



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.721890/2013-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.400 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de julho de 2021
Recorrente MUNICIPIO DE PIRAPORA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

Os pagamentos legalmente considerados como salário-de-contribuição para fins previdenciários, compõem a base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social.

GFIP. RETIFICAÇÃO NECESSÁRIA PARA O APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE.

A retificação da GFIP não produzirá efeitos tributários quando tiver por objeto alterar os débitos em relação aos quais o sujeito passivo tenha sido intimado do início de procedimento fiscal, salvo no caso de ocorrência de recolhimento anterior ao início desse procedimento em valor superior ao declarado, hipótese em que o sujeito passivo poderá apresentar GFIP retificadora, em atendimento a intimação fiscal e nos termos desta, para sanar erro de fato, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Impossibilidade da exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária de verbas de natureza indenizatória amparada apenas em alegações genéricas sem provas ou comprovação que permitam a identificação e apuração destas.

MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada multa 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.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbindo deste ônus. Simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.

Devem ser indeferidos os pedidos de diligência, produção de provas e perícia, quando for prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. INOCORRÊNCIA.

O indeferimento do pedido de produção de provas, perícias e diligência pela instância julgadora de primeira instância não ocasiona cerceamento ao direito de defesa e ao contraditório.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Votou pelas conclusões a conselheira Sonia de Queiroz Accioly.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento Conselheiros Mario Hermes Soares Campos, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sonia de Queiroz Accioly, Wilderson Botto (suplente convocado), Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 10670.721890/2013-81, em face do acórdão nº 07-34.916, julgado pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (DRJ/FNS), em sessão realizada em 29 de maio de 2014, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

“I. DA AUTUAÇÃO_____

De acordo com o Relatório Fiscal (REFISC), fls. 11-17, no procedimento de fiscalização contra empresa acima qualificada, inaugurado pelo Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF de fls. 20-21 (cientificado ao contribuinte em por via postal em 25/07/2013), foram auditados documentos e arquivos apresentados pelo contribuinte, dentre eles as informações contidas nas folhas de pagamentos em meio digital e em meio papel e as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP).

Do confronto desses documentos, constatou-se que a maior parte das remunerações pagas a segurados (categoria de empregados - contratados, comissionados e exercentes de mandato eletivo) não foi declarada na GFIP. As divergências apuradas se constituem em salário de contribuição, cujas bases de cálculo correspondem as seguinte verbas pagas pela Prefeitura Municipal, em consonância com o art. 28 e parágrafo 9º da Lei nº 8.212, de 1991: 1/3 de Férias, 13º Salário, 13º Sal. Anterior, 13º Sal. Variável, Ad Salário Folha, Adic Not. Anterior, Adicional Noturno, Adic Tempo Integral 60%, Bolsa Auxílio Fnde, Comp. Sal. Mínimo, Complemento De Salário, Dif. 1/3 Férias, Dif. 13º Salário, Diferença Salarial, Dupla Reg. Anter., Dupla Regência, Função Grat., Grat. Part. Comis., Grat. Prod. Excedente, Grat. Produt. Anterior, Grat. Produtividade, Hor. Ext. 100% Ant., Hor. Ext. 50% Ant, Hora Extra 50%, Insalubridade Raio X, Pagamento 13 Salário, Plantões, Produção Caps, Salário Base, Salário Maternidade, Salário Mês Anterior, Subsídio, Substituição, Verba Representação. De acordo com a autoridade lançadora, foram excluídos das bases de cálculo os valores descontados dos trabalhadores a título de falta e suspensões.

As contribuições incidentes sobre as diferenças apuradas entre as remunerações pagas aos segurados e as declaradas em GFIP nas competências 01/2010 a 12/2010, foram constituídas no Auto de Infração de nº 51.044.474-1, no levantamento FO – folha de pagamento, onde são exigidas as contribuições a cargo da empresa e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), incidentes sobre as remunerações dos segurados contratados, comissionados e exercentes de mandato eletivo, vinculados a Prefeitura Municipal de Pirapora.

O valor lançado, consolidado nesse auto de infração em 25/11/2013, corresponde a R\$ 252.756,80.

No REFISC, a autoridade lançadora faz ainda os seguintes apontamentos:

1. Os recolhimentos ou retenções em FPM - Fundo de Participação do Município destinaram-se a quitar as contribuições confessadas em GFIP, as quais não são objeto do procedimento fiscal que deu origem ao Auto de Infração em referência. Constatou-se, em algumas competências, recolhimentos superiores aos valores declarados em GFIP, em face do que o contribuinte foi intimado a justificar as sobras, bem como, caso desejasse, retificar as GFIP apresentadas corrigindo eventuais erros materiais relativos exclusivamente às sobras de recolhimentos elencadas. Haja vista o não atendimento da primeira solicitação, novamente, em Termo de Intimação Fiscal de nº 02, foi solicitada a apresentação das justificativas. Nas Intimações Fiscais o contribuinte foi informado, também, que a não apresentação de justificativa, no prazo estabelecido, ensejaria o não aproveitamento das sobras de contribuições.

2. O Município apresentou GFIP retificadora para o mês de outubro de 2010, confessado como contribuições devidas o montante de R\$238.594,71 (duzentos e trinta e oito mil e quinhentos e noventa e quatro reais e setenta e um centavos). Na em GFIP enviada antes do início do procedimento fiscal havia confissão de R\$22.451,97 (vinte e dois mil e quatrocentos e cinquenta e um reais e noventa e sete centavos). Por outro lado, foi recolhido o montante total de R\$261.046,68 (duzentos e sessenta e um mil, quarenta e seis reais e sessenta e oito centavos). O valor confessado na GFIP retificadora foi aproveitado pela Fiscalização, conforme o Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA, Relatório de Documentos Apresentados - RDA e

Discriminativo de Débito - DD. 3. No que respeita às sobras de recolhimentos verificadas nas demais competências, o contribuinte, em resposta a segunda Intimação Fiscal, limitou-se a confirmar os recolhimentos e não explicou os motivos que levaram ao recolhimento das contribuições em valores maiores que os declarados, bem como não apresentou retificação das GFIP's. Em ofício anexo, o município fiscalizado confirmou os recolhimentos a maior e solicitou que os valores apurados e corrigidos sejam utilizados em favor do município. Devido a ausência de explicações, a autoridade lançadora relata que restou impossibilitado o aproveitamento dos valores, porque não pode verificar se as contribuições recolhidas se destinaram ou não a quitar as contribuições objeto do procedimento fiscal, incidentes sobre pagamentos feitos a segurados empregados e contribuintes individuais.

4. Como os fatos consubstanciados no auto de obrigação tributária principal acima relacionado configuram, em tese, fato ilícito previsto no art. 337-A do Código Penal, houve o encaminhamento de Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP) para o Ministério Público Federal.

II – DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado das autuações em 02/12/2013 (conforme Aviso de Recebimento de fl. 737), o Município de Pirapora, por intermédio de procurador constituído, apresentou impugnação ao lançamento, na qual alega, em síntese:

1. Preambularmente, a tempestividade da impugnação apresentada em 02/01/2004, uma vez recebida as Autuação na data de 02/12/2013, iniciando-se o prazo para impugnação no dia 03/12/2013, vencendo, portanto, no dia 01/01/2014, feriado.

2. Prossegue relatando quanto a ação fiscal e o seu resultado, aduzindo que irá demonstrar que o Auto de Infração é improcedente.

3. Nas razões da impugnação, aduz que, ao contrário do que relatado no Auto de Infração, declarou os valores referentes aos segurados contribuintes individuais, conforme evidencia a tabela que elabora, onde constam as GFIP encaminhadas e o valor declarado. Diz que para comprovar o alegado, junta o selo de transmissão do arquivo, bem como o formulário de declaração à Previdência Social, emitido pelo SEFIP da Caixa Econômica Federal.

4. No tópico denominado “Da Ausência de Fato Impeditivo – Aproveitamento de Pagamento, Para Abatimento em Saldo Eventualmente Apurado” o contribuinte discorda do procedimento do Auditor Fiscal em relação a compensação de valores recolhidos/retidos na conta de FPM do Município, para pagamento de contribuições previdenciárias lançadas (item 19 do REFISC). Aduz que houve apropriação de recursos dos cofres municipais, com enriquecimento sem causa da União, e que o Auditor Fiscal tem a obrigação de verificar os fatos geradores e também utilizar as verbas pagas/retidas nas contas do FPM do Município, para amortizar ou compensar com débitos de sua responsabilidade, consoante o art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991. Acrescenta que bastava a fiscalização analisar a contabilidade do ente público, através daqueles valores pagos e retidos, verificando a sua destinação.

5. Requer a realização de perícia contábil, nos termos do art. 16, I, do Decreto nº 70.235, para a apuração dos pagamentos efetuados e retenções efetivadas na conta de FPM do Município, no que refere a contribuições do período de 01/2010 a 12/2010, dos valores repassados a União Federal, a título de contribuições previdenciárias. Para tanto, apresenta quesitos e indica o assistente técnico.

6. Contesta a aplicação da multa de 75%, porquanto não se verificou a ausência de declaração à Previdência Social.

7. Impugna as bases de cálculo apuradas pela fiscalização, defendendo que é pacífico nos Tribunais Pátrios a não incidência de contribuições sobre 1/3 de férias, férias e, via de consequência, diferença de 1/3 de férias, salário maternidade, verba de representação e horas extras não habituais, porquanto se tratam de verbas indenizatórias, cuja incidência não está prevista no texto da lei (art. 28, incisos, da Lei nº 8.212, de 1991), conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que cita.

8. Discorre que referidas verbas, por força do art. 201, §11º, da Constituição Federal, não se incorpora, ao salário para fins de aposentadoria e que partindo dessa interpretação, aplica-se o disposto no art. 28, parágrafo 9º, letra “d”, da Lei nº 8.212, de 1991, a qual estabelece que não integram o salário de contribuição as importâncias recebidas a título de verba indenizatória.

9. Argumenta, com fulcro nos arts. 50 e 56 da Lei nº 9.784, de 1999, que deve ser motivada a decisão que determina ou confirma a incidência de contribuições, contrariando a jurisprudência dominante sobre o tema, com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos que a justifique.

10. Requer, ao final:

10.1 Seja a presente impugnação recebida, devidamente processada, e antes de encaminhada a autoridade julgadora, seja determinada a realização da prova pericial requerida.

10.2 Seja, reconhecido o direito do município impugnante, apropriar-se daqueles valores retidos/pagos, e apropriados pela União Federal, como contribuições previdenciárias nas competências do ano de 2010, de débitos de sua responsabilidade, sob pena, de enriquecimento sem causa da União Federal, em detrimento dos cofres públicos municipais.

10.3 Requer desses julgadores, seja a presente impugnação recebida, devidamente processada, e ao final, julgada procedente, para julgar totalmente improcedente o lançamento tributário efetivado no auto de infração ora impugnado.

10.4 Requer que após a realização de perícia e manifestação do DD Auditor Fiscal, sejam dado vista ao impugnante, para que possa se manifestar.”

Transcreve-se abaixo a ementa do referido acórdão, o qual consta às fls. 768/785 dos autos:

“CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

Os pagamentos legalmente considerados como salário-de-contribuição para fins previdenciários, compõem a base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social.

MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada multa 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.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010 GFIP. RETIFICAÇÃO NECESSÁRIA PARA O APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE.

A retificação da GFIP não produzirá efeitos tributários quando tiver por objeto alterar os débitos em relação aos quais o sujeito passivo tenha sido intimado do início de procedimento fiscal, salvo no caso de ocorrência de recolhimento anterior ao início desse procedimento em valor superior ao declarado, hipótese em que o sujeito passivo poderá apresentar GFIP retificadora, em atendimento a intimação fiscal e nos termos desta, para sanar erro de fato, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010 ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. LIMITES DE COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA DRJ.

A Delegacia de Julgamento da Secretaria da Receita Federal é órgão incompetente para apreciar o pedido de compensação ou restituição, o qual deve observar os procedimentos e normas previstos na legislação em regência.

PERÍCIA.

Cabe ao julgador administrativo apreciar o pedido de realização de perícia, indeferindo-o se a entender desnecessária, protelatória ou impraticável, ou ainda, não conhecê-lo quando o requerimento não preencher os requisitos legais.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

A parte dispositiva do voto do relator do acórdão recorrido possui o seguinte teor:

“6. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, manifesto-me pela improcedência da impugnação e, conseqüentemente, pela manutenção do crédito tributário exigido no Auto de Infração

DEBCAD nº 51.044.474-1.

É como voto.”

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 788/800, reiterando as alegações expostas em impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Conforme faculta o artigo 57, §3º, do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (aprovado pela Portaria MF nº 343/2015), haja vista não haver novas razões de defesa no recurso voluntário além daquelas já analisadas pela decisão de primeira instância que abaixo transcrevo e que, desde logo, acolho como minhas razões de decidir a parte do voto abaixo transcrita:

1. GFIP(s) apresentadas pelo contribuinte. Omissão de fatos geradores.

Consoante relatoriado, o contribuinte alega que, ao contrário do que é relatado no Auto de Infração, declarou os valores referentes aos contribuintes individuais nas GFIP referentes ao período lançado. A fim de comprovar tal fato, apresentou uma relação das

GFIP(s) e contribuições declaradas, que ora se compila para o presente voto:

(tabelas de fl. 773)

De se observar, inicialmente, que o presente lançamento tem por fato gerador as contribuições incidentes sobre a remuneração de segurados da categoria de empregados, e não de contribuintes individuais.

De acordo com o REFISC, as bases de cálculo do presente lançamento se constituem em diferenças apuradas no confronto entre a remuneração dos segurados na categoria de empregados vinculados aos Regime Geral de Previdência Social informada na GFIP, com a remuneração desses mesmos segurados, lançadas em folhas de pagamento e na contabilidade, documentos estes últimos apresentados no procedimento fiscal (item 15 e 16 do REFISC). Com base nesses dados, a autoridade lançadora elaborou a planilha de fl. 733, contemplando as seguintes informações:

(tabela de fl. 774)

As bases de cálculo apuradas nas competências 01/2010 a 13/2013, acima descritas, correspondem aquelas lançadas no Discriminativo do Débito de fls. 4-7.

A autoridade lançadora também elaborou uma tabela contemplando nome de todos os segurados da categoria de empregado que não foram informados na GFIP, informando o NIT e a base de cálculo (fls. 230-731).

Outrossim, os valores que o contribuinte aponta como declarados correspondem ao valor da contribuição devida, apurada através do sistema SEFIP.

Expostos os elementos probatórios do Fisco e do contribuinte - a despeito de este ter se manifestado contrariamente ao lançamento de contribuições incidentes sobre a remuneração de segurados contribuintes individuais, base diversa do lançamento em epígrafe -, conclui-se que as provas carreadas pelo contribuinte não tem o condão de alterar o presente crédito tributário.

Primeiramente, porque o Relatório Fiscal é claro, quando especifica que os valores declarados pelo contribuinte na GFIP não foram objeto de lançamento. Como já mencionado e evidenciado na tabela acima compilada, no presente Auto de Infração são exigidas as divergências entre os valores declarados e aqueles apurados nos demais documentos apresentados pelo Município de Pirapora.

Em segundo lugar, o contribuinte não apontou qualquer erro no lançamento, ou seja, nas bases de cálculo apuradas pela fiscalização, que se encontram devidamente discriminadas nas planilhas integrantes do processo.

A fim de que não parem dúvidas sobre a certeza e liquidez do crédito tributário, compilamos, da base de dados da Secretaria da Receita Federal, informações da GFIP (última GFIP válida transmitida antes do início do procedimento fiscal) apresentada pelo Município de Pirapora em algumas competências (amostragem), que confirmam os dados da planilha elaborada pela fiscalização, corroborando com a informação de foi deduzida, da base lançada, o valor da remuneração dos segurados na categoria de empregados que foram declarados na GFIP:

(tabelas de fls. 774 a 777)

Portanto, não pode ser acolhida a irresignação do contribuinte, uma vez demonstrado que os valores por ele declarados na GFIP foram considerados pela fiscalização, e, ainda, que o lançamento se refere tão somente as bases de cálculo resultantes da divergência entre os valores declarados e aqueles constantes nas folhas de pagamento e contabilidade do Município de Pirapora.

2. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES LANÇADAS

(...) o contribuinte requer a exclusão das contribuições previdenciárias incidentes sobre os pagamentos realizados a título 1/3 de férias, férias e diferença de 1/3 de férias, salário maternidade e verba de representação, horas extras não habituais, porque se tratam de verbas indenizatórias, citando entendimentos jurisprudenciais sobre o tema.

As razões não podem ser acolhidas.

(...) o impugnante não apresentou nenhuma prova de que as remunerações, base de cálculo do lançamento, apuradas pela autoridade fiscal com base nas folhas de pagamento apresentadas e informações da GFIP, incluíram valores excepcionados do campo de incidência legal das contribuições ora lançadas.

3. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE (GPS E RETENÇÕES DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DO MUNICÍPIO – FPM)

Consoante o REFISC, a autoridade lançadora verificou a existência de créditos do contribuinte, referente a recolhimentos (GPS) e de retenções do FPM. Esses recolhimentos foram vinculados as contribuições previdenciárias confessadas na GFIP pelo Município de Pirapora. Todavia, em algumas competências, os valores recolhidos foram superiores aqueles declarados na GFIP às competências onde se verificaram as divergências são as seguintes:

(tabela de fl. 779)

Consta que, intimado para esclarecer as divergências ou apresentar GFIP retificadoras em face de erro material, o Município apresentou nova GFIP somente para o mês de outubro de 2010, confessado como contribuições devidas o montante de R\$238.594,71. Assim, os recolhimentos correspondentes ao valor confessado na GFIP retificadora, na competência 10/2010, foram aproveitados pela Fiscalização, conforme o Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA, Relatório de Documentos Apresentados - RDA e Discriminativo de Débito - DD.

No que respeita aos demais créditos do contribuinte (competências 13/2010, 05/2010, 04/2010, 03/2010 e 12/2007), observa-se, consoante relatado pela autoridade lançadora e justificativa apresentada pelo contribuinte à fl. 47, que o Município limitou-se a confirmar os recolhimentos a maior e solicitar que os valores apurados e corrigidos fosse utilizados em favor do município.

Destarte, em sede de impugnação, o contribuinte insurge-se contra o procedimento do Fisco, de não compensar os créditos recolhidos com valores não declarados em GFIP, requerendo seu aproveitamento aos lançamentos tributários. Alega que o Auditor Fiscal

tem o dever de verificar não somente os fatos geradores, mas também de utilizar as verbas pagas ou retidas nas contas do FPM do Município, para amortizar ou compensar com débitos de sua responsabilidade, consoante o art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991. Acrescenta que bastava a fiscalização analisar a contabilidade do ente público, através daqueles valores pagos e retidos e verificar a sua destinação. Requereu, ainda, a realização de perícia contábil para a apuração dos seus créditos.

Ocorre que, analisada a legislação pertinente à matéria, conclui-se que o lançamento não merece reparos, e que a autoridade lançadora agiu nos estritos contornos da legislação tributária e de sua competência.

A Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, que dispõe sobre normas gerais de tributação previdenciária e de arrecadação das contribuições sociais destinadas à Previdência Social e as destinadas a outras entidades ou fundos, administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), apenas admite efeitos tributários para a entrega de declaração feita após o início do procedimento fiscal, quando essa tem o objetivo de declarar o valor espontaneamente recolhido anteriormente:

Subseção Única

Da Alteração das Informações Prestadas em GFIP Referentes a Competências Incluídas no DCG (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.027, de 20 de abril de 2010)

Art. 463. A alteração nas informações prestadas em GFIP será formalizada mediante a apresentação de GFIP retificadora, elaborada com a observância das normas constantes do Manual da GFIP.

§ 1º A GFIP retificadora que apresentar valor devido inferior ao anteriormente declarado e que se referir a competências incluídas em DCG ou LDCG somente será processada no caso de comprovação de erro no preenchimento da GFIP a ser retificada.

§ 1º A GFIP retificadora que apresentar valor devido inferior ao anteriormente declarado, e que se referir a competências incluídas em DCG, somente será processada no caso de comprovação de erro no preenchimento da GFIP a ser retificada. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.027, de 20 de abril de 2010)

§ 2º Para fins do disposto no §1º, o contribuinte deverá solicitar o processamento da GFIP retificadora por meio de requerimento administrativo, que deverá fazer referência ao número de controle desta GFIP.

§ 3º O requerimento previsto no § 2º será analisado pela RFB, observado o disposto no art. 465.

§ 4º O processamento da GFIP retificadora de que trata o § 1º implicará a confrontação dos novos valores confessados com os recolhimentos feitos, podendo resultar, se for o caso, em retificação dos LDCG e dos DCG.

§ 4º O processamento da GFIP retificadora de que trata o § 1º implicará a confrontação dos novos valores confessados com os recolhimentos feitos, podendo resultar, se for o caso, em retificação dos DCG. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.027, de 20 de abril de 2010)

§5º A retificação não produzirá efeitos tributários quando tiver por objeto alterar os débitos em relação aos quais o sujeito passivo tenha sido intimado do início de procedimento fiscal, salvo no caso de ocorrência de recolhimento anterior ao início desse procedimento:

I - quando não houve entrega de GFIP, hipótese em que o sujeito passivo poderá apresentar GFIP, em atendimento a intimação fiscal e nos termos desta, para sanar erro de fato, sem prejuízo das penalidades cabíveis;

II - em valor superior ao declarado, hipótese em que o sujeito passivo poderá apresentar GFIP retificadora, em atendimento a intimação fiscal e nos termos desta, para sanar erro de fato, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

(grifos nossos)

Foi exatamente este o procedimento adotado pela autoridade lançadora, ao verificar a existência de créditos do contribuinte, superiores às contribuições devidas declaradas.

Cabe esclarecer, ainda, que as retenções do FPM sofridas pelo contribuinte decorrem de adesão à parcelamento(s), as quais implicam a autorização do ente político para a retenção no FPM e repasse a União dos valores correspondentes às obrigações previdenciárias correntes dos meses anteriores ao do recebimento do respectivo Fundo de Participação.

Tal procedimento ocorre com observância de critérios estabelecidos pela Procuradoria da Fazenda Nacional, inclusive no que tange a ordem de preferência para a retenção e o repasse. O valor retido do FPM em determinada competência pode tomar por base a GFIP, ou, não tendo sido cumprida essa obrigação acessória, corresponde a uma média de competências recolhidas ou devidas. Pode ocorrer, ainda, de o valor retido não ser suficiente para o pagamento dos valores devidos pelo município.

Para que sejam afastadas quais dúvidas acerca desse procedimento, transcreve-se a Portaria PGFN/RFB nº 15, de dezembro de 2009, que regulamento o parcelamento no âmbito da Secretaria da Receita Federal, tendo em vista o disposto nos arts. 10 a 14-F da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e no art. 3º da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, resolvem:

Subseção I

Do Pagamento das Prestações devidas por Estados, Distrito Federal e Municípios Art. 23. No caso de parcelamento concedido a Estados, Distrito Federal e Municípios, deverá ser autorizada, pelo ente político, quando do requerimento do parcelamento, retenção nas cotas do Fundo de Participação dos Estados (FPE) ou do Fundo de Participação dos Municípios (FPM), observado o disposto no art. 24.

§ 1º O pagamento da 1ª (primeira) parcela deverá ser efetuado por meio de Darf ou GPS, podendo ser feito mediante retenção e repasse, caso assim opte o requerente, na forma do art. 25.

§ 1º O pagamento da 1ª (primeira) parcela deverá ser efetuado por meio de Darf ou GPS. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN RFB nº 1, de 10 de fevereiro de 2012)

§ 2º No caso de opção por pagamento por meio de retenção e repasse, na forma do parágrafo anterior, a formalização do parcelamento somente ocorrerá com a quitação integral da 1ª (primeira) parcela. (Revogado(a) pelo(a) Portaria PGFN RFB nº 1, de 10 de fevereiro de 2012)

§ 3º As retenções poderão ocorrer, dentro do mês, em data anterior ao vencimento da prestação, conforme a legislação de repasse do FPE ou do FPM. § 3º As retenções realizadas a partir da 2ª (segunda) parcela poderão ocorrer, dentro do mês, em data anterior ao vencimento da prestação, conforme a legislação de repasse do FPE ou do FPM. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN RFB nº 1, de 10 de fevereiro de 2012)

§ 4º O saldo devedor das parcelas ou das obrigações correntes em atraso será somado às cotas seguintes de retenção.

§ 5º A possibilidade de retenção de parcelas em mora não afasta a aplicação das hipóteses de rescisão previstas no art. 28.

§ 6º O parcelamento, inclusive simplificado, de débitos relativos a Estados, Distrito Federal e Municípios, ou nas hipóteses descritas no art. 8º, deverá ser celebrado perante a unidade da RFB ou da PGFN, conforme o caso.

§ 6º O parcelamento, inclusive simplificado, de débitos relativos a Estados, Distrito Federal e Municípios, ou nas hipóteses descritas no art. 8º, deverá ser celebrado perante a unidade de administração do débito da RFB ou da PGFN. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN RFB nº 12, de 26 de novembro de 2013)

Subseção II Das Obrigações Previdenciárias Correntes devidas por Estados, Distrito Federal e Municípios

Art. 24. O valor das obrigações previdenciárias correntes posteriores à formalização do parcelamento será, obrigatoriamente, retido das cotas do FPE ou do FPM do mês seguinte ao das respectivas obrigações.

§ 1º O valor mensal das obrigações previdenciárias correntes, para efeito deste artigo, será apurado com base na respectiva GFIP.

§ 2º No caso de não apresentação da GFIP no prazo legal, o valor das obrigações correntes será estimado, utilizando-se a média das últimas 12 (doze) competências recolhidas anteriormente ao mês da obrigação devida, sem prejuízo da cobrança, da restituição ou da compensação de eventuais diferenças.

§ 3º Para os efeitos do caput, entende-se por valor das obrigações previdenciárias correntes a ser retido o somatório dos valores devidos em cada competência:

I - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, pelo Poder Executivo e seus órgãos e pelo Poder Legislativo, ainda que inscritos no CNPJ com número próprio; e II - no caso dos Estados, pelo Poder Executivo e seus órgãos, pelo Poder Legislativo e pelo Poder Judiciário.

Subseção III Do Repasse dos Valores Retidos

Art. 25. Sem prejuízo da retenção do respectivo Fundo de Participação na forma dos arts. 23 e 24, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão autorizar o repasse à União do valor retido a título de pagamento da prestação do parcelamento, ou quitação deste, das obrigações previdenciárias correntes e da mora.

Art. 25. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, quando do requerimento do parcelamento, autorizarão o repasse à União dos valores retidos a título de pagamento das prestações do parcelamento, ou quitação deste, das obrigações previdenciárias correntes e da mora. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN RFB nº 1, de 10 de fevereiro de 2012)

§ 1º O repasse de que trata o parágrafo anterior corresponderá:

I - a cada prestação mensal do parcelamento, por ocasião do vencimento desta;

II - às obrigações previdenciárias correntes;

III - à mora, quando verificado atraso no cumprimento das obrigações previdenciárias correntes ou nas prestações do parcelamento.

§ 2º Quando o valor mensal da quota do FPM não for suficiente para quitação da parcela, o Município deverá efetuar o pagamento da diferença, até o vencimento da respectiva prestação.

§ 3º Equivale ao inadimplemento da prestação a não-complementação do valor na forma prevista no § 2º § 4º Na hipótese de o ente político não autorizar o repasse dos valores retidos à União, o pagamento das parcelas deverá ser feito por meio de Darf ou GPS.

§ 4º O repasse não será efetivado se o ente político protocolar manifestação expressa em sentido contrário, devendo o pagamento das parcelas ser feito por meio de Darf ou GPS, sem prejuízo da retenção do respectivo Fundo de Participação na forma dos arts. 23 e 24. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN RFB nº 1, de 10 de fevereiro de 2012)

§ 5º A retenção do FPE ou do FPM sem a respectiva autorização do repasse dos valores retidos à União não implica pagamento das parcelas devidas.

§ 6º Na hipótese do parágrafo anterior, o parcelamento poderá ser rescindido, observado o disposto no art. 28.

Como se vê, as diretrizes estabelecidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional justificam a existência de recolhimentos ao FPM superiores ou inferiores às contribuições declaradas na GFIP.

Entretanto, a única hipótese em que a autoridade lançadora está dispensada de efetuar o lançamento, reside na situação específica em que há recolhimentos a maior, não declarados em GFIP, e o contribuinte, intimado, apresenta a GFIP retificadora, para sanar erro de fato, e, ainda nessa hipótese, sujeito as penalidades cabíveis, conforme legislação já transcrita, acima.

Repise-se que não compete a autoridade lançadora proceder, de ofício, a compensação de créditos do contribuinte com valores lançados, quando estes não foram declarados na GFIP. Assim, se houver a entrega de GFIP (original ou retificadora), no prazo da intimação, justificando o recolhimento de valores não declarados, estes não devem ser lançados de ofício (AIOP).

Outrossim, a compensação estabelecida no art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, trata-se de procedimento de iniciativa do contribuinte, observadas as normas próprias da Secretaria da Receita Federal, atualmente consolidadas na Instrução Normativa nº 1300, de 20 de novembro de 2012, que estabelece normas sobre restituição, compensação, ressarcimento e reembolso, no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e dá outras providências.

Tampouco cabe a esta DRJ, proceder a compensação dos valores recolhidos pelo contribuinte e não declarados em GFIP. A análise de pedido dessa natureza (pedido de compensação) é competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil cuja jurisdição engloba o domicílio tributário do Interessado, nos termos do artigo 295, inciso VI, do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil (aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda nº 203, de 14 de maio de 2012), que assim dispõe:

Art. 224. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil - DRF, Alfândegas da Receita Federal do Brasil - ALF e Inspetorias da Receita Federal do Brasil - IRF de Classes "Especial A", "Especial B" e "Especial C", quanto aos tributos administrados pela RFB, inclusive os destinados a outras entidades e fundos, compete, no âmbito da respectiva jurisdição, no que couber, desenvolver as atividades de arrecadação, controle e recuperação do crédito tributário, de análise dos dados de arrecadação e acompanhamento dos maiores contribuintes, de atendimento e interação com o cidadão, de comunicação social, de fiscalização, de controle aduaneiro, de tecnologia e segurança da informação, de programação e logística, de gestão de pessoas, de planejamento, avaliação, organização, modernização, e, especificamente:

(...)

X - executar as atividades relacionadas à restituição, compensação, reembolso, ressarcimento, redução e reconhecimento de imunidade e isenção tributária, inclusive as relativas a outras entidades e fundos;

Na situação ora colocada, cumpre ao Município requerer, junto a unidade de origem responsável pelo cálculo e retenção do FPM, os esclarecimentos que julgar necessários em relação as retenções, buscando a restituição ou compensação de seus créditos, caso existentes.

3. EXIGÊNCIA DE MULTA

Verificada a ausência de declaração de fatos geradores da contribuição ora lançada na GFIP, em razão do caráter vinculado da atividade administrativa de lançamento, que impede, é devida a multa de ofício com o percentual de 75%, com fundamento no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

4. PEDIDO DE PERÍCIA

No que se refere à realização de perícia, cumpre esclarecer que, nos termos do art. 18 do Decreto no 70.235, de 6 de Março de 1972, a prova pericial deve ser realizada, antes de qualquer outra razão, com o fim de firmar o convencimento do julgador, ficando a seu critério indeferi-las se entendê-las desnecessárias.

Prescinde-se de perícia nos casos em que os elementos de prova podem ser trazidos aos autos, sem que se necessite de parecer técnico complementar ou ainda no caso de matéria puramente jurídica.

No caso em questão, o pedido de perícia não aborda questão controversa que tenha deixado margem a dúvidas, estando presente nos autos todos os elementos essenciais para o julgamento. De tal sorte, cumpre que se indefira o pedido de perícia, por desnecessária esta à elucidação do que no presente processo consta.

5. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, manifesto-me pela improcedência da impugnação e, conseqüentemente, pela manutenção do crédito tributário exigido no Auto de Infração DEBCAD nº 51.044.474-1.

É como voto.”

No caso sob exame, o contribuinte não logrou fazer prova de suas alegações, razão pela qual não merece reforma a decisão recorrida, carecendo de razão o recorrente. Desse modo, ratifico as razões de decidir do julgamento de primeira instância.

Saliente-se quanto ao pedido do contribuinte de exclusão das contribuições previdenciárias incidentes sobre os pagamentos realizados a título 1/3 de férias, férias e diferença de 1/3 de férias, salário maternidade e verba de representação, horas extras não habituais, porque se tratam de verbas indenizatórias, que o recorrente não apresentou nenhuma prova de que as remunerações, base de cálculo do lançamento, apuradas pela autoridade fiscal com base nas folhas de pagamento apresentadas e informações da GFIP, incluíram valores excepcionados do campo de incidência legal das contribuições ora lançadas.

O contribuinte que não apresentou documentação com força probante suficiente para justificar as divergências apontadas pela fiscalização ou hábeis de desconstituir o lançamento realizado por meio da aferição indireta.

Trata-se de ônus exclusivo da contribuinte, a quem cabe comprovar, de maneira inequívoca as suas alegações. Não verifico que a contribuinte tenha apresentado documentação suficiente para tanto. Alegar e não comprovar é o mesmo que não alegar, principalmente quando o ônus da prova recai sobre aquele que alega.

Assim, não sendo provado o fato constitutivo do direito alegado pela contribuinte, com fundamento no artigo 373, inciso I, do CPC e artigo 36 da Lei nº 9.784/99, deve-se manter sem reparos o acórdão recorrido. Ocorre que temos que no processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente. Simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

Estabelece a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36 que “*Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei*”.

Em igual sentido, temos o art. 373, inciso I, do CPC: “*Art. 373. O ônus da prova incumbe: I- ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;*”

Esse Conselho possui entendimento no mesmo sentido, qual seja, de que diante da ausência de provas não há como reconhecer o afastamento da incidência de contribuição previdenciária sob alegação de que se tratam de verbas não sujeitas a tributação:

VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **Impossibilidade da exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária de verbas de natureza indenizatória amparada apenas em alegações genéricas sem provas ou comprovação de que as mesmas integraram o montante lançado.** (...) (Acórdão nº 2201-005.762. Sessão realizada em: 04/12/2019. Relatora: Debora Fofano Dos Santos. Grifou-se)

Compreendo pela impossibilidade da exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária de verbas de natureza indenizatória amparada apenas em alegações genéricas sem provas ou comprovação que permitam a identificação e apuração destas. Conforme já mencionado, simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

Portanto, ausente a prova documental capaz de ratificar as alegações do recorrente, não há como prover o recurso quanto a este ponto.

Quanto ao pedido da contribuinte de produção de provas, entendo que produção de provas, diligências, perícia e afins são indeferidas, com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações da Lei nº 8.748/1993, por se tratarem de medidas absolutamente prescindíveis já que constam dos autos todos os elementos necessários ao julgamento.

A solicitação para produção de provas não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, o art. 16, inciso II do Decreto 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possuir, de modo que o *onus probandi* seja suportado por aquele que alega. Descabe, portanto, a inversão do ônus da prova pretendida pelo recorrente, sendo tal requerimento inferido.

Também por tais razões, compreende-se que o indeferimento de tal pedido pela DRJ de origem, bem como por este Conselho, não ocasiona cerceamento ao direito de defesa e ao contraditório. Ademais, o indeferimento do pedido de perícia não ocasiona nulidade do julgamento.

Alegações de inconstitucionalidade.

Descabe a análise por este Conselho de alegações de inconstitucionalidade pois, conforme Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conclusão.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator