



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

Processo nº 14485.002044/2007-68
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-002.844 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2012
Matéria COMPENSAÇÃO: GLOSA
Recorrente PEDRAS IPIRANGA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/2001 a 30/04/2002

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GLOSA DE CRÉDITO.
COMPENSAÇÃO.

Está correto o lançamento constituído para se exigir valores compensados pelo contribuinte em montante superior ao que restou decidido no processo judicial que lhe foi favorável.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é órgão competente para afastar a incidência da lei em razão de inconstitucionalidade, salvo nos casos previstos no art. 103-A da CF/88 e no art. 62 do Regimento Interno do CARF.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Julio César Vieira Gomes - Presidente.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Thiago Taborda Simões, Ana Maria Bandeira, Igor Araujo Soares, Ronaldo de Lima Macedo e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se da NFLD nº 35.415.894-5, lavrada em 17/07/2003, decorrente do aproveitamento de créditos de tributos objeto de ação judicial antes do trânsito em julgado, no período de 01/08/2001 a 30/04/2002.

De acordo com o Relatório Fiscal (fl. 18), a emissão da presente NFLD deu-se em virtude das determinações dadas pela Procuradoria do INSS nos autos do processo nº 2001.61.00.016977-2, que tramitou perante a 23ª Vara Federal de São Paulo.

A Recorrente interpôs impugnação (fls. 26/47) requerendo a total insubsistência do lançamento.

A Seção de Serviço de Análise de Defesas e Recursos, ao analisar o processo (fls. 49/50), determinou a realização de diligência para que seja esclarecido porquê consta como Classificação do Documento no DAD a informação de “fato gerador não declarado em GFIP” e no Campo 3 do TEAF como resultado da ação fiscal apenas a lavratura da presente NFLD.

Em resposta a diligência proposta (fl. 53), a Autoridade Fiscal informou que o conceito de fato gerador não alcança a glosa, eis que não há lógica em obrigar o contribuinte a informar uma suposta irregularidade e, ao mesmo, exigir que não cometa erros. Assim, como a obrigação acessória acompanha a principal, não havendo a obrigação principal não há que se falar em obrigação acessória.

Analisando a manifestação apresentada, a Seção de Serviço de Análise de Defesas e Recursos (fls. 55/57) determinou a realização de nova diligência para que seja juntada cópia do despacho proferido pela Procuradoria do INSS e elaborado um demonstrativo de cálculo detalhando se o contribuinte procedeu à compensação dos valores, das contribuições arrecadadas e destinadas exclusivamente à seguridade social, conforme a determinação judicial.

Em resposta a nova diligência proposta (fl. 76), a Autoridade Fiscal informou que (i) a lavratura da NFLD deu-se em obediência às determinações exaradas pela procuradoria em decorrência do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.016977-2; (ii) a manifestação da procuradoria ocorreu expressamente no processo nº 35464.001049/2001-43; (iii) cópia do inteiro teor na presente NFLD foi anexada ao Processo nº 35464.001049/2001-43; e (iv) a matéria está sob apreciação da procuradoria dado que o contencioso judicial ultrapassa os limites da esfera administrativa.

A Seção de Serviço de Análise de Defesas e Recursos, ao analisar o processo (fls. 100/104), determinou a realização de nova diligência para que seja juntada cópia do despacho emitido pela procuradoria do INSS e elaborado um demonstrativo de cálculo detalhando se o contribuinte procedeu a compensação dos valores, das contribuições arrecadadas e destinadas exclusivamente à seguridade social, conforme a determinação judicial, haja vista que não foi atendido pela diligência anterior.

Em resposta (fl. 109), a Autoridade Fiscal reiterou a informação anterior.

A Seção de Serviço de Análise de Defesas e Recursos, ao analisar a resposta (fls. 110/114), determinou a realização de nova diligência, desta vez para a Procuradoria, para que (i) seja informado se a presente autuação deve prosseguir no âmbito administrativo, haja vista o encerramento do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.016977-2; (ii) esclareça se os valores compensados estão de acordo com os recolhimentos indevidos e se obedeceram a correção monetária prevista judicialmente; (iii) informe se os valores compensados deveriam ser lançados separadamente dos valores eventualmente compensados em desconformidade com a decisão judicial; (iv) esclareça se o fato do levantamento ter sido classificado como não declarado em GFIP acarreta multa moratória sem a redução prevista no art. 35, § 4º, da Lei nº 8.212/91; (v) tendo em vista a existência do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.016977-2, o levantamento deveria ter sido cadastrado como dispensado de declaração em GFIP, que concede redução da multa moratória em 50%.

Respondendo a diligência formulada (fl. 120), a Procuradoria informou que a diligência de fl. 73 é inconclusiva, uma vez que não indicou se as compensações foram feitas nos termos da decisão judicial, ou seja, (i) com a limitação de 25% a partir de 29/04/1995, uma vez a lei não pode retroagir para atingir atos jurídicos perfeitos, (ii) respeitou o limite de 30% imposto pela Lei nº 9.129/95, (iii) aplicou a taxa SELIC, conforme previsto pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 e (iv) afastou os juros de mora. Por fim, a Procuradoria sugere que a presente autuação seja baixada em diligência para que o fiscal verifique se a atuação respeitou a decisão judicial.

Analisando a manifestação apresentada, a Seção de Serviço de Análise de Defesas e Recursos (fls. 122/125) determinou a realização de nova diligência para que a Autoridade Fiscal analise se as compensações foram feitas nos termos das sentenças judiciais e legislação em vigor, bem como apure eventual diferença.

Em resposta (fl. 127), a Autoridade Fiscal informou que a Procuradoria não respondeu se o art. 170-A do CTN é aplicável ou não ao presente caso.

Analisando a justificativa apresentada, a Seção de Serviço de Análise de Defesas e Recursos (fls. 129/132) determinou a devolução da presente autuação à Procuradoria.

Por sua vez, a Procuradoria entendeu que, salvo melhor juízo, os autos devem retornar para o âmbito da fiscalização, para apuração de eventuais diferenças na forma como foi feita a compensação (fl. 137).

Atendendo a diligência formulada, a Autoridade Fiscal (fls. 141/183) retificou os valores lançados na presente autuação, atentando para a decisão proferida na ação judicial.

Intimada a se manifestar, a Recorrente reitera o pedido de cancelamento da presente autuação (fls. 188/205).

A d. Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo – SP, ao analisar o presente caso (fls. 216/228) julgou o lançamento procedente, entendendo que: (i) a autuação está revestida de todas as formalidades legais; (ii) a Recorrente é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições previdenciárias a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados a seu serviço; (iii) tendo a empresa obtido autorização judicial para compensar os valores recolhidos tidos como indevidos, cabe à fiscalização efetuar a conferência dos cálculos pertinentes; (iv) incide a multa

de mora sobre as contribuições sociais pagas em atraso; e (v) a declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos é uma prerrogativa do Poder Judiciário.

A Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 233/240) argumentando que: (i) padece do vício da ilegalidade, uma vez que os limites impostos pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 violam o direito adquirido do contribuinte à compensação e à época do fato gerador da contribuição que originou o crédito compensado não havia a limitação de 30% prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91; (ii) o direito do contribuinte à compensação encontra respaldo no respeito à propriedade, ao devido processo legal, à legalidade, à isonomia e à moralidade; (iii) o princípio da individualização da pena é tradicional do direito penal e deve ser aplicado no direito tributário penal; (iv) cabe a autoridade julgadora, dentro do processo administrativo, rever, reduzir ou suprimir as multas fiscais; e (v) não deve ser utilizada a taxa SELIC para a correção dos créditos tributários, por superar o limite de 1% previsto no art. 161 do CTN e ser confiscatória.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Relator

Primeiramente, cabe mencionar que o presente recurso é tempestivo e preenche a todos os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

A Recorrente defende que o lançamento é nulo, uma vez que os fundamentos legais que sustentam a notificação não se aplicam ao presente caso.

Inicialmente, faz-se importante destacar que o auditor fiscal buscou, por meio desse lançamento, glosar créditos previdenciários utilizados na compensação de contribuições previdenciárias.

De acordo com o Relatório Fiscal (fl. 18), o auditor fiscal mencionou que a Recorrente teria infringido o art. 170-A do CTN, por ter supostamente realizada a compensação tributária antes do trânsito em julgado da decisão judicial correspondente.

Ficou consignado também que este lançamento ocorreu em “*estrita obediência às determinações da Procuradoria do INSS em despacho decorrente do Processo Judicial n. 2001.61.00.016977-2*”.

Analisando os autos, constata-se que havia incerteza quanto a exigibilidade das contribuições objeto desta autuação, notadamente no que tange à efetiva aplicação do art. 170-A do CTN, mormente quando o aludido despacho da Procuradoria do INSS não foi juntado ao processo.

Nesse sentido, destaca-se abaixo manifestação do auditor fiscal (fl. 127) sobre a incerteza de aplicar o art. 170-A do CTN ao presente caso:

“1 - Questões de Ordem.

a) - Preliminarmente cabe observar que a Douta Procuradoria Federal Especializada - INSS, em sua manifestação de fls. 115, não se dignou a responder a principal indagação, qual seja; (Se os expressos termos do Art. 170-A, do Código Tributário Nacional, indicado no relatório fiscal de fls. 17 é aplicável ao caso ou não?).” - destacou-se

No entanto, a Procuradoria do INSS, instada a se manifestar sobre a aplicação do art. 170-A do CTN (fl. 137), pontuou que este não deveria ser aplicado ao presente caso, devendo a autoridade fiscal somente verificar se os valores compensados pelo contribuinte estão de acordo com o que restou decidido no processo judicial. Veja-se:

“Em atenção ao contido às fls. 130, verificamos que conforme consta do Relatório Fiscal de fls. 17, a empresa foi autuada pelo fato de ter realizado a compensação, sem a observância do artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Por outro lado, verificamos que o acórdão transitado em julgado, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 77/88, reformou a sentença de 1º grau, apenas para fixar os parâmetros para a correção dos valores a serem compensados e não se manifestando sobre a aplicação do artigo 170-A do CTN, o que, salvo melhor juízo, não impedia à época da lavratura da presente NFLD a efetivação da compensação por parte do contribuinte.”

Entendemos, salvo melhor juízo, que estes autos devem retornar para o âmbito da fiscalização, para apuração de eventuais diferenças na forma como foi feita a compensação, conforme os parâmetros estabelecidos no v. acórdão já mencionado.” – destacou-se

Após, o auditor fiscal realizou a retificação do lançamento, de modo a abranger apenas os saldos compensados a maior pela Recorrente (fls. 163/164), cientificando-a devidamente.

Em vista disso, verifica-se que o auditor fiscal, com base nas informações prestadas pela Procuradoria do INSS, regularizou a autuação, de modo a atender o que restou decidido no processo judicial. Ou seja, o problema inicial que se constatava no lançamento, de não ter sido juntado o despacho da Procuradoria do INSS (que seria a sua principal prova), bem como a incerteza em relação à aplicação do art. 170-A, do CTN, foi sanado por ocasião: (i) da manifestação expressa da Procuradoria sobre o processo judicial e sobre o art. 170-A do CTN; e (ii) do recálculo dos valores exigidos.

Nesse sentido, assim pontuou a d. DRJ (fls. 224):

“Conforme discriminado na planilha constante do item 6 da Informação Fiscal de Diligência, e no Anexo III, à fl. 163, o total de créditos atualizados do Contribuinte esgotou-se na competência 01/2002. Deste modo, houve excedente de valores compensados, em relação aos valores de crédito atualizados de acordo com a decisão judicial, a partir de 01/2002;”

Outrossim, tem-se que a Recorrente não se insurgiu quanto ao cálculo realizado pela autoridade fiscal, se limitando a alegar que o crédito foi utilizado com base na sentença judicial.

Destarte, entendo que não assiste razão à Recorrente.

A Recorrente alega ainda que a multa é confiscatória e que a taxa SELIC não pode ser aplicada ao presente caso.

Entretanto, impende ressaltar que a incidência de multa e dos juros SELIC é decorrente da aplicação expressa da lei, falecendo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais competência para afastar sua aplicação com base em suposta inconstitucionalidade e ilegalidade, com exceção dos casos previstos no art. 103-A da CF/88 e no art. 62, parágrafo único do Regimento Interno do CARF.

Deixo, portanto, de apreciar essas alegações do contribuinte.

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

É o voto.

Nereu Miguel Ribeiro Domingues