



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

Processo nº 16004.720504/2011-19
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.407 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de fevereiro de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MUNICÍPIO DE ICEM - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2010 a 30/04/2011

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RENÚNCIA DA FASE ADMINISTRATIVA. Nos termos da Súmula CARF nº 01, “importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”. Assim, não há que discutir a incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as verbas objeto de fiscalização.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA DE 150%. IMPOSSIBILIDADE. Para que se configure fraude na compensação indevida, é necessário que reste demonstrado pela fiscalização a intenção do contribuinte em se beneficiar das informações equivocadas dolosamente. No caso em questão, o contribuinte, ao ajuizar Mandado de Segurança para reconhecimento de inexistência de relação jurídica referente às contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os valores pagos aos segurados empregados a título de algumas verbas específicas, o fez por entender que o recolhimento de contribuições sobre as mesmas era indevido. Neste sentido é a Súmula CARF nº 25. Sendo assim, não havendo comprovação de fraude, dolo ou simulação, aplicável ao caso a multa comum aos lançamentos de ofício, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para que seja afastada a caracterização de falsidade da declaração e, conseqüentemente, o recálculo das multas aplicadas totalizando 75%, correspondente à multa de ofício.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente

Thiago Taborda Simões - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes (presidente), Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões. Ausente justificadamente o conselheiro Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de auto de infração DEBCAD nº 50.010.059-9 lavrado em decorrência de glosas de compensações indevidamente levadas a efeito pela empresa e da multa isolada decorrente de falsidade na declaração, importando o feito em crédito tributário na monta de R\$ 2.398.493,34 (Dois milhões, trezentos e noventa e oito mil, quatrocentos e noventa e três reais e trinta e quatro centavos).

Nos termos do relatório fiscal de fls. 200/206, o Recorrente fora intimada, através do Termo de Início de Procedimento Fiscal a esclarecer o motivo das compensações efetuadas em GFIP das competências de 09/2010 a 04/2011.

Na tentativa de esclarecer o quanto questionado, verificou-se a existência de Mandado de Segurança de nº 0002025-93.2011.4.03.6106, em que o Recorrente figura como Impetrante, requerendo a declaração de inexistência de relação jurídica entre o Município e a União referente às contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os valores pagos aos segurados empregados a título de horas extras, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias em pecúnia, salário educação, auxílio creche, auxílio doença, auxílio acidente, abono assiduidade, abono único anual, vale transporte, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno.

Ainda de acordo com o Relatório Fiscal, o Recorrente, à época da fiscalização, não detinha de sentença transitada em julgado a seu favor, tampouco estava amparado por liminar que autorizasse as compensações realizadas, motivo pelo qual fora lavrado o auto de infração sob análise.

Intimada da autuação, o Recorrente, às fls. 212/216, protocolou impugnação tempestiva, alegando, em síntese:

- a) Suspensão da exigibilidade da contribuição patronal;*
- b) Direito a compensação administrativa sem anuência do Judiciário ou da RFB;*
- c) Natureza indenizatória/compensatória das verbas mencionadas;*
- d) Inaplicabilidade da multa isolada de 150%.*

Ao final, requereu a desconstituição, a anulação e o cancelamento dos créditos tributários e a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal em conjunto com a homologação das compensações efetuadas por terem sido realizadas de acordo com a jurisprudência.

Remetida a impugnação à DRJ/RPO, foi proferido acórdão (fls. 1924/1945) julgando improcedente a defesa e rebatendo cada um dos fundamentos do Recorrente.

Inconformado, o Recorrente interpôs recurso voluntário (Fls. 1949/1954) reiterando os termos da Impugnação.

Os autos foram remetidos ao CARF para julgamento do Recurso Voluntário.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Thiago Taborda Simões, Relator

Preliminarmente

O recurso voluntário atende a todos os requisitos de admissibilidade, dentre eles o da tempestividade, razão pela qual dele conheço.

No Mérito

Trata-se de autuação decorrente de compensação indevida realizada pelo Recorrente, descontando da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados segurados a título de horas extras, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias em pecúnia, salário educação, auxílio creche, auxílio doença, auxílio acidente, abono assiduidade, abono único anual, vale transporte, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno.

Conforme demonstrado em relatório fiscal e ratificado pelo próprio Recorrente, o afastamento de contribuições previdenciárias sobre tais verbas é matéria em discussão nos autos do Mandado de Segurança nº 0002025-93.2011.4.03.6106, em trâmite perante a Justiça Federal/SP.

O CARF, através da Súmula nº 01, pacificou entendimento no sentido de que:

“Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

O caso sob análise enquadra-se perfeitamente na hipótese prevista pela Súmula/CARF acima transcrita, razão pela qual não cabe a esta Turma a apreciação do mérito do recurso voluntário, qual seja, a incidência ou não de contribuição previdenciária sobre as verbas já mencionadas.

Sobre o assunto, ainda, é a jurisprudência deste Conselho:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/1997 a 31/10/1997

AÇÃO JUDICIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IDENTIDADE DE OBJETOS E DISCUSSÕES. RENÚNCIA CONFIGURADA. SÚMULA CARF. N. 01. No caso da

existência de processo judicial no qual a discussão ali travada e os pedidos seja idênticos ao constante nos autos do processo administrativo, sobre eles opera-se a renúncia à esfera administrativa, em homenagem a decisão final a ser proferida pelo Poder Judiciário. (...)

(CARF, Acórdão nº 2402-002.705, Proc. 15901.000467/2008-39, Relator Igor Araujo Soares)

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 05/07/2007, 15/07/2009

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 01. A propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial com o mesmo objeto importa em desistência do processo na esfera administrativa. Recurso Voluntário Não Conhecido.

(CARF, Acórdão nº 3803-003.650, Proc. 17220.000384/2010-59, Relator Jorge Victor Rodrigues)

Da Multa aplicada

Conforme se verifica do Relatório Fiscal de fls. 200/206, a fiscalização, ao mensurar a multa aplicável ao caso por compensação indevida, decidiu pela aplicação de multa de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor da compensação, nos termos do § 10 do art. 89, da Lei nº 8.212/91 c/c o art. 46 da IN RFB nº 900.

De acordo com a autoridade fiscal, ao compensar créditos inexistentes, inserindo informações falsas e/ou inexatas nas GFIPs do período fiscalizado, o Recorrente agiu de forma fraudulenta, conforme descrito pelo art. 72 da Lei nº 4.502/1964. Do mesmo modo entendeu a DRJ.

Discordo de tal entendimento.

Para que se configure fraude na compensação indevida, é necessário que reste demonstrado pela fiscalização a intenção do contribuinte em se beneficiar das informações equivocadas dolosamente.

No caso em questão, o contribuinte, ao ajuizar Mandado de Segurança para reconhecimento de inexistência de relação jurídica referente às contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os valores pagos aos segurados empregados a título de algumas verbas específicas, o fez por entender que o recolhimento de contribuições sobre as mesmas era indevido.

Assim, apesar de as declarações em GFIP do Recorrente não estarem de acordo com o quanto efetivamente devido (em razão da ausência de decisão judicial transitada em julgado que assim reconhecesse), não há prova de que as compensações tenham sido feitas com dolo/fraude.

No mesmo sentido é o entendimento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, por intermédio da Súmula nº 25:

“Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64”

Ainda o CARF:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 31/03/2004

MULTA ISOLADA DE 150% SOBRE A COMPENSAÇÃO INDEVIDA. A aplicação da multa de 150% prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96, somente poderá ser exigida se restar devidamente caracterizado o dolo específico do contribuinte, evidenciando a intenção da fraude.”

(CARF, PAF nº 14041.000268/2008-35, Acórdão nº 1201-000.724, Relator João Carlos de Lima Junior)

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

MULTA ISOLADA DE 150% SOBRE A COMPENSAÇÃO INDEVIDA. A aplicação da multa de 150% prevista no art. 89, § 10º da Lei 8.212/91 c/c o inciso I, do art. 44 da Lei nº 9.430/96, somente poderá ser exigida se restar devidamente caracterizado o dolo específico do contribuinte, evidenciando a intenção da fraude. Recurso Voluntário Provido.”

(CARF, PAF nº 13116.002457/2010-83, Acórdão nº 2803-001.496, Terceira Turma Especial/Segunda Seção de Julgamento, Relator Helton Carlos Praia de Lima, Sessão 17/04/2012)

Sendo assim, não havendo comprovação de fraude, dolo ou simulação, aplicável ao caso a multa comum aos lançamentos de ofício, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, são aplicadas as seguintes multas:

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; (...)”

Da Representação Fiscal para Fins Penais

No que diz respeito à Representação Fiscal para Fins Penais, não há o que decidir, uma vez que fora da competência do CARF o seu julgamento.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do recurso para, na parte conhecida, dar provimento parcial para desconsiderar a existência de fraude e conseqüente redução da multa aplicada para 75% (setenta e cinco por cento).

É como voto.

Thiago Taborda Simões