



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13864.000225/2010-28
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-006.901 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de janeiro de 2020
Recorrente SADEFEM EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2006 a 31/05/2009

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer, em parte, do recurso voluntário, não conhecendo da parte concomitante (Súmula Carf nº 1), e em negar provimento ao recurso

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Ferreira Nunes Leite, Wesley Rocha, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Fernanda Melo Leal, Juliana Marteli Fais Feriato e João Maurício Vital (presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face do Acórdão 0534.602, exarado pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) em Campinas (efls. 524 a 536).

O crédito tributário, no montante de R\$ 14.615.773,12, é relativo a contribuições previdenciárias devidas pela empresa, incidentes sobre remuneração dos segurados e não

recolhidas em face de compensação indevida, períodos de apuração de 04/2006 a 05/2009 (relatório fiscal às e-fls. 101 a 112).

Não foram informados em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social (Gfip) todos os tomadores de serviços e respectivas retenções e foi informada indevidamente compensação referente a esses tomadores, nos períodos de 04/2006 a 05/2009, em relação ao estabelecimento CNPJ n.º 06.982.156/000100, pois não existem créditos de retenções nos meses anteriores (Anexo I, efls. 105 a 112).

Nos períodos de 12/2007 a 05/2009 foram declaradas compensações em Gfip em relação aos estabelecimentos CNPJ 06.982.156/000100, CNPJ n.º 06.982.156/000363, CNPJ n.º 06.982.156/000797, e nas obras de construção civil Cadastro Específico do INSS (CEI) n.º 50.036.92296/71, CEI n.º 51.201.29577/75 e CEI n.º 51.202.30709/71.

De acordo com o relatório fiscal, a autuada informou que as compensações eram relativas a títulos públicos estaduais (Apólices de Títulos da Dívida Pública n.º 11046 a 11049 e 11059 representativas de empréstimos contraídos pelo Estado em 1927) vinculados a ação judicial n.º 2008.34.00.0259112, que objetiva o reconhecimento da extinção dos débitos tributários, inclusive de natureza previdenciária.

Compõem o lançamento os seguintes levantamentos:

- (1) Levantamento 01 – Glosa Compensação Indevida no período de 04/2006 a 11/2008;
- (2) Levantamento 00 – Glosa Compensação Indevida no período de 12/2008 a 05/2009.

Considerou-se na aplicação da multa o contido no artigo 106, inciso II, "c", do CTN quanto à penalidade mais benéfica ao contribuinte, comparando-se o somatório das multas, conforme a legislação vigente à época dos fatos e a legislação vigente na época do lançamento, sendo lançado, em cada período, a multa menos gravosa (e-fls. 114/116).

Informação fiscal às efls. 424 a 426, emitida em razão de diligência determinada pela autoridade a quo (efls. 418 e 419) noticiou que:

(a) retificou-se o item 8 do Relatório Fiscal alterando a multa para 20%, em razão do § 9º do art. 89 da Lei 8.212, de 1991, na redação dada pela Lei 11.941, de 2009;

(b) os débitos objetos do parcelamento previsto pela Lei 11.941, de 2009, bem como os demais débitos existentes, indicados no Demonstrativo das Contribuições Compensadas Indevidamente pela Empresa (e-fls. 431 a 462), foram considerados pela fiscalização na lavratura do Auto de Infração.

O Despacho de devolução, ainda no curso da diligência referida, emitido pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário (Secat) da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, de 10/06/2011, informa que (e-fls. 522 e 523):

(a) o contribuinte optou em 27/11/2009 pelas seguintes modalidades do parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/09: L.11941PGFNDEMAISART. 1,

L.11941PGFNPREVART3, L.11941PGFNDEMAISART 3, L.11941RFBPREVART1, L.11941RFBDEMAISART1 e L.11941RFBPREVART 3;

(b) posteriormente, em 28/06/2010, manifestou-se pela inclusão da totalidade dos débitos da PGFN e da RFB e em relação a modalidade L.11941RFBPREVART 1, verifica-se a ocorrência de inclusão de modalidade por retificação em 02/03/2011;

(c) o parcelamento estava em fase de consolidação.

A DRJ julgou a impugnação improcedente, em acórdão que recebeu as seguintes ementas:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/04/2006 a 30/05/2009 COMPENSAÇÃO. GLOSA.

Serão glosados pelo Fisco os valores compensados indevidamente pelo sujeito passivo.

COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL.

A compensação não pode ser realizada utilizando-se de um suposto crédito, que ainda está sendo discutido no Judiciário. A opção do sujeito passivo pela discussão judicial dos créditos levados a compensação importa na renúncia às instâncias administrativas, relativamente à matéria discutida no Judiciário. O julgamento administrativo limitar-se-á à matéria diferenciada, se na impugnação houver matéria distinta da constante do processo judicial.

PEDIDO DE PARCELAMENTO

O pedido de parcelamento deve ser requerido junto à Unidade de Atendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil da circunscrição do contribuinte, importando em confissão da dívida e renúncia à impugnação ou recurso interposto.

MULTA. CONFISCO.

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, é dirigida ao legislador, não cabendo a autoridade administrativa afastar a incidência da lei.

JUROS SELIC

Os débitos previdenciários, por comando da Lei nº 8.212/91, sujeitam-se ao cômputo de juros equivalentes à taxa SELIC aplicados em caráter irrelevável.

A ciência dessa decisão ocorreu em 02/12/2011 (efl. 576). Em 03/01/2012, foi apresentado recurso voluntário (efls. 579 a 602), sendo alegado, em síntese:

(a) a nulidade da autuação por inexistência de justa causa, vez que não cometeu qualquer ilícito e não infringiu os dispositivos que constam do auto;

(b) haver equívoco nos fundamentos que concluíram pelo lançamento, uma vez que os débitos, relativos ao período de 04/2006 a 11/2008, foram objeto de parcelamento da Lei nº 11.941, e encontram-se suspensos por força do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional/CTN, e inciso II, do § 16 do artigo 1º da Lei nº 11.941/2009;

(c) em relação ao período de 12/2008 a 05/2009, houve compensação mediante autolancamento que é objeto de ação declaratória nº 2009.34.00.041591 em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Brasília/DF;

(d) que tornou-se cessionária de ativos financeiros emitidos e reconhecidos como pagáveis pelo Tesouro Nacional/União Federal sendo oponível a estes e suas entidades, e, atendendo à Resolução CFC nº 686/90 procedeu à escrituração destes ativos em sua contabilidade e passou a compensar-se com base no art. 368 e seguintes do Código Civil, e arts. 150 e 170 do CTN; com a compensação efetuada ocorreu o cumprimento da obrigação tributária e por consequência a extinção do crédito nos termos do artigo 156 do CTN, sendo direito potestativo do devedor exigir a quitação regular sem prévia autorização; o crédito utilizado para a compensação decorre de apólice de dívida externa representativa de empréstimo contraído pelo Estado que se comprometeu no resgate das apólices, conforme ofício da União 4929/CODIP/STN, portanto não há que se discutir sobre a validade do título, ensejando o reconhecimento das compensações efetuadas; os títulos da dívida externa não estão prescritos e possuem liquidez; o dinheiro emprestado foi emitido pela própria União e neste sentido os títulos públicos emitidos valem tanto quanto o próprio dinheiro emprestado e podem ser utilizados para a quitação dos tributos, a teor do artigo 3º do CTN, in fine, e por analogia ao artigo 6º da Lei nº 10.179/2001 admitiu a previsão para que títulos possam ser utilizados para pagamento de tributos;

(e) faz diversas considerações a respeito da compensação, inclusive que, em face da ação declaratória nº 2009.34.00.0415915, o juízo de Brasília é competente para decidir sobre a matéria;

(f) insurge-se contra a imposição de multa moratória que se aproxima do valor do tributo, em ofensa aos princípios da isonomia, capacidade contributiva e não confisco, bem assim contra a imposição de juros a taxa Selic, que somente são devidos a partir da inscrição na Dívida Ativa.

Foi requerida a improcedência do lançamento.

Em 09/10/2014 os autos foram baixados em diligência por este CARF (e-fls. 834 a 841) para “que a Autoridade Preparadora junte aos autos cópias das peças iniciais, sentenças e certidões de trânsito em julgado das ações sob nº 2008.34.00.0259112 e de nº 2009.34.00.0415915, que tramitam na Seção Judiciária de Brasília (DF)”.

Foi cumprida a diligência (efls. 843 a 997).

Registro que consta juntado a este processo o Acórdão 0534.601 (e-fls. 538 a 546), que julgou, no processo 13864.000215/201092, o Debcad nº 37.287.4363, que compreendia as contribuições sociais devidas pela empresa incidentes sobre remuneração dos segurados e não recolhidas em virtude de compensação indevida, na competência 09/2008, no montante de R\$ 48.387,35. O processo 13864.000215/201092 encontrava-se apensado a este processo 13864.000225/201028, e foi desapensado em 04/01/2012, conforme termo de desapensação à efl. 577.

O processo então foi baixado em diligencia, conforme resolução de e-fls 1000-1005, para que fosse informado o seguinte, conforme transcrito, abaixo:

Considerando que o julgamento exige o esclarecimento das questões de fato suscitadas, voto por encaminhar aos autos à unidade preparadora, para que seja informado se:

(a) algum dos créditos tributários constituídos por meio do lançamento de que trata este processo foi objeto de parcelamento; em caso positivo, discriminá-lo(s);

(b) há coincidência, mesmo que parcial, entre os tributos objeto das Ações Declaratórias 2008.34.00.0259112 e 2009.34.00.0415915 e os tributos lançados no presente processo? Em caso positivo, discriminá-lo(s);

O recorrente deve ser intimado da manifestação do Fisco, para, querendo, se manifestar em trinta dias.

A resposta à diligência, relatório e planilhas, encontra-se nas e-fls 1026-1047

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

Tendo em vista que existe processo judicial da parte da recorrente, cujo debate gira em torno dos mesmos dispositivos legais deste processo administrativo, a lide há de ser delimitada. Assim se pronunciou a DRJ:

Pedido de Parcelamento/ Lei nº 11.941/2009

Às fls. 162/163, o impugnante juntou protocolo de parcelamento, encontrando-se este em fase de consolidação, conforme informa o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, às fls. 522/523.

Quanto ao pedido de parcelamento regrado pela Lei nº 11.941/2009, deve ser observado o contido na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22/07/2008, que estabeleceu normas complementares à Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1/2009, que dispõe sobre o parcelamento previsto na MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

O contribuinte para ser beneficiado com o parcelamento e redução das multas a que diz respeito a Lei nº 11.941/09 teria que apresentar o requerimento de adesão e desistir expressamente da impugnação interposta, conforme artigos 12 e 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, confira-se:

Art. 12. Os requerimentos de adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria ou ao pagamento à vista com utilização de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL, na forma do art. 28, deverão ser protocolados exclusivamente nos sítios da PGFN ou da RFB na Internet, conforme o caso, a partir do dia 17 de agosto de 2009 até as 20 (vinte) horas (horário de Brasília) do dia 30 de novembro de 2009, ressalvado o disposto no art. 29.

Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos

ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria.(Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 11, de 11 de novembro de 2009)

(...)

§ 3º A desistência de impugnação ou recurso administrativos deverá ser efetuada mediante petição dirigida ao Delegado da Receita Federal de Julgamento ou ao Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme o caso, devidamente protocolada na unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, no prazo previsto no caput, na forma do Anexo I. grifei

No presente auto não há notícias quanto à desistência da impugnação para o débito objeto do pedido de parcelamento, ao contrário, conforme Despacho do SEORT, fls.522/523, os parcelamentos requeridos ainda se encontram em fase de consolidação. Não obstante, a disposição em parcelar o débito aqui discutido demonstra a confissão em relação aos valores consubstanciados neste lançamento, relativo às competências 04/2006 a 10/2008.

Dissemos “10/2008”, e não “11/2008”, porque, muito embora o contribuinte tenha dito, em sua defesa, que solicitou parcelamento do débito relativo ao período de “04/2006 a 11/2008”, deve ser observado o assim disposto no § 2º do art. 1º da Lei nº 11.941/2009:

§ 2º Para os fins do disposto no caput deste artigo, poderão ser pagas ou parceladas as dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008, de pessoas físicas ou jurídicas, consolidadas pelo sujeito passivo, com exigibilidade suspensa ou não, inscritas ou não em dívida ativa, consideradas isoladamente, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento, assim considerados:

Destarte, por não se enquadrarem na condição estabelecida no texto acima grifado (ou seja, por ainda não estarem vencidas em 30/11/2008), as contribuições relativas à competência 11/2008:

1º) não são suscetíveis de inclusão no parcelamento retro citado; e

2º) não constituem objeto da impugnação interposta nos presentes autos, vez que a empresa nada disse a respeito delas além de as ter incluído no pedido de parcelamento.

Desta forma, tão logo isto seja operacionalmente viável, a DRF de origem deverá proceder ao desmembramento das contribuições lançadas no período de **04/2006 a 11/2008**, pelas seguintes razões:

a) no tocante às relativas ao período de **04/2006 a 10/2008**, em virtude de sua inclusão no pedido de parcelamento, conforme Despacho às fls. 521, com o seguinte teor: “Encaminhamos o presente processo ao COBRANÇA/SECAT/DRF/SJC para análise e se for o caso, desmembramento do período posterior a 10/2008 visto que a empresa é optante pelo Parcelamento Especial efetuado de acordo com o art.1ºPREVRFB – Lei 11941/09.”

b) em relação à lançada na competência **11/2008**, porquanto não impugnada pelo sujeito passivo.

Assim, o contraditório estabelecido nestes autos se fixa em torno das competências 12/2008 a 05/2009.

(...)

Por outro lado, conforme se verifica na petição juntada pela defesa fls.205/239, após o início do procedimento fiscal em 23/12/2009, fls. 54/55, a autuada ingressou com ação ordinária declaratória de extinção de relação jurídica obrigacional tributária em relação aos tributos federais, dentre estas contribuições previdenciárias, pleiteando a homologação das compensações efetuadas, decorrentes de créditos originados de títulos de apólice da dívida pública.

A ação, processo judicial nº 2009.34.00.0415915, interposta perante a 6ª Vara Federal de Brasília, foi distribuída em 20/01/2010, e conforme se verifica na petição juntada pela defesa fls.205/239, compreende compensações de contribuições previdenciárias efetuadas no período de 12/2008 a 06/2009, no estabelecimento CNPJ nº 06.982.156/000100, e nas obras de construção civil (matrículas CEI extraídas da petição inicial), abaixo discriminadas :

Matrícula CEI

500369229671

512012957775

3619317000107

405400253175

512012957775

500240908075

508870013578

5313891000150

500769547972

501395229078

500251941371

Verifica-se que, em relação aos estabelecimentos CNPJ nº 06.982.156/000363, CNPJ nº 06.982.156/000797 e CEI nº 51.202.30709/71, em que houve lançamento de débito no presente auto, não houve discriminação de valores compensados no pedido apresentado na esfera judicial.

De toda forma, a autuada pleiteia na ação judicial a homologação da compensação efetuada em relação aos créditos que sustenta possuir originados em títulos da Dívida Pública Estadual.

Quanto a esta argumentação, apresentada também neste processo administrativo, deixo de apreciar o mérito tendo em vista a renúncia a via administrativa quanto a matéria compensação com créditos oriundos de títulos de dívida pública.

Assim, o contraditório estabelecido nestes autos se fixa em torno das competências 12/2008 a 05/2009, não incluídas na ação judicial nº 2009.34.00.0415915.

Conforme o relatório da diligência de fls 1026-1040, as competências do débito incluídas no DEBCAD são as seguintes:

Estabelecimento/O bra CNPJ/CEI	Localizaçã o conf. cad. CNPJ/CEI :	Comp.	AI (DEBCAD 37.287.436-3)			Valor na Ação Declaratória 2009.34.00.041591-5	Há, na competência, coincidência entre a ref. Ação e o Débito?	Valor coincidente entre Ação e Débito:	Valor do AI NÃO incluído na ação
			Lv [6]	Rb. [7]	Valores no DD [4]				
06.982.156/0001-00	Jacareí	200812	0	19	389.729,10	634.463,35	SIM, TOTAL	389.729,10	-
06.982.156/0001-00	Jacareí	200813	0	19	417.221,35	489.885,06	SIM, TOTAL	417.221,35	-
06.982.156/0001-00	Jacareí	200901	0	19	401.334,02	609.260,14	SIM, TOTAL	401.334,02	-
06.982.156/0001-00	Jacareí	200902	0	19	629.525,25	744.456,05	SIM, TOTAL	629.525,25	-
06.982.156/0001-00	Jacareí	200903	0	19	672.173,43	668.257,86	SIM, PARCIAL	668.257,86	3.915,57
06.982.156/0001-00	Jacareí	200904	0	19	559.761,52	625.664,16	SIM, TOTAL	559.761,52	-
06.982.156/0001-00	Jacareí	200905	0	19	597.006,48	1.060,32	SIM, PARCIAL	1.060,32	595.946,16
50.036.92296/71	Minaçu-GO	200812	0	19	16.342,97	21.671,42	SIM, TOTAL	16.342,97	-
50.036.92296/71	Minaçu-GO	200813	0	19	13.852,74	17.131,69	SIM, TOTAL	13.852,74	-
50.036.92296/71	Minaçu-GO	200901	0	19	16.067,27	21.620,73	SIM, TOTAL	16.067,27	-
50.036.92296/71	Minaçu-GO	200902	0	19	5.937,25	8.554,90	SIM, TOTAL	5.937,25	-
51.201.29577/75	Acaráú - CE	200902	0	19	9.610,99	11.464,89	SIM, TOTAL	9.610,99	-
51.201.29577/75	Acaráú - CE	200904	0	19	3.921,37	3.921,37	SIM, TOTAL	3.921,37	-

Em consulta ao sítio Tribunal Regional Federal da Primeira Região, verifica-se que a ação judicial nº 2009.34.00.04159-15, foi julgada improcedente em 31/12/2012 e o TRF negou provimento ao recurso de apelação em 11/11/2019, ainda pendente de notificação.

Portanto, a lide inclui apenas as diferenças lançadas a maior que o valor informado na ação declaratória, competências 03/2009 e 05/2009. Para as demais competências, tendo em vista a propositura de ação judicial, com matéria idêntica a interposta no contencioso administrativo fiscal, importa renúncia à fase administrativa, conforme inclusive sumulado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais/CARF:

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.

DA NULIDADE

A recorrente alega a nulidade da autuação por inexistência de justa causa, vez que não cometeu qualquer ilícito e não infringiu os dispositivos que constam do auto.

A recorrente foi autuada por ter efetuado compensações em desconformidade com os dispositivos legais que regem a matéria, por pessoa competente e sem preterição no seu direito de defesa, portanto, afasta-se a possibilidade de nulidade nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Do exposto, voto por conhecer, em parte, do recurso voluntário, não conhecendo da parte concomitante (Súmula Carf nº 1), e em NEGAR PROVIMENTO ao recurso

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite