



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

Processo nº 10280.720804/2011-44
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2302-003.335 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2014
Matéria Glosa de Compensação
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE VISEU
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2009 a 30/11/2009

CRÉDITO TRIBUTÁRIO INEXISTENTE. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA.

É vedada a compensação de contribuições previdenciárias se ausentes os atributos de liquidez e certeza do crédito compensado. A compensação de contribuições previdenciárias com créditos não materialmente comprovados será objeto de glosa e consequente lançamento tributário, revertendo ao sujeito passivo o ônus da prova em contrário

FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS À FISCALIZAÇÃO. -

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto de infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar a Secretaria da Receita Federal do Brasil na administração das contribuições previdenciárias. A falta de apresentação de documentos necessários à auditoria fiscal infringe o artigo 33, §§ 2º e 3º da Lei n.º 8.212/

MULTA ISOLADA

É cabível a aplicação da multa constante do artigo 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/96, duplicada na forma como disposto pelo parágrafo 1º, quando restar comprovada a situação fraudulenta, visando a elisão do recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Recurso Voluntário Negado

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos em

negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a glosa de compensação de contribuições previdenciárias efetuada, porque ausentes os atributos de liquidez e certeza do crédito compensado e, mantendo também, a aplicação da multa constante do artigo 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/96, duplicada na forma como disposto pelo parágrafo 1º, por restar comprovada a situação fraudulenta, visando a elisão do recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, André Luís Mársico Lombardi, Leonardo Henrique Pires Lopes, Juliana Campos de Carvalho Cruz.

Relatório

O presente processo é composto pelo Auto de Infração de Obrigação Principal DEBCAD 37.272.642-9, lavrado em 12/04/2011 e cientificado ao sujeito passivo, através de Registro Postal em 10/05/2011, referente à glosa compensação indevida efetuada nas competências de 06/2009 a 11/2009, bem como a multa isolada por fraude nas informações prestadas nas GFIP's referentes à compensação indevida. E, pelo Auto de Infração de Obrigação Acessória DEBCAD 37.272.643-7, lavrado no CFL 38, por ter a autuada deixado de apresentar todos os documentos solicitados no Termo de Início de Procedimento Fiscal, fls. 27/28.

O relatório fiscal de fls. 11/25, diz que a autuada informou compensações de contribuições previdenciárias em GFIP, mas quando formalmente solicitada a esclarecer o motivo das compensações havidas, não apresentou qualquer documento relativo aos supostos recolhimentos indevidos, que poderiam dar azo à compensação, tampouco apresentou qualquer outro documento solicitado pela fiscalização.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 255/265, pugnou pela procedência da autuação.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, onde alega em síntese:

- a) a nulidade da intimação porque solicitou que a mesma fosse efetuada ao Procurador Municipal, o que não ocorreu;
- b) ratifica os termos da defesa para dizer que existiu a fraude com relação a compensações indevidas, mas não tomou parte da mesma e sequer sabia que tinha sido beneficiada;
- c) que deve milhares de reais à Receita Federal, mas pediu parcelamento da sua dívida;
- d) que a própria Receita Federal admite a fraude e diz que tem servidores envolvidos;
- e) que os computadores são invadidos a todo instante e até o Estados Unidos espionou a Presidenta (sic) do Brasil;
- f) que não há prova de que o Município efetuou a glosa;
- g) que não autorizou, não participou e não foi responsável pela fraude.

Por fim, requer o provimento do recurso.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, devendo ser conhecido e examinado.

Da Preliminar

A recorrente alega nulidade da intimação, posto que não foi efetuada ao Procurador Municipal, conforme solicitado na peça de defesa. Todavia, não lhe assiste razão.

Quanto à intimação dos atos administrativos, disciplina o artigo 23 do Decreto 70.235/72:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I -pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)(Produção de efeito)

II -por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)(Produção de efeito)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:(Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou(Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.(Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet;(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II -no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação;(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)(Produção de efeito)

III - se por meio eletrônico:(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo;(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo;(Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013)

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado.(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 3ºOs meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.(Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 4ºPara fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:(Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo.(Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

Portanto, o referido artigo legal não foi desrespeitado, pois não há hipótese quanto à intimação do Procurador Municipal, estando perfeitamente válida a intimação efetuada ao sujeito passivo.

Do Mérito

O direito à restituição de créditos tributários pagos indevidamente ou a maior foi regulamentado no Código Tributário Nacional, artigos 165 a 169, sendo que, se por algum motivo o imposto pago for superior ao previsto na lei, haverá indébito a repetir.

No art. 165 do CTN constam as hipóteses de restituição, onde será devolvido o tributo pago em desconformidade com as circunstâncias materiais ou em duplicidade, ou quando houver erro na identificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito. A restituição pode ser feita diretamente em moeda ou por compensação com tributos de mesma espécie, vencidos ou vincendos.

A compensação é uma modalidade de restituição, aplicando-se-lhe, as mesmas regras relativas àquela.

O art. 168 do CTN fixou o prazo de 5 anos, a contar da extinção do crédito tributário, para a apresentação de requerimento de restituição de tributos que tenham sido pagos indevidamente ou a maior. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 inseriu no ordenamento jurídico norma tributária de natureza interpretativa, dispondo que a extinção do crédito tributário ocorrerá no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN.

Lei Complementar nº 118/2005

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida Lei.

Portanto, a compensação de contribuições previdenciárias deve obedecer ao do prazo prescricional de cinco anos contados da data do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN.

O instituto da compensação de tributos federais foi regulamentado pela Lei 8.383/91, no seu artigo 66:

LEI Nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (grifos nossos)

§2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.

E, quanto as contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social, o instituto da compensação foi regulamentado pelo art. 89 da Lei Nº 8.212/91:

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995) (grifos nossos)

§1º Admitir-se-á apenas a restituição ou a compensação de contribuição a cargo da empresa, recolhida ao INSS, que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§2º Somente poderá ser restituído ou compensado, nas contribuições arrecadadas pelo INSS, o valor decorrente das parcelas referidas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§4º Na hipótese de recolhimento indevido, as contribuições serão restituídas ou compensadas atualizadas monetariamente. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§5º Observado o disposto no §3º, o saldo remanescente em favor do contribuinte, que não comporte compensação de uma só vez, será atualizado monetariamente. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§6º A atualização monetária de que tratam os §§ 4º e 5º deste artigo observará os mesmos critérios utilizados na cobrança da própria contribuição. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§7º Não será permitida ao beneficiário a antecipação do pagamento de contribuições para efeito de recebimento de benefícios. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§8º Verificada a existência de débito em nome do sujeito passivo, o valor da restituição será utilizado para extingui-lo, total ou parcialmente, mediante compensação. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

Compulsando os autos é de se ver que foi efetuada glosa de compensações realizadas pela Município frente à falta de comprovação dos valores compensados e a inexistência de decisão judicial definitiva que lhe assegurasse o direito ao indébito.

A autuada informou compensações de contribuições previdenciárias em GFIP, mas quando formalmente solicitada a esclarecer o motivo das compensações havidas, não apresentou qualquer documento relativo aos supostos recolhimentos indevidos, que poderiam dar azo à compensação, tampouco apresentou qualquer outro documento solicitado pela fiscalização.

A autuada não comprovou documentalmente o seu direito à compensação, não apresentou GPS, nem GFIP's, não havendo sequer a comprovação de que os valores compensados foram recolhidos. Com base nas informações constantes dos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, o Fisco apurou que a recorrente havia informado um valor em GFIP na competência 06/2009, por exemplo, conforme consta de documento às fls. 32/35 dos autos, transmitiu esta GFIP em 09/2009 e posteriormente em 12/2009 a substituiu por outra, onde informa a compensação. Tal procedimento demonstra o ânimo de inserir informações falsas na GFIP, porquanto não há qualquer comprovação de que a recorrente tenha direito a se compensar de algum valor recolhido indevidamente e fez a substituição das GFIP's apenas para informar a compensação sendo que permaneceram as mesmas bases de cálculo, o que prova que não havia recolhimento indevido, apenas foi inserida a compensação para diminuir a base de cálculo do tributo.

Ademais, não foi apresentado ao Fisco qualquer documento solicitado para proceder a auditoria fiscal, o que gerou a lavratura de Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória, aplicado com a multa punitiva agravada frente à constatada reincidência do contribuinte. Ou seja, a recorrente em nada contribuiu para demonstrar o seu real e efetivo direito à compensação, buscando a cômoda e não razoável situação de que "alguém" teria procedido às compensações sem o seu conhecimento.

As alegações trazidas na peça recursal sobre a inocência da recorrente quanto a desconhecer totalmente que haviam sido procedidas compensações e sequer soubera que havia sido beneficiada com as compensações informadas em GFIP, em nada ilidem a glosa efetuada, por se mostrarem infundadas, não comprovadas e não é lícito se valer da própria torpeza para se beneficiar do descumprimento da lei, conforme disposto no parágrafo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro:

Art.3º-Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

Pelo exposto, entendo, neste caso cabível a aplicação da multa isolada prevista no art. 89, §10 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela MP nº 449/2008, já que a conduta da recorrente deu ensejo a isto:, porque no meu entender a recorrente ao fazer inserir em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, informação de compensação que sabidamente não teria direito, tanto que as bases informadas na GFIP substitutiva, são idênticas as da substituída, reduziu, deliberadamente, o valor devido e o subsequente recolhimento de sua obrigação tributária para com a Seguridade Social, o que configura a conduta ilegal do mesmo.

Entendo que a postura do autuado amolda-se perfeitamente a situação prevista no art. 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964 (publicada no Diário Oficial da União — D.O.U., em 30 de novembro de 1964). Com efeito, ali se diz:

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento. (grifamos)

Desse modo, comprovado que a GFIP entregue pelo município veiculou uma informação sabidamente falsa e que a Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (D.O.U., de 04/12/2008), convertida na Lei 11.941, de 27 de maio de 2009 (D.O.U., de 28/05/2009) deve ser aplicada a pena de multa de 150% (cento e cinquenta por cento) do valor das contribuições que informou ter compensado, independentemente da exigência do próprio tributo com os acréscimos moratórios, nos termos do parágrafo 10, do art. 89, da Lei nº 8.212/1991, c/c Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (D.O.U., de 30/12/1996), in verbis:

Lei nº 8.212/1991

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b', e 'c' do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Lei 9.430/1996

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei no 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei no 11.488, de 2007)

(os grifos não constam no original)

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora

Processo nº 10280.720804/2011-44
Acórdão n.º **2302-003.335**

S2-C3T2
Fl. 284

CÓPIA