



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

Processo n° 10469.721417/2010-46
Recurso n° . Voluntário
Acórdão n° **2301-002.850 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 19 de junho de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE JARDIM DE PIRANHAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2009 a 31/12/2009

Consolidado em 31/08/2010

Valor de R\$ 1.771.670,07

Ementa.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Caracteriza cerceamento de defesa a decisão singular que não permite a realização de perícia requerida oportunamente, conforme preconiza o Decreto 70.235/72. Necessidade de anular decisão de primeiro grau

No presente caso a perícia contábil foi requerida na conformidade da lei, ou seja, com a impugnação.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

MARCELO OLIVEIRA – Presidente

(assinado digitalmente)

WILSON ANTONIO DE SOUZA CORRÊA – Relator

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros, Marcelo Oliveira, Bernadete de Oliveira Parros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Wilson Antônio de Souza Correa e Damião Cordeiro de Moraes.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de **Auto de Infração** (AI) materializado pelo nº **37.275.067-2**, **consolidado em 31/08/2010**, em desfavor da Prefeitura Recorrente por ter compensado valores indevidos, inclusive 13º Salário.

A ação fiscal, além de ter consultado os sistemas informatizados da SRFB – Secretaria da Receita Federal do Brasil examinou também os documentos apresentados pela ora Recorrente, sendo eles:

Lei Orgânica do Município;

Ata de posse do prefeito;

Folhas de Pagamento da PMJP de 02/1998 à 09/2004;

Folhas de Pagamento da Câmara Municipal no mesmo período acima;

Planilhas dos valores salariais dos agentes políticos e índices de correção;

A Fiscalização observou que o Recorrente inseriu em GFIP's de março de 2009 à julho e setembro à dezembro de 2009, inclusive 13º salário, valores de compensação, conforme consta no Sistema Plenus MF/RFB.

O Recorrente apresentou a Planilha “Contribuições Previdenciárias – Base de Cálculo”, na qual estão relacionados valores correspondentes as remunerações dos cargos de Prefeito, Vice, Secretários Municipais, no período de 03/1998 a 09/2004.

Não apresentou ação judicial relacionada à compensação de Contribuição Previdenciária recolhidas indevidamente, mesmo tendo sido intimada através do Termo de Início de Procedimento Fiscal.

O Recorrente alegou crédito de Contribuição Previdenciária, sendo que a Fiscalização consultou as GFIP's do período reclamado, com a finalidade de exclusão dos cargos políticos/eletivo, e constatou que ele não apresentou a retificação da GFIP.

O Recorrente solicitou dilação de prazo para apresentar documentos faltantes e a Fiscalização indeferiu por não encontrar respaldo legal.

Diz a Fiscalização que ao deixar de excluir em GFIP todos os exercentes de mandato eletivo, o Contribuinte não cumpre com o preceito básico para usufruir a compensação pretendida, segundo, elencada no artigo 4º, inciso I, da Portaria MPS nº 133/2006, e no artigo 6º, inciso I e § 4º da IN MPS/SRP nº 16/2006.

Alega a fiscalização que o direito à compensação ocorre em cinco anos a contar da data do pagamento indevido, conforme artigo 168, I do CTN combinado com o artigo 253, Inciso I, do Decreto 3.048/99 – RPS.

Considerou que o contribuinte iniciou a compensação em 03/2009, e constatou-se que a prescrição já ocorrera em relação aos pagamentos efetuados até o dia 28/02/2004. Portanto, o crédito que o contribuinte alega existir estaria restrito apenas aos valores das contribuições relativas às remunerações de Prefeito, Vice e Vereadores cujos recolhimentos tenham ocorrido a partir de 01 de março de 2004.

O Relatório analisa os anexos, mormente o segundo onde o contribuinte compensou em GFIP valores lá discriminados referente ao período lançado, pois nele comprovou-se que houve a compensação indevida, e foi efetuada a glosa de tais valores, com o conseguinte lançamento do débito, sendo:

Glosa Compensação Mandato Eletivo;

Multa Isolada;

Da mesma ação fiscal foi ainda formalizado o Auto de Infração nº 37.275.069-9, porque o sujeito passivo deixou de apresentar a documentação solicitada no TIF 001, bem como Representação Fiscal para fins penais.

Inconformada apresentou em 01.10.2010 Impugnação, sendo que tempestiva porque recebeu o AI em 01 de setembro do mesmo ano, alegando:

Desnecessidade de depósito;

Inconstitucionalidade das multas aplicadas:

Inadequação do tipo aplicado;

Não subsunção entre a situação apreciada e tipificação legal que embasa a multa;

Efeito confiscatório;

Direito de compensar pagamentos sobre remuneração de agentes políticos;

Ausência de Prejuízo à Previdência Social.

No entanto, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, por meio do **Acórdão nº 1134.853 da 7ª Turma da DRJ/REC15-27-099**, julgou a impugnação improcedente, portanto, mantendo o crédito tributário, conforme ementário abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2009 a 31/12/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. GLOSA.

Não comprovado o recolhimento indevido de contribuições, não se evidencia qualquer crédito em favor do contribuinte, sendo cabível a glosa das compensações efetuadas.

DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. FALSIDADE. MULTA

ISOLADA.

Processo nº 10469.721417/2010-46
Acórdão n.º 2301-002.850

S2-C3T1
Fl. 4

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. 9.430/96 aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.

Impugnação Improcedente

Em 30.SET.2011 (sexta-feira) recebeu a notificação e no dia 1º de novembro do mesmo ano, inconformada com a aludida decisão, a Recorrente interpôs, Recurso Voluntário (fls. 142 e seguintes) alegando, além da tempestividade do recurso e da desnecessidade de recolhimento de depósito recursal, as mesmas argumentações expendidas na Impugnação.

Eis o relato dos fatos.

Voto

Conselheiro Wilson Antônio de Souza Correa , Relator

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

O recurso merece provimento no que concerne a alegação de cerceamento de defesa e lesão ao princípio da ampla defesa e ao contraditório, **tendo em vista que a autoridade fiscal indeferiu de forma sumária a realização de prova pericial postulada pela recorrente e em muitas oportunidades fundamenta a manutenção do AI em fatos que poderiam ser facilmente elididos com a realização da prova.**

Vê-se que ao apresentar a impugnação administrativa, a Recorrente requereu a dilação de prazo, justificadamente para apresentação de documentos que comprovariam a compensação, que a fiscalização indeferiu.

Todavia, ao se manifestar a respeito do requerimento de provas a decisão recorrida simplesmente manteve-se calada.

Em razão do inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal que prescreve o princípio da ampla defesa e do contraditório e permite ao contribuinte provar o seu direito utilizando-se de todos os meios de prova em direito permitido, não cabe a autoridade fiscal negar o pedido de prova pericial da recorrente, nada alegando com substância real para não permitir a realização de novos documentos.

Não pode a Administração se sobrepor ao contribuinte e decidir por este qual é a melhor maneira de realizar sua prova, a ela cabe somente a análise e valoração das provas produzidas.

As formalidades processuais não devem se sobrepor ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório, **ainda mais quando a própria autoridade fiscal utiliza-se da suposta falta de provas para embasar a legalidade do lançamento.** Veja-se:

“Ademais, cumpre observar que existe a suspeita de que os débitos já foram lançados na compensação e vêm sendo pagos regularmente, quiçá, já extintos. Assim não pode a administração receber duas vezes, sendo imperativo em nome do princípio da moralidade que se realize a prova pericial.”

Insta salientar que a Administração Pública, em razão do princípio da verdade material que rege o processo administrativo, deve buscar a verdade substancial dos fatos. Neste sentido é a lição de Celso Antonio Bandeira de Mello:

“36. (VIII) Princípio da verdade material. Consiste em que a Administração, ao invés de ficar restrita ao que as partes demonstrem no procedimento, deve buscar aquilo que é realmente verdade, com prescindência do que os interessados hajam alegado e provado, como bem o diz Hector Jorge Escola. Nada importa, pois, que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é ou que negue a veracidade do que é, pois no

procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte ou pelas partes, a Administração deve buscar a verdade substancial. Ou autor citado escora esta assertiva no dever administrativo de realizar o interesse público.”

(in Curso de Direito Administrativo - 21ª Edição – Editora Malheiros – São Paulo – 2006 – pág. 481)

O referido autor deixa claro que o princípio deve ser aplicado a **TODOS OS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS, portanto, inclusive este:**

*“27 .No ordenamento jurídico-positivo brasileiro podem ser identificados 11 princípios obrigatórios, com fundamento explícito ou implícito na Constituição. **Oito destes princípios são aplicáveis a todo e qualquer tipo de procedimento e apenas três deles deixam de ser aplicados a certas espécies de procedimento.***

*São os seguintes: (I) princípio da audiência do interessado; (II) princípio da acessibilidade aos elementos do expediente; (III) princípio da ampla instrução probatória; (IV) princípio da motivação; (V) princípio da reversibilidade; (VI) princípio da representação e acessoramento; (VII) princípio da lealdade e boa-fé; **(VIII) princípio da verdade material**; (IX) princípio da oficialidade; (X) princípio da gratuidade e (XI) princípio do informalismo.*

28. Os oito primeiros aplicam-se a todo e qualquer procedimento.”

(in Curso de Direito Administrativo – 19ª Edição – Editora Malheiros – São Paulo – 2005 – pg. 469/470).

E o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento no sentido de que OS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS (tributário, fiscal, militar, dentre outros) devem observância ao princípio da verdade material, *in verbis*:

(...)

*Por força do princípio da verdade material, plenamente aplicável no âmbito do processo administrativo enquanto garantia da indisponibilidade do interesse público, conforme ensina Adilson Abreu Dallari e Sérgio Ferraz, **MESMO NO SILÊNCIO DA LEI, E ATÉ MESMO CONTRA ALGUMA ESDRÚXULA DISPOSIÇÃO NESSE SENTIDO, NEM HÁ QUE SE FALAR EM CONFISSÃO E REVELIA, COMO OCORRE NO PROCESSO JUDICIAL. NEM MESMO A CONFISSÃO DO ACUSADO PÔE FIM AO PROCESSO; SEMPRE SERÁ NECESSÁRIO VERIFICAR, PELO MENOS, SUA VEROSSIMILHANÇA, POIS O QUE INTERESSA, EM ÚLTIMA ANÁLISE, É A VERDADE, PURA E COMPLETA**’ (Ob. cit., p. 87).*

Recurso ordinário provido.”

(STJ – ROMS nº 12105 – Min. Rel. Franciulli Netto – Segunda Turma – d. 03.03.2005 – p. 20.06.2005)

CONCLUSÃO

CONSIDERANDO tudo o mais que dos autos consta e diante do exposto, tenho que o recurso aviado atende todos os requisitos processuais, por isto conheço dele, e no mérito julgo que houve o cerceamento de defesa por não permitir a realização de perícia quando requerido em tempo oportuno, razão pela qual se deve anular a decisão recorrida, baixando-se os autos em diligência para que seja realizada a prova pericial conforme requerida pelo contribuinte, ato contínuo, nova decisão da DRJ.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Wilson Antonio de Souza Corrêa - Relator