



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.723626/2014-69
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-010.513 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de março de 2024
Recorrente VIAÇÃO GRACIOSA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

TEMPESTIVIDADE

Recurso Voluntário intempestivo. Súmula CARF nº9 - É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Alfredo Jorge Madeira Rosa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Joao Ricardo Fahrion Nuske, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Marcelo Milton da Silva Risso, Thiago Buschinelli Sorrentino, Sonia de Queiroz Accioly (Presidente)

Relatório

Trata-se de autuação referente a glosa de compensação de contribuições declaradas em GFIP pelo sujeito passivo, competências 08/2012 a 13/2012, conforme abaixo:

DEBCAD n.º 51.064.520-8 (Obrigação Principal) - Glosa de compensação Indevida (08/2012 a 12/2012), valor consolidado de R\$1.425.757,11.

DEBCAD n.º 51.064.521-6 (Multa isolada) – Multa isolada de 150% no valor de R\$1.550.936,27.

Por bem transcrever os fatos dos autos, colo abaixo trecho do relatório do acórdão de DRJ:

1. O Sindicato das Empresas de Transporte Urbano e Metropolitano de Passageiros de Curitiba e Região Metropolitana, ao qual a contribuinte é associada, ajuizou ação contra a União Federal objetivando, em liminar, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente, antes da concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como sobre as férias gozadas, adicional de 1/3 (um terço) de férias e salário-maternidade. O pedido principal foi por eximir as empresas associadas do recolhimento da contribuição previdenciária sobre essas verbas e autorizar a compensação dos valores recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com débitos vencidos ou vincendos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

2. Conforme Certidão Narratória emitida em 29/10/2014, o último evento data de 04/08/2014, consistindo na intimação das partes de que o processo foi devolvido ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora da Primeira Turma, concluindo-se que não houve o trânsito em julgado.

3. Instada a se manifestar, a contribuinte esclareceu à fiscalização que as compensações não tratam exclusivamente de ação judicial, sendo em sua maioria, no período até 07/2012, referentes às retenções e compensações rotineiras. Ela tinha, pois, plena consciência de que os valores compensados nos meses 08/2012 a 12/2012 eram “compensações judiciais”.

4. Uma vez que o Código Tributário Nacional – CTN, art. 170-A, proíbe a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial, a contribuinte não poderia ter se compensado.

5. Além disso, por saber, no momento da entrega da declaração, que não teria direito à compensação, a contribuinte prestou informação falsa, enquadrando-se a situação no art. 72 da Lei n.º 4.502/1964, o que enseja a aplicação da multa isolada prevista na Lei n.º 8.212/1991, art. 89, § 10, de 150% (cento e cinquenta por cento) do valor compensado indevidamente.

6. A prestação de informações falsas na GFIP enseja a emissão de Representação Fiscal para Fins Penais.

A ciência da empresa, na pessoa de procurador habilitado, deu-se em 28/11/2014 (sexta-feira). Em 30/12/2014, ela apresentou impugnação, alegando, em síntese:

1. A impugnação é tempestiva.

2. A segurança pleiteada no Mandado de Segurança 5006587-04.2010.404.7000/PR foi denegada na sentença, mas no acórdão emitido em face da apelação, foi reconhecida a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os 15 primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e sobre o terço constitucional de férias. Houve apresentação de Recurso Especial, o qual aguarda juízo de retratação em razão do processo paradigma pelo rito do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC.

3. O Auto de Infração é nulo, por descrição superficial dos fatos, o que impede que a contribuinte exerça o seu direito constitucional de defesa. A autuação se baseou em meros indícios, não tendo sido sequer apurados os valores cuja suspensão de recolhimento está amparada pela decisão judicial.

4. Houve vício na motivação do lançamento, pois os dispositivos legais foram apenas transcritos, não existindo, de fato, fundamentação, o que torna impossível a compreensão das imputações.

5. O Fisco vem exigindo indevidamente contribuições sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado (antes de eventual obtenção do auxílio-doença ou auxílio-acidente) e do terço constitucional de férias. O Superior Tribunal de Justiça – STJ, em recente julgado, no Recurso Especial – Resp 1322945/DF, em votação unânime publicada em 08/03/2013, decidiu nesse sentido.

6. Não há que se falar em desrespeito à decisão judicial, pois a compensação não a exige. A Lei nº 8.383/1991 não exige autorização prévia da Receita Federal e o STJ já assentou entendimento de que a compensação independe de qualquer procedimento administrativo preparatório, tampouco de ação judicial prévia. A compensação efetuada pelo contribuinte está sujeita apenas à posterior homologação pelo Fisco. Não houve, pois, nenhuma ilegalidade por parte da contribuinte.

7. A regra do art. 170-A do CTN é dirigida ao Poder Judiciário e não ao contribuinte. Além disso, a não incidência das contribuições foi decidida em Mandado de Segurança, cuja natureza faculta à contribuinte a tomada do crédito recolhido indevidamente.

“O Juiz, ante a imposição do artigo 170-A do CTN, está impedido de autorizar a compensação antes do trânsito em julgado, mas o dispositivo não proíbe que o contribuinte faça seu regular pedido de compensação”.

8. A compensação prevista no art. 170 e no art. 170-A do CTN refere-se a outra modalidade de compensação efetuada diretamente pelos agentes fiscais a pedido do contribuinte.

9. Pretendeu-se, com as Medidas Provisórias 1.523-13 e 1.596-14, convertida na Lei nº 9.528/1997, ampliar a hipótese de incidência da contribuição patronal previdenciária para além dos valores pagos em decorrência da prestação de serviços, de forma a abranger quaisquer valores pagos aos segurados. Essa ampliação foi considerada inconstitucional na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN 1.659-6. Ademais, a pretendida alteração do art.22, §2º, da Lei nº 8.212/1991 restou rejeitada. No caso, a autoridade fiscal quer fazer incidir a contribuição previdenciária sobre verbas pagas quando o empregado não está prestando serviços, por exegese equivocada do disposto na Lei nº 8.212/1991.

10. Valendo-se da expressão “salário” que consta na parte final do §3º do art. 60 da Lei nº 8.213/1991, o Fisco, à margem da legalidade, exige contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados, uma vez que eles não estão prestando serviço algum nesse período, não se enquadrando a verba no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991. A jurisprudência do STJ é pacífica nesse sentido. O mesmo raciocínio vale para o salário-maternidade, as férias e o adicional de férias de 1/3.

11. A incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, férias gozadas e terço constitucional, baseia-se no argumento de que ele integra o salário de contribuição, o qual, entretanto, é base de cálculo da contribuição devida pelos segurados e não da base de cálculo da contribuição patronal. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, bem como sobre as férias gozadas (REsp 1.322.945/DF). Os tribunais

superiores já decidiram que também não incide esse tributo sobre o terço constitucional de férias. Também há decisões dos tribunais regionais federais.

Não pode a Instrução Normativa 971/2009 extrapolar a hipótese tributária, por afronta ao princípio da legalidade e da separação dos poderes.

12. Da mesma forma, o aviso prévio indenizado não constitui retribuição pelo trabalho prestado ou por tempo à disposição do empregador, tendo caráter indenizatório e não compoendo a base de cálculo da contribuição previdenciária. Assim, o Decreto nº 6.727/2009 é ilegal, por contrariar a Lei nº 8.212/1991, e inconstitucional, por contrariar o art. 195, I, "a", da Constituição Federal, extrapolando a expressão "folha de salários".

13. Como exposto, não houve qualquer falsidade de declaração, o que impede a exigência da multa de 150%.

Ao final, a impugnante pede o reconhecimento da nulidade do Auto de Infração ou, subsidiariamente, o seu cancelamento, diante da fundamentação exposta. Não sendo admitidos esses argumentos, requer a exclusão da multa de 150%.

O contribuinte tomou ciência do acórdão de impugnação em 06/07/2016, conforme Aviso de recebimento à e-fl.237. O acórdão apresentou a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

APLICAÇÃO DAS DECISÕES DO STF E STJ NOS ACÓRDÃOS DE JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Somente na hipótese da comunicação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, a DRJ deve reproduzir na decisão de primeira instância administrativa a tese dos tribunais superiores objeto de jurisprudência pacífica ou decisão definitiva exarada na forma do rito de repercussão geral ou do rito dos recursos repetitivos.

INTERPOSIÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. RENÚNCIA AO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

De acordo com a Lei nº 6.830/80, art. 38, parágrafo único, a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

DECISÃO JUDICIAL PELA OBEDIÊNCIA AO ART. 170-A DO CTN.

FALSIDADE NA DECLARAÇÃO.

Constitui falsidade o contribuinte declarar, antes do trânsito em julgado da sentença judicial, compensação de valores pagos relativos a verbas consideradas pela legislação como base de cálculo das contribuições previdenciárias, quando está expressamente consignado na decisão judicial que deve ser obedecido o art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, este está sujeito à multa isolada aplicada no percentual de 75%, duplicado, incidente sobre o valor total do débito indevidamente compensado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com a decisão do acórdão de DRJ, apresentou recurso voluntário em 08/08/2016, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada à e-fl.290.

No recurso alega:

- 1) Tempestividade do recurso
- 2) Nulidade do auto de infração
- 3) Suspensão do crédito tributário
- 4) Legalidade das compensações efetuadas
- 5) Não incidência das contribuições sociais lançadas
- 6) Desproporcionalidade da multa isolada

Colou doutrina e jurisprudência e finalizou o recurso com os seguintes pedidos:

- a) a NÃO-INCIDÊNCIA da contribuição social previdenciária patronal pretensamente incidente sobre valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados (de modo efetivo ou potencial), quais sejam, os referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da eventual obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem como, a título de adicional de férias de 1/3 (um terço);
- b) a existência de CRÉDITO da empresa autuada, decorrente dos pagamentos realizados a maior da Contribuição a tais títulos;
- c) o DIREITO de reaver os valores indevidamente recolhidos (créditos) sob forma de COMPENSAÇÃO ou de suspender o recolhimento da parcela amparada pela decisão judicial;
 - c.1) efetivação da compensação com débitos próprios, vincendos, da mesma Contribuição;
- d) a REGULARIDADE da COMPENSAÇÃO efetuada, à luz das normas que regem a matéria;
- e) a SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE da parcela da Contribuição Previdenciária paga a título de terço constitucional de férias que está incluída no valor total lançado pela Fiscalização.
- f) a DESCARACTERIZAÇÃO DA MULTA ISOLADA (150%), devendo esta ser considerada nula;

Em 11/06/2018, conforme Termo de Solicitação de Juntada (e-fl.294), juntou petição (e-fls. 296 a 300) e certidão de trânsito em julgado do processo 5006587-04.2010.4.04.7000 (e.fl.301). Alegou que o trânsito em julgado “lança uma pá de cal na discussão ora em tela”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alfredo Jorge Madeira Rosa, Relator.

Da admissibilidade do recurso voluntário

Conforme descrito no relatório supra, a ciência do acórdão de impugnação pelo sujeito passivo se deu em 06/07/2016, conforme Aviso de recebimento à e-fl.237. O recurso voluntário foi apresentado em 08/08/2016, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada à e-fl.290. Portanto, o recurso voluntário foi apresentado 33 dias após a ciência do acórdão de impugnação, nos termos do art.5 caput e §único do Decreto n.º 70.235/1972.

Quanto à validade da ciência é de se aplicar a Súmula Vinculante CARF n.º 9:

É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

O recurso é intempestivo, nos termos do art. 33 do Decreto n.º70.235/1972.

Portanto, não se conhece do Recurso Voluntário por intempestividade.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Alfredo Jorge Madeira Rosa

Fl. 7 do Acórdão n.º 2202-010.513 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10980.723626/2014-69