



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

Processo nº 12898.000276/2010-08
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-02.480 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de fevereiro de 2012
Matéria COMPENSAÇÃO: GLOSA
Recorrente ARAÚJO ABREU ENGENHARIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

COMPENSAÇÃO. GLOSA. CRÉDITO INEXISTENTE. ÔNUS DA PROVA.

O direito creditório alegado deve ser comprovado por quem dele se aproveita. A protocolização de requerimento para reconhecimento de direito por si só não comprova a existência do direito se não acompanhado dos documentos que o comprovam.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Igor Araújo Soares, Ronaldo de Lima Macedo, Jhonatas Ribeiro da Silva e Ewan Teles Aguiar.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente em parte o lançamento com ciência em 31/03/2010. Foi reconhecida a decadência do direito de constituição do crédito nos meses de 01 a 02/2005. Seguem transcrições da ementa e parte do relatório que compõem o acórdão recorrido:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005 GLOSA DE
COMPENSAÇÃO.*

A compensação indevida deve ser glosada e cobrada do contribuinte, nos termos do art.89 da lei 8.212/91.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

...

2. Informa o relatório fiscal que:

2.1. o lançamento abrange 2 (dois) levantamentos: L3 — Glosa de retenção de 11% e L4 — Glosa de compensação.

2.2.1. os fatos geradores do levantamento L3 ocorreram pelo fato de a empresa ter declarado na GFIP valores de retenção de 11% maiores que os devidos. Para tal foram analisadas todas as notas fiscais de serviços emitidas pelo interessado e constatado que diversas notas fiscais emitidas, cujos valores de retenção de 11% foram informados na GFIP, vieram posteriormente a serem canceladas. Desta forma, considerando que os valores declarados de retenção de 11% (campo "RETENÇÃO SOBRE NOTA FISCAL/FATURA - VALOR INFORMADO e VALOR COMPENSADO") deduzem os valores de contribuições previdenciárias devidos pela empresa e que a empresa declarou valores maiores do que os devidos, conclui-se que a empresa se compensou indevidamente com valores maiores do que os devidos.

Contra a decisão, a recorrente reitera suas alegações iniciais:

3.1. O contribuinte foi cientificado pessoalmente aos 31/03/2010, via postal com aviso de recebimento (fls.1, 207), apresentando a defesa aos 27/04/2010, de fls. 209/221.

3.2. Alega a defendente

3.2.1. decadência;

3.2.2 suspensão da exigibilidade do crédito;

3.2.3. em relação ao levantamento L4, a compensação funda-se nos seguintes itens: A — FUNRURAL (R\$138.146,72), B — PROC.36414.000156/02 -84 (R\$20.966,57), C — PROC.36414.002077/2003-61 (R\$3.349,59), D — PROC. 36414.003286/2001-59 (R\$61.932,65), E — PAES pagamento a maior (R\$84.360,87) e F—Compensações (R\$ 100.851,52).

3.2.4. quanto ao item A, a empresa ingressou com ação declaratória (no 2001.51.01.023269-4) em tramite na 27a Vara Federal do Rio de Janeiro, tendo apresentado pedido de desistência naquela ação em 26.02.2010, para que seus débitos pudessem ser parcelados administrativamente pela lei 11.941/09.

3.2.5. quanto ao item B, em ação fiscal encerrada em 31.07.2001, o auditor-fiscal da Previdência Social apurou valor a crédito em favor da empresa, tendo a empresa protocolado (no. 36414.000156/02-84) pedido de compensação do referido crédito com débitos que possuía.

3.2.6. quanto ao item C, em ação fiscal o auditor-fiscal da Previdência Social apurou valor a crédito em favor da empresa, tendo a empresa protocolado em 10.11.2003 (no. 36414.0002077/2003-61) pedido de compensação do referido crédito com débitos que possuía.

3.2.7. quanto ao item D, em ação fiscal encerrada em 31.07.2001 o auditor-fiscal da Previdência Social apurou valor a crédito em favor da empresa, tendo a empresa protocolado em 17.10.2001 (no. 36414.003289/2001-59) pedido de compensação do referido crédito com débitos que possuía.

3.2.8. quanto ao item E, constata-se pelo documento CONSULTA EXTRATO DE PARCELAMENTO ESPECIAL que a empresa possui crédito no PAES, pois os valores recolhidos naquele sistema são superiores aos devidos.

3.2.9. quanto ao item F, trata-se de retenções de 11% decorrentes de emissão de notas fiscais de serviços que foram objeto de compensação posterior.

3.2.10. Em 06.08.2004, a empresa protocolou requerimento (no. 37367.001451/2004-57 e 37367.001448/2004-3) para compensar todos os seus créditos já citados, com as contribuições previdenciárias mensais devidas ao INSS.

3.2.11. Anexa planilha de compensação (fls. 241/242) procedida nas competências 01.2005 a 12.2005, com base nos itens A a F, e planilha contendo os valores mensais de retenção de 11% sobre as notas fiscais de serviços e seu aproveitamento, a titulo de compensação, nas competências posteriores A da de emissão da nota (fls. /246).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

O procedimento da fiscalização e formalização da autuação cumpriram todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, verbis:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

...

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou todas as alegações do recorrente, com indicação precisa dos

fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “: (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216)

Portanto, em razão do exposto e nos termos de regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No mérito:

No presente caso trata-se de compensação com supostos créditos que teriam sido apurados por fiscalização anterior, também supostos créditos discutidos em ação judicial e outros supostos créditos que seriam decorrentes que pagamentos a maior de parcelamentos ou retenções a maior.

Acontece que as alegações de existência de créditos não se fazem acompanhadas de documentos que comprovem o direito. Não se presta para essa finalidade planilhas preparadas pelo próprio interessado.

Os documentos hábeis para a comprovação são aqueles que se vinculem ao direito, coincidente a um pagamento indevido ou maior que o devido. O ônus de demonstrar o direito é de quem o alega. Quanto à ação judicial, somente aquele que transita em julgado em favor do interessado constitui o direito à compensação:

Código Tributário Nacional:

Pagamento Indevido

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

...

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.(Artigo incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Em razão do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes