, em face do art. 150, IV, da Constituição, sob pena de arbítrio e violação da liberdade individual. Além disso, a interpretação da lei deve observar o art. 112 do CTN e, não se tendo como comprovar a irregularidade, não há como se punir que age de boa fé e cumpre suas obrigações fiscais.

Por força da decisão de e-fls. 134/135, negou-se seguimento ao recurso pela ausência de depósito recursal.

Nos termos do despacho de e-fls. 136, o órgão preparador encaminhou o recurso para apreciação em segunda instância administrativa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 18/08/2007 (e-fls. 118/120), o recurso interposto em 08/10/2007 (e-fls. 133) é tempestivo (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Não mais se exige depósito recursal (Súmula Vinculante n.º 21 do STF; e Lei n.º 11.727, de 2008, art. 42, I). Preenchidos os pressupostos, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Depósito Judicial. Nas razões recursais, a empresa reitera a alegação de ter efetuado depósitos relativos à parte patronal no processo judicial n.º 2000.35.00.016828-5 e de que, tendo recolhido os tributos em juízo, não há que se falar em infração à lei.

Na petição inicial da ação n.º 2000.35.00.016828-5 (e-fls. 71/88), a empresa postulou a suspensão da exigibilidade da contribuição ao SESC ou o depósito judicial mensal dos valores referentes ao recolhimento do SESC, até que se resolva o impasse, tendo defendido, em apertada síntese, que, por não serem seus empregados comerciários, a contribuição ao SESC seria indevida. Pediu ainda a abstenção de autuação em NFLD/Auto de Infração, de lançamento no CADIN e de negativa de certidão negativa.

O relatório da sentença revela a concessão de liminar para a abstenção de cobrança da contribuição discutida, mas não especifica que o pedido alternativo de depósito judicial tenha sido deferido (e-fls. 90/91), tendo o juiz julgado parcialmente o pedido para afastar

a exigibilidade da contribuição social relativa ao SESC e determinar a restituição do tributo e eventuais encargos (e-fls. 92/98).

Em andamento processual da ação (e-fls. 101/103), consta devolução com decisão de tutela antecipada deferida em 05/10/2000 e em 18/10/2000 o andamento descrito como “DEPÓSITO EM DINHEIRO REALIZADO DEPÓSITO” “CONTAS NRS. 65.299-7, 65.300-4, 65.301-2 E 65.302-0”.

No andamento processual de e-fls. 99/100, consta na data de 03/11/2004 que Turma do Tribunal Regional Federal decidiu “rejeitar a preliminar e a prejudicial de prescrição, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à remessa oficial” e que em 04/11/2005 o processo foi remetido ao STF.

O lançamento foi cientificado em 23/12/2006 (e-fls. 49/50) e não há qualquer referência à ação judicial no Relatório Fiscal (e-fls. 46/48).

O Acórdão de Impugnação transcreveu a ementa da apelação cível (e-fls. 110/111), a revelar prolação de Acórdão da 7ª Turma do TRF da 1ª Região, em 03/11/2004, rejeitando a preliminar e a prejudicial de prescrição e reformando a sentença para julgar o pedido improcedente. Considerando que o recurso extraordinário ao STF não tem efeito suspensivo, o Acórdão de Impugnação confirma a correção de se constituir o crédito tributário relativo às contribuições destinadas ao SESC.

O Acórdão de Impugnação, entretanto, nada discorre sobre a alegação de haver depósito judicial das contribuições ao SESC objeto do presente lançamento fiscal.

O andamento processual de e-fls. 101/103 indicia a existência de contas judiciais para a efetivação de depósito.

Os elementos constantes dos autos, entretanto, não são suficientes para se concluir se as contribuições ao SESC objeto do lançamento estavam integral ou parcialmente depositadas judicialmente ao tempo da constituição da NFLD nº 37.061.581-6 e, estando, qual o posterior destino das mesmas até a presente data.

Logo, sem a apuração desses fatos não há como se apreciar a alegação de depósito judicial afastar a caracterização de infração à legislação tributária, não havendo como se aferir a pertinência ou não ao caso concreto das seguintes Súmulas CARF:

Súmula CARF nº 5

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Súmula CARF nº 132

No caso de lançamento de ofício sobre débito objeto de depósito judicial em montante parcial, a incidência de multa de ofício e de juros de mora atinge apenas o montante da dívida não abrangida pelo depósito.

Ao não apreciar a alegação de defesa referente ao depósito judicial, o Acórdão de impugnação nega prestação jurisdicional administrativa e acaba por cercear ao direito de defesa da contribuinte, não estando a presente causa madura para o imediato julgamento.

Diante disso, entendo cabível a anulação do Acórdão de Impugnação (Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 59, II) e a determinação para que nova decisão de primeira instância seja emitida a apreciar a alegação pertinente ao depósito judicial das contribuições patronais (Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 59, § 2º).

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário e DAR-LHE PROVIMENTO para anular o Acórdão de Impugnação, determinando a emissão de nova decisão de primeira instância a apreciar a alegação de defesa pertinente ao depósito judicial das contribuições patronais.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro