



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13312.720228/2014-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.915 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de janeiro de 2020
Recorrente MUNICIPIO DE GRANJA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

ALEGAÇÕES SEM COMPROVAÇÃO

As alegações desacompanhadas de demonstração fática e pontual e de provas hábeis são incapazes de desconstituir lançamento regularmente efetuado em conformidade com a legislação.

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. MATÉRIA DIFERENCIADA. PROSSEGUIMENTO

A existência de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ao litígio nas instâncias administrativas. O julgamento administrativo deve se limitar ao exame das matérias distintas daquelas já levadas à apreciação do Poder Judiciário.

DISCUSSÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. POSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO

Correta a glosa da compensação efetuada com base em discussão judicial não encerrada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão da DRJ, que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Adoto o relatório da decisão de primeira instância pela sua completude e capacidade de elucidação dos fatos:

Trata o presente processo dos seguintes Autos de Infração, intimados via postal com Aviso de Recebimento em 26/03/2014, conforme fls. 534:

AI nº 51.042.156-3, no valor de R\$ 364.765,13, acrescido de juros e multa de ofício.

AI nº 51.042.157-1, no valor de R\$ 733.040,53, acrescido de juros e multa de ofício.

AI nº 51.042.158-0, no valor de R\$ 125.891,39, acrescido de juros e multa de ofício.

AI nº 51.042.159-8, no valor de R\$ 298.900,82, acrescido de juros e multa de ofício.

O Relatório Fiscal de fls. 526 a 532 aduz, em síntese, o seguinte:

Intimado a apresentar, relativamente às competências de janeiro a dezembro dos anos de 2009 e 2010, os arquivos digitais da folha de pagamento e da contabilidade no formato do MANAD, as notas de liquidação e as notas de pagamento dos prestadores de serviços, folhas de pagamento, resumo mensal consolidado dessas folhas e relação anual de informações sociais - RAIS, o sujeito passivo entregou somente as folhas de pagamento, resumos das folhas de pagamento, relação nominal das despesas pagas por credor e a RAIS, alegando que a administração anterior não deixou toda a documentação contábil e de pessoal.

O Auto de Infração 51.042.156-3 refere-se à contribuição previdenciária da empresa relativa aos segurados empregados.

2.3.O Auto de Infração 51.042.157-1 refere-se à contribuição previdenciária da empresa relativa aos contribuintes individuais. Ressalte-se que em relação a este débito, o Município de Granja apresentou apenas um documento que continha os nomes dos prestadores de serviços com o valor que a eles foi pago no ano de 2009 e 2010. Por esse documento não daria para se saber os fatos geradores mensais das contribuições previdenciárias. Para isso, a fiscalização utilizou as informações do SIM - Sistema de Informações dos Municípios do Tribunal de Contas dos Municípios, o qual contém todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias relativas aos contribuintes individuais. Diante

disso, a fiscalização apurou a diferença entre as remunerações pagas ou creditadas contidas no SIM e as declaradas em GFIP, conforme demonstrativo de fls. 529.

O Auto de Infração 51.042.158-0 refere-se às contribuições previdenciárias descontadas dos segurados empregados apuradas com base na diferença entre a folha de pagamento e a GFIP.

O Auto de Infração 51.042.159-8 refere-se às contribuições previdenciárias do contribuinte individual apuradas através da diferença entre os valores constantes do SIM e os declarados em GFIP.

O Município apresentou impugnação às fls. 538 a 548, alegando, em síntese, o seguinte:

DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

A notificação para apresentação de defesa escrita foi recebida por correio em 26/03/2014, contando-se a partir daí o prazo de 30 dias, o que nos leva ao termo final em 25/04/2014, sexta-feira. Isto porque aplicar-se-á a norma geral de contagem de prazos de acordo com o Código de Processo Civil (art. 184) que determina a exclusão do primeiro dia e inclusão do último, não iniciando a contagem em dia não útil.

EM RELAÇÃO AO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL

A auditoria apurou os valores liquidados para contribuintes individuais na contabilidade do órgão, entretanto, como enfatizou a fiscalização, tais documentos continham apenas o nome dos prestadores e o valor a eles pago e por esse documento não daria para se saber os fatos geradores mensais das contribuições previdenciárias. Desta forma, a fiscalização utilizou as informações do SIM - Sistema de Informações dos Municípios do Tribunal de Contas e apurou a diferença.

Entretanto, analisando as planilhas disponibilizadas pela fiscalização, observa-se que a mesma equivocou-se, posto que lançou como contribuintes individuais valores referentes ao fornecimento de tickets alimentação aos funcionários, pagamentos de contas d'água, ressarcimento de funcionários por desconto indevido e até mesmo valores referentes a desapropriação amigável de área de terra, conforme comprovam os documentos acostados.

Lançou ainda a fiscalização, como contribuinte individual, valores referentes ao pagamento de frete, sem, entretanto, aplicar a base de cálculo correta para este tipo de contribuinte, que seria 11% sobre 20% do valor do frete.

Foram inúmeros os valores lançados erroneamente pela fiscalização como valores pagos a contribuintes individuais, quando na verdade, se tratavam de pagamento de água, frete, dentre outros, motivo pelo qual, requer-se desde já, a anulação dos autos de infração por estarem com inconsistências que prejudicam o levantamento correto dos valores devidos na remuneração paga ou creditada pelo Município de Granja.

EM RELAÇÃO AO GILRAT

Equivoca-se a fiscalização, posto que através do processo 0000701-66.2013.4.05.8103 - 18ª Vara Federal do Estado do Ceará, restou declarada a ilegalidade do reenquadramento do Município de Granja/CE para o grau médio, disposto no Decreto 6.042/2007, suspendendo a exigibilidade da cobrança da contribuição ao SAT à alíquota de 2%, referente ao grau médio, para manter o recolhimento sob enquadramento no risco mínimo, com alíquota de 1%, transcrevendo dispositivo da decisão.

DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA OFÍCIO

A Administração Pública deve reger seus atos por uma ordem de princípios, relacionados no próprio texto da ordem constitucional, tratando-se de norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata, transcrevendo o art. 37 da CF.

A Lei 9.298/96 estipula que a multa não pode exceder a 2%, tendo em vista que este percentual diz referência aos casos de não cumprimento da obrigação.

E, segundo entendimento mais recente de nossos tribunais e de doutrinadores, no caso de concurso de leis, deve-se aplicar a mais benéfica ao contribuinte, dando ênfase à máxima in dubio pro reo, no caso, in dubio pro contribuinte, visto tratar-se do elemento mais fraco na relação.

Desta forma, a multa deve ser reduzida ao patamar de 2%, por ser mais benéfica.

Ademais, o STF, corte máxima do país, tem entendido que as multas aplicadas em decorrência de infrações tributárias não podem exceder 30% do valor do tributo devido, transcrevendo voto do Ministro Xavier de Albuquerque.

A multa aplicada, no percentual de 75%, afigura-se desproporcional em relação à conduta que se visa coibir, qual seja, o recolhimento a menor a título de tributo, transcrevendo doutrina de Sacha Calmon e jurisprudência a respeito.

A orientação do STF é reduzir a multa para patamares aceitáveis, no caso, de 75% para 30%.

À luz destes precedentes, a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/96, quando aplicada no percentual de 75%, possui caráter confiscatório, razão pela qual se requer desde já a sua redução para o patamar de 30%.

É o relatório.

A decisão de primeira instância (fls.594/602), restou ementada nos termos abaixo:

DOCUMENTAÇÃO ENTREGUE AOS TRIBUNAIS DE CONTAS. UTILIZAÇÃO PELA FISCALIZAÇÃO. PREVISÃO LEGAL.

Os Órgãos da Administração Pública Direta são obrigados a apresentar à RFB a contabilidade entregue ao Tribunal de Controle Externo e a folha de pagamento. Apresentando o Município, em sede de impugnação administrativa, documentos de empenho, os mesmos devem ser considerados para retificação do débito em atendimento ao princípio da verdade material.

**COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DISCUTIDAS EM JUÍZO.
TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO**

O momento adequado para a compensação de tributos discutidos em juízo é após o trânsito em julgado da respectiva ação judicial.

**INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS E DECRETOS.
IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.**

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Cientificada da referida decisão em 11/11/2015 (fl.605), o contribuinte apresentou recurso voluntário em (fls. 609/623), reiterando os mesmos argumentos já trazidos por ocasião do protocolo do instrumento de defesa, com exceção do argumento de que o lançamento é nulo, posto não restou

É o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator.

Admissibilidade

Não há informação nos autos acerca da data de protocolo do Recurso Voluntário, razão pela qual deve ser recebido como tempestivo. E por preencher os demais requisitos de admissibilidade deve ser conhecido.

Considerações Iniciais - matéria não impugnada

De início, deve ser ser ressaltado que o sujeito passivo não apresenta impugnação ao Auto de Infração (debcad nº 51.042.156-3), em que se lançou a contribuição previdenciária, parte empresa, incidente sobre a remuneração dos empregados, apurada mediante o confronto entre as folhas de pagamento e as remunerações declaradas em GFIP.

Destarte, trata-se de matéria não impugnada, estando o crédito definitivamente constituído quanto a este aspecto.

Pagamentos a Contribuintes Individuais – exclusões da base de cálculo

O sujeito passivo, não obstante reconhecer que a decisão de primeira instância efetuou as exclusões da base de cálculo do lançamento em relação aos transportadores autônomos (ajuste da base de cálculo/alíquota) e abastecimento de água alega que ainda faltam as exclusões dos valores pagos a título de tickets alimentação, pagamento de desapropriação

amigável de terra e ressarcimento por desconto indevido. Sustenta que referidos pagamentos foram relacionados no histórico da planilha elaborada pela Fiscalização.

Todavia, compulsando detidamente a planilha elaborada pela autoridade fiscal para embasar o lançamento de não recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre os pagamentos a contribuintes individuais não se verificaram pagamentos a título de tickets alimentação, desapropriação amigável de terra e ressarcimento por desconto indevido.

Destarte, não há como se acolher o pleito do recorrente em maior extensão ao que já efetuado pela decisão recorrida, não havendo reparo a ser feito.

Sem razão o recorrente.

Da diferença da alíquota GILRAT

Em sede recursal, reconhece o sujeito passivo que a divergência de interpretação na correta aplicação da alíquota GILRAT está sendo discutida judicialmente, não podendo o Fisco deixar de lançar a diferença que entende devida, todavia, requer que sejam suspensos os atos de cobrança.

O recorrente não pode se compensar da diferença da alíquota GIRAT/SAT, sem a existência de uma ação judicial com trânsito em julgado, inteligência do art. 170-A, do Código Tributário Nacional.

Impende ressaltar, por oportuno, que os atos executórios de cobrança só se iniciam após a existência de decisão administrativa definitiva. É neste momento que a unidade preparadora deverá observar o que restou decidido na esfera judicial, uma vez que no âmbito administrativo o sujeito passivo renunciou ao contencioso.

Desse modo, entendo que não merecem prosperar as alegações recursais.

Da afronta a princípios constitucionais

Em relação a alegação de efeito confiscatório da multa aplicada, não pode a análise prescindir de tema constitucional. Os argumentos baseados em inconstitucionalidade de tratado, acordo internacional, lei ou decreto não podem ser analisados pelas razões que a seguir serão expostas.

A competência para decidir sobre a constitucionalidade de normas foi atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal no Capítulo III do Título IV. Em tais dispositivos, o constituinte teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Decidiu que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário exercê-la, especialmente ao Supremo Tribunal Federal.

Por seu turno, a Lei nº 11.941/2009 incluiu o art. 26-A no Decreto 70.235/72 prescrevendo explicitamente a proibição dos órgãos de julgamento no âmbito do processo administrativo fiscal acatarem argumentos de inconstitucionalidade, *in verbis*:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Entretanto, a argumentação do recorrente não escapa de uma necessidade de aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim sendo, deixo de conhecer as alegações afetas à constitucionalidade de normas, como é o caso do princípio da vedação ao confisco.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, para, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra