



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

Processo nº 36216.009907/2006-50
Recurso nº 148.590 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.757 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de outubro de 2009
Matéria APROPRIAÇÃO INDÉBITA
Recorrente TRANSPORTES CEAM S/A
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2002 a 31/12/2003

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - GFIP. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - NÃO IMPUGNAÇÃO EXPRESSA - PARCELA DESCONTADA DOS SEGURADOS EMPREGADOS -- SELIC - MULTA.

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento importa em renúncia e conseqüente concordância com os termos da NFLD.

O recolhimento de contribuições a destempo, ou seja, após o encerramento do procedimento fiscal não é capaz de promover o cancelamento da NFLD, uma vez que no momento da lavratura encontrava-se o recorrente em mora.

A GFIP é termo de confissão de dívida em relação aos valores declarados e não recolhidos.

A empresa é obrigada pelo desconto e posterior recolhimento das contribuições descontadas dos segurados empregados a seu serviço.

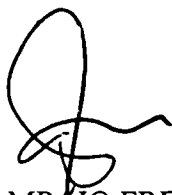
As hipóteses de compensação estão elencadas na Lei n.º 8.212/91, em seu artigo 89, dispondo que a possibilidade restringe-se aos casos de pagamento ou recolhimento indevidos. Não ocorreu recolhimento ou pagamento indevidos de contribuições previdenciárias, no presente caso.

O contribuinte inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos.

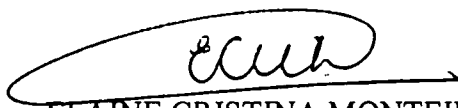
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª câmara / 1ª turma ordinária da segunda seção de julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela retida dos segurados empregados cujos recolhimentos não foram comprovados e nem constam do Banco de Dados dos Sistemas de Informações de Arrecadação do INSS – DATAPREV.

O período do presente levantamento abrange as competências 11/2002 a 12/2003, inclusive 13º salário. Os valores decorrem dos salários de contribuição declarados no documento GFIP, bem como apurados em FOPAG.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 31/08/2004, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no mesmo dia.

Não conformado com a notificação, foi apresentada defesa, fls. 107 a 109, em que argumenta de forma sucinta que o crédito não é líquido e certo, bem como requer a retificação do lançamento, requerendo que valores recolhidos a maior nas competências 02/2003 e 05/2003, sejam apropriadas na competência 04/2003

Foi emitida Decisão-Notificação - DN confirmando a procedência do lançamento, fls. 116 a 118.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 121 a 145. Em síntese, o recorrente em seu recurso alega:

Requer seja cancelado o lançamento considerando que o recorrente quitou integralmente as contribuições previdência objeto desta NFLD;

Inova que é indevido o crédito cobrado, tendo em vista que referido valor foi compensado com valores credores apurados pela recorrente, tais como pagamentos indevidos da contribuição salário educação, SAT, SEBRAE e INCRA.

Inova que é pacífico no STJ, a possibilidade de compensação, independente de decisão administrativa ou judicial.

Inova na ilegalidade da multa aplicada, bem como da aplicação de juros SELIC.

Requer o recorrente que seja reforma a D, por não ter praticado nenhuma infração à legislação fiscal.

O processo foi baixado em diligência para que a autoridade notificante se manifeste acerca das GPS apresentadas, com data anterior a lavratura da NFLD, fl. 251.

Informa o auditor à fls. 252 que algumas das GPS foram anteriores ao período fiscalizado, propondo a sua dedução, fl. 253, enquanto outras foram recolhidos em data posterior, fl. 261.

A empresa impugnante foi devidamente cientificada dos termos da diligência, tendo encaminhado manifestação em que requer o aproveitamento de todas as GPS apresentadas, bem como requer em relação ao pagamento fora do período fiscalizado, requer que o mesmo seja deduzido dos valores lançados, ou então seja homologada a extinção do referido pagamento, ou ainda seja homologado o pagamento, desde que não se reporte a erro do impugnante, o que importaria em pagamento indevido.

Foi emitida nova Decisão Notificação, reformando a anterior, julgando o lançamento procedente em parte, para que se exclua as GPS recolhidas antes do término da ação fiscal.

Manifestando, ainda o seu incorformismo a empresa notificada, apresentou recurso, fls. 397 a 421.

A recorrente recolheu a totalidade dos valores constantes da NFLD, com multa e juros, sendo, por consequência descabido o entendimento de somente se considerar os valores recolhidos até a data da ciência da NFLD.

Fere o princípio da moralidade pública o entendimento como não recolhidas as competências cujos recolhimentos se deram posterior a data da ciência da NFLD.

É indevido o crédito cobrado, tendo em vista que referido valor foi compensado com valores credores apurados pela recorrente, tais como pagamentos indevidos da contribuição salário educação, SAT, SEBRAE e INCRA. Destaca que é pacífico no STJ, a possibilidade de compensação, independente de decisão administrativa ou judicial.

Ilegal a multa aplicada, bem como da aplicação de juros SELIC, bem como a progressividade da multa aplicada.

Requer o recorrente que seja reforma a DN, por não ter praticado nenhuma infração à legislação fiscal.

A empresa não comprovou o depósito recursal, tendo o processo sido encaminhado para trânsito em julgado, porém a empresa obteve liminar para seguimento do recurso

A DRFB encaminhou o processo ao CRPS sem o oferecimento de contra-razões.

É o relatório.

4



Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 424. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DO MÉRITO:

Em primeiro lugar nos termos do § 6.º do art. 9.º da Portaria MPS/GM n.º 520/2004 c/c art. 17 do Decreto n.º 70.235/1972, a abrangência da lide é determinada pelas alegações constantes na impugnação, não devendo ser consideradas no recurso as matérias que não tenham sido aventadas na peça de defesa.

Dessa forma, os argumentos quanto a possibilidade de compensação, independente de autorização judicial ou administrativa, bem como a ilegalidade de multa e juros não serão objeto de conhecimento.

No caso, os argumentos apontados pelo recorrente que devem ser apreciados dizem respeito a não terem sido consideradas as GPS recolhidas após o termino da ação fiscal.

Contudo entendo que o Julgador de 1ª instância, procedeu da maneira devida ao não cancelar o débito, mesmo que tenha havido o recolhimento integral pela empresa notificada.

Entendo que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, inclusive no que pertine a apropriação das guias apresentadas pelo recorrente. Quando da lavratura da NFLD, não havia a empresa notificada apresentado as guias para demonstração do cumprimento da legislação quanto a regularidade de recolhimento de contribuições em relação ao desconto da contribuição dos segurados empregados.

Mesmo em sede de impugnação, os argumentos apresentados foram no sentido de que o crédito não gozava de certeza e liquidez, dessa forma, deveria ser anulado. Após a cientificação dos termos das Decisão Notificação apresentou o recorrente diversas guias, requerendo o cancelamento da NFLD.

A autoridade julgadora de posse dos novos argumentos encaminhou o processo ao auditor para verificação se os documentos apresentados deveriam ser abatidos do crédito apurado, considerando a data em que os mesmos foram recolhidos.

A autoridade fiscal forneceu as informações pertinentes, tendo sido emitida nova DN, retificando parcialmente o crédito, mas apenas em relação as guias que á se encontravam pagas antes do término do procedimento.

Entendo que a decisão não merece retoques, visto que o papel tanto do julgador de 1ª instância, quanto deste colegiado é apreciar a regularidade do lançamento,



observando a existência de vícios, ou fatos que possam levar a sua nulidade ou mesmo retificação, como ocorreu no caso em questão.

Contudo, se há época do lançamento encontrava-se o recorrente em falta com os recolhimentos (no caso da contribuição de segurados), outro não deveria ser a atitude da autoridade fiscal do que lavrar a competente NFLD. NO mesmo sentido, em a autoridade julgadora observando a existência de todos os requisitos formais para lavratura, deve julgar procedente o feito.

Assim, entendo que razão não assiste ao recorrente para requerer o cancelamento do crédito por ter realizado o pagamento a destempo.

A apropriação dos recolhimentos efetuados serão feitos a *posteriori* pela própria Unidade da Receita Federal, se assim entender cabível, extinguindo o crédito em questão devidamente constituído.

Com relação à cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei n.º 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do índice pela autarquia previdenciária:

Art.34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial n.º 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.

Não tendo o contribuinte recolhido à contribuição previdenciária em época própria, tem por obrigação arcar com o ônus de seu inadimplemento. Caso não se fizesse tal

exigência, poder-se-ia questionar a violação ao princípio da isonomia, por haver tratamento similar entre o contribuinte que cumprira em dia com suas obrigações fiscais, com aqueles que não recolheram no prazo fixado pela legislação.

Dessa forma, não há que se falar em excesso de cobrança de juros, estando os valores descritos na NFLD, em consonância com o prescrito na legislação previdenciária.

Conforme descrito acima, a multa moratória é bem aplicável pelo não recolhimento em época própria das contribuições previdenciárias. Ademais, o art. 136 do CTN descreve que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente ou do responsável, e da natureza e extensão dos efeitos do ato.

O art. 35 da Lei nº 8.212/1991 dispõe, nestas palavras:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99)

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99).

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcèlement, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o Caput e seus incisos. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcèlement somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.876/99)

Com relação ao argumento de realização de compensação com contribuições indevidas à título de “terceiros” (SAT, SEBRAE e INCRA) entendo que acordo com os princípios basilares do direito processual, cabe ao autor provar fato constitutivo de seu direito, por sua vez, cabe à parte adversa a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. A Previdência Social provou a existência do fato gerador, no caso, valores descontados dos segurados empregados, sem o correspondente recolhimento, com base nos termos de confissão, GFIP, elaborados pela própria recorrente.

Como é cediço, a compensação é uma das modalidades de extinção do crédito tributário, desse modo, caberia à recorrente demonstrar as bases em que teriam sido realizadas tais compensações, juntando a prova contábil da origem dos valores, bem como da sua realização durante o período objeto do presente lançamento.

As hipóteses de compensação estão elencadas na Lei nº 8.212/91, em seu artigo 89, dispondo que a possibilidade restringe-se aos casos de pagamento ou recolhimento

indevidos. Não ocorreu recolhimento ou pagamento indevidos de contribuições previdenciárias, no presente caso.

Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação alterada pela Lei nº 9.032, de 28/04/95, mantida pela Lei nº 9.129, de 20/11/95 que colocou vírgula após a expressão INSS Parágrafo único. Na hipótese de recolhimento indevido as contribuições serão restituídas, atualizadas monetariamente. § 1º Admitir-se-á apenas a restituição ou compensação de contribuição a cargo da empresa, recolhida ao INSS, que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. (Acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95, e mantido pela Lei nº 9.129, de 20/11/95, que passou a identificar o INSS somente pela sigla)

§ 2º Somente poderá ser restituído ou compensado, nas contribuições arrecadadas pelo INSS, o valor decorrente das parcelas referidas nas alíneas “a”, “b” e “c”, do parágrafo único do art. 11 desta lei. (Acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95 e mantido pela Lei nº 9.129, de 20/11/95 com as seguintes alterações: 1) identifica o INSS somente pela sigla, 2) acrescenta o artigo “o” antes da expressão “valor”; 3) coloca vírgula antes da expressão “do parágrafo”)

§ 3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência. (Redação alterada pela Lei nº 9.129, de 20/11/95)

§ 4º Na hipótese de recolhimento indevido, as contribuições serão restituídas ou compensadas, atualizadas monetariamente. (Acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95 e mantido pela Lei nº 9.129, de 20/11/95, que inseriu uma vírgula entre as palavras “compensadas” e “atualizadas”)

§ 5º Observado o disposto no § 3º, o saldo remanescente em favor do contribuinte, que não comporte compensação de uma só vez, será atualizado monetariamente. (Acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95 e mantido, com a mesma redação, pela Lei nº 9.129, de 20/11/95)

§ 6º A atualização monetária de que tratam os §§ 4º e 5º deste artigo observará os mesmos critérios utilizados na cobrança da própria contribuição. (Acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95 e mantido, com a mesma redação, pela Lei nº 9.129, de 20/11/95)

A Lei n.º 8.212/1991 está em perfeita consonância com o ordenamento jurídico, haja vista o próprio CTN dispor em seu artigo 97, VI, que as hipóteses de extinção do crédito tributário, entre essas a compensação e a dação em pagamento, são de estrita reserva legal. Assim, para verificar a possibilidade de compensação há que ser remetido para os permissivos legais.

Art.97 - somente a lei pode estabelecer:

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

Conforme prevê o art. 89, § 2º da Lei n º 8.212/1991, somente pode ser compensado nas contribuições arrecadadas pelo INSS os valores recolhidos de forma indevida. Dessa forma, só após a conclusão de serem indevidos tais valores poderia o recorrente valer-se do instituto da compensação.

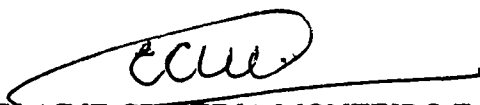
Por todo o exposto, não havendo mais nenhum argumento a ser rebatido, entendo que o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da DN, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente são incapazes de refutar a presente notificação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 29 de outubro de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora