



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

Processo n° 15586.720644/2013-84
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-003.328 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de setembro de 2016
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente BRAZSHIPPING MARITIMA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2010 a 31/12/2011

PROCEDIMENTO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO. COMPROVAÇÃO

Não apresenta vício o procedimento fiscal que explicita, em seu relatório, a verificação do cumprimento das obrigações tributárias que será empreendida, o resultado desta, os procedimentos fiscais realizados e os dispositivos legais infringidos.

SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há cerceamento do direito de defesa no indeferimento do pedido de perícia contábil quando fundamentado pela autoridade julgadora.

DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. COMPENSAÇÃO. GLOSA.

O prazo decadencial deve ser contado com base na regra constante do artigo 150, § 4º, no caso de tributo sujeito ao pagamento antecipado, se houve compensação dos valores devidos. A glosa da compensação efetuada deve ser realizada dentro do prazo decadencial mencionado. O procedimento fiscal de verificação do montante utilizado como crédito pelo sujeito passivo não se submete a tal prazo.

ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO DO SUJEITO PASSIVO A SER COMPENSADO. CRITÉRIOS.

A forma de atualização dos créditos a serem compensados pelo sujeito passivo decorre da lei tributária. A existência de sentença judicial que reconhece essa possibilidade, caso não seja explícita no tocante à forma de atualização, não invalida as disposições legais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e no mérito, negar provimento ao recurso.

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente.

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Relator.

EDITADO EM: 06/10/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira (Presidente), Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Jose Alfredo Duarte Filho (Suplente convocado), Maria Anselma Coscrato Dos Santos (Suplente convocada), Denny Medeiros Da Silveira (Suplente convocado), Daniel Melo Mendes Bezerra, Carlos César Quadros Pierre, Ana Cecília Lustosa Da Cruz.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão que julgou parcialmente improcedente a impugnação ao lançamento de glosa de compensação de contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente, segundo decisão judicial, sobre valores pagos a trabalhadores autônomos, avulsos e administradores no período de 10/1989 a 05/1995.

Os motivos ensejadores do lançamento tributário se encontram no Relatório Fiscal (fls 40 do processo digitalizado). Na ação fiscal foram constituídos os seguintes documentos de crédito:

- **Auto de Infração - Debcad nº 51.044.232-3**, no valor de **R\$ 3.241.128,48, atualizado até agosto de 2013**, referente ao valor do tributo (R\$ 2.355.174,10), juros (R\$ 414.919,57) e multa de mora (R\$ 471.034,81), relativo à glosa de compensação de contribuições previdenciárias pagas indevidamente sobre remuneração devida aos segurados contribuintes individuais no período de 10/89 a 05/95.

O crédito tributário constituído se refere a período de dezembro de 2010 a dezembro de 2011. O lançamento tributário se aperfeiçoou com a ciência do sujeito passivo em 23 de agosto de 2013.

Assim se pronunciou a Autoridade Lançadora (fls:40):

"2. A empresa TRESELE MARÍTIMA LTDA CNPJ 16.675.431/000198 ingressou na Justiça Federal requerendo, entre outras coisas, o direito a compensar os valores recolhidos para a Previdência Social incidentes sobre pagamentos efetuados a Segurados AUTÔNOMOS, AVULSOS e ADMINISTRADORES.

2.1. A ação no Processo Nr. 95.00072904 da 2ª Vara da seção judiciária do ES **DOC I**, em que são partes a TRESELE MARÍTIMA LTDA e o INSS, teve Sentença favorável à empresa prolatada em 29/07/1996.

2.2. Ambos INSS e TRESELE apelaram da decisão Processo Nr. 97.02.161410 **DOC I** e o TRF 2ª Região decidiu a favor da apelação da empresa com sentença transitada em julgado em 15/03/2005, **reconhecendo o direito da empresa TRESELE MARÍTIMA LTDA compensar** os valores recolhidos para a Previdência Social, incidentes sobre valores pagos a Segurados **AUTÔNOMOS, AVULSOS e ADMINISTRADORES no período de 10/1989 a 05/1995.**

2.3. Por meio da 42ª Alteração Contratual **DOC II**, a empresa Brazshipping Marítima Ltda INCORPOROU a empresa Tresele Marítima Ltda tendo a Brazshipping solicitado seu ingresso no pólo ativo da ação, sendo aceito pela Justiça.

2.3.1. Em 01/2005 a empresa Brazshipping começou a fazer a compensação dos valores recolhidos para a Previdência Social incidentes sobre remunerações pagas a Segurados **AUTÔNOMOS, AVULSOS e ADMINISTRADORES** do período de 10/1989 a 05/1995.

(...)

4. DA REALIZAÇÃO DA AÇÃO FISCAL:

4.1. Conforme esclarecimentos contidos no item 3, esta ação fiscal analisou as compensações efetivadas no período de 01/2007 a 13/2011, utilizando os seguintes elementos:

4.1.1. Valores **ORIGINÁRIOS** a **COMPENSAR** correspondentes a PL/AUT/AVUSOS passíveis de compensação **Planilha VIII**;

4.1.2. Valores **COMPENSADOS**, incluídos em GFIP valores obtidos no sistema GFIPWEB.

• Os valores constam na **Planilha I** para o período desta fiscalização e **Planilha II** para período de 01/2007 a 13/2008;

4.1.3. Valores de **RETENÇÃO DE 11%** em diversas competências foram incluídos indevidamente na GFIP como **COMPENSAÇÃO**, valores correspondentes a retenção de 11%. Para identificação correta das compensações correspondentes a PL/AUT/AVULSOS, referidos valores de retenção de 11% foram deduzidos por esta fiscalização.

• Os valores foram identificados na planilha IV, apresentada pela empresa e confrontados em Notas Fiscais de serviço e em valores constantes em GFIP. Valores constam da Planilha I Coluna F e Planilha II Coluna D;

4.2. Para justificar as compensações efetivadas a empresa apresentou as **Planilhas IV e V.**

Referidas planilhas foram utilizadas por esta fiscalização como subsídio para conferência dos valores compensados, informados em GFIP e valores de retenção de 11% sobre Notas Fiscais de serviço.

4.3. Assim, a partir dos dados e valores obtidos conforme discriminados no subitem 4.1 acima, confrontamos os valores compensados no período de 01/2007 a 13/2011 com os valores originários a compensar para parte de 06/1992 a 05/95, que foram atualizados de acordo com os índices de atualização estabelecidos pela Receita Federal do Brasil, conforme abaixo, tendo sido observado que existiram compensações em valores maiores que os créditos gerados pelos recolhidos sobre PL/AUT/AVULSOS.

Abaixo, índices de atualização utilizados:

- Até 01/1995 atualização pela UFIR;*
- Partir de 02/1995 até 11/2008 Atualização pela taxa SELIC até o mês anterior à compensação + 1% de Juros no mês da Compensação;*
- Partir de 12/2008 Atualização pela Taxa SELIC até o mês anterior.*

4.3.1. Da análise dos valores compensados com os valores a compensar atualizados, verificamos que existem glosas a serem feitas.

*4.3.2. Os cálculos efetuados pela empresa para atualização dos valores passíveis de compensação e os valores compensados constam da **Planilha V**. Observando referidos valores, verificamos que não foram utilizados, pela empresa, os índices estabelecidos pela Receita Federal do Brasil para compensação.*

*4.3.2.1. Desta forma, a glosa de compensação identificada na **Planilha III**, elaborada por esta fiscalização que utilizou índices de atualização estabelecida pela RFB não existe na **Planilha V**, elaborada pela empresa, pelos motivos anteriormente citados."*

Inconformado, o contribuinte apresenta impugnação (fls. 376), tempestivamente. A 5ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG, por unanimidade de votos, decidiu pela improcedência da impugnação. A decisão restou formalizada por meio do Acórdão 09-50.724 (fls.535).

Tal decisão restou assim ementada:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2010 a 31/12/2011

COMPENSAÇÃO. GLOSA.

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

Impugnação Improcedente

A cientificação da decisão de primeiro grau foi enviada para o domicílio do contribuinte, tendo a ciência ocorrida, por via postal (AR fls. 1731), em 09 de abril de 2014.

Em 07 de maio de 2014, tempestivamente, foi interposto recurso voluntário (fls. 1733), do qual constam as seguintes alegações, apresentadas em síntese:

- Há ausência de fundamentação no lançamento, pois o fiscal simplesmente alegou que houve compensados valores maiores que o quantum devido, em virtude de não serem utilizados os mesmos índices da RFB.
- Não obstante, a Fiscalização não demonstrou os erros nos cálculos elaborados, fato que não foi apreciado no julgamento de primeira instância, tampouco apontou as razões pelas quais o critério utilizado estaria contemplado na sentença judicial que determinou a compensação.
- Alega ainda que a compensação foi efetuada nos termos da sentença judicial e que a Administração Pública, como parte, deve cumprir o ali estabelecido.
- Alega cerceamento do direito de defesa pela decisão atacada, uma vez que não foi deferido o pedido de perícia contabil.
- Reitera que o *quantum* de seu crédito foi apurado com base na decisão judicial que reconheceu seu direito, que determinou a aplicação da correção monetária nos termos da Súmula 46 do TFR, além da incidência de juros de mora nos termos do parágrafo único do artigo 167 do CTN.
- Alega decadência dos valores lançados anteriormente a 08/2008, e que portanto, todos os valores de crédito anteriores a essa competência foram tacitamente homologados, o que impede a revisão dos cálculos efetuados pelo Fisco.
- Além disso, assevera que os valores compensados no período de 01 a 13/2007 já foram objeto de expressa homologação posto que Fiscalizados pela RFB.

O processo foi distribuído, por sorteio eletrônico, para este Conselheiro.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira

Conheço do recurso, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade. Serão analisadas as alegações recursais na ordem de sua apresentação, exceto quanto à decadência arguida, posto que entendo ser essa questão prejudicial de mérito.

Em preliminar, o Recorrente argui:

AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO

"Conforme ressaltado em sede de Impugnação, apesar de ter, ainda que parcialmente, utilizado dados de fiscalizações anteriores, que validaram as compensações realizadas no período respectivo fiscalizado, as quais analisaram os mesmos documentos e planilhas apresentados na ação fiscal que resultou na autuação ora recorrida, a ilustrada Fiscal simplesmente alegou que foram compensados valores maiores do que o "quantum" devido, gerado pelos recolhimentos indevidos, em virtude dos índices utilizados não serem os mesmos da RFB.

Mas, em momento algum, a Fiscalização contestou a planilha apresentada pela recorrente que apurou o "quantum" devido a ser compensado, estabelecido com base em título executivo judicial de repetição/compensação de indébito tributário.

Conforme ressaltado, e isto não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, não houve demonstração, por parte da Fiscalização, de erros nos cálculos aritméticos elaborados pela recorrente, quer seja na digitação de números, aplicação de índices e juros de mora, os quais teriam transbordado os limites da coisa julgada, e, conseqüentemente, existência de compensações de valores maior do que o crédito reconhecido judicialmente em virtude de indébito tributário.

E apesar da documentação e esclarecimentos apresentados, a douta Fiscalização procedeu com uma **atualização parcial de valores**, parte do período compensado (01/2007 a 13/2011) com parte do indébito (06/1992 a 05/1995), com utilização de índices da RFB, sem apontar as razões pelas quais entendeu que este seria o procedimento determinado no comando judicial, e não os índices aplicados pela recorrente.

Dessa forma, não houve nenhum apontamento no sentido de questionar os cálculos realizados para apuração do "quantum" devido, ou seja, crédito a favor da recorrente proveniente de decisão judicial transitada em julgado, se eles foram ou não produzidos em conformidade e dentro dos limites da coisa julgada, e, muito menos, se após a apuração e apropriação contábil desse crédito ("quantum" devido), os critérios de atualização e utilização proporcional do principal e juros para a compensação também teriam transbordado os ditames da sentença proferida no processo em que se discutiu a repetição/compensação do indébito tributário."

Não assiste razão a Recorrente. Explico.

Não observo a ausência de fundamentação arguida. Ao reverso, ao voltarmos os olhos para o Relatório Fiscal (fls. 41), encontramos:

"3. Para fins de verificação da regularidade das compensações efetivadas pela empresa, foram realizadas as seguintes ações fiscais na empresa BRAZSHIPPING, comandas pelo INSS e a Receita Federal do Brasil:

3.1. Diligência Fiscal realizada na empresa Tresele Marítima Ltda - dados constam do DOC III:

3.1.1. Realizada pela Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil matrícula 0.954.595, que identificou os valores originários a compensar, correspondente ao período de 10/1989 a 05/1995 - Planilha VI

3.2. Ação fiscal encerrada em 24/09/2009 - DOC III:

3.2.1 Realizada pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil matrícula 6.121.826 verificou e validou as compensações efetivadas no período de 01/2005 a 12/2006, incluindo 13/2006 - Planilha VII.

3.2.2 Na referida ação fiscal o Auditor reconheceu como corretos os valores compensados pela Brazshipping no período de 01/2005 a 12/2006 tendo sido utilizados os valores recolhidos para a Previdência Social no período de 10/1989 a parte de 06/1992.

• Restavam ainda para serem compensados, valores recolhidos em parte da competência 06/1992 e de 07/1992 a 05/1995 - Planilha VIII.

3.2.3. Na Planilha VIII, consta o saldo a compensar em 01/2007, para os valores originários passíveis de compensação no período de: parte de 06/1992 a 05/1995, conforme abaixo:

Valor recolhido - coluna C;

índice de Atualização - Coluna D;

Taxa de Juros - Coluna F;

SELIC - Coluna K.

3.2.4. Para atualização do valor originário, foi usado o mesmo critério utilizado pela Receita Federal do Brasil para restituição das contribuições recolhidas indevidamente, ou seja: até 01/1995 - UFIR mensal e a partir de 02/2005 - Taxa selic - Planilha IX.

3.3. Ação Fiscal realizada pela Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil matrícula 0.953.910:

3.3.1 Na referida ação fiscal a Auditora cobriu o período de 01/2007 a 12/2007 para verificação, dentre outras, das compensações efetivadas.

3.3.2 Foi reconhecido o direito da empresa compensar os valores informados em GFIP, mas não foram discriminados os

valores recolhidos originários que foram utilizados para compensação do período fiscalizado.

• Desta forma, as informações geradas neste período não servirão como base para esta fiscalização identificar os saldos originários remanescentes passíveis de compensação.

3.4. Ação Fiscal realizada por esta auditora, para fiscalizar o período de 01/2009 a 13/2011, temos que:

3.4.1 Considerando que a ação fiscal realizada que cobriu o período de 01/2007 a 13/2007 não identificou os valores originários passíveis de compensação;

3.4.2 Considerando que não foi realizada ação fiscal para o ano de 2008, não havendo desta forma identificação dos valores recolhidos originários, passíveis de compensação, utilizados nas compensações efetivadas no ano;

3.4.3 Assim, para permitir a verificação da regularidade da compensação efetivada no período desta fiscalização foi necessário analisar os valores compensados a partir da competência 01/2007, cujos valores originários, passíveis de compensação, correspondem a parte de 06/1992 até 05/1995, conforme **Planilha VIII"**

A simples leitura do trecho transcrito, inclusive indicativo da motivação da ação fiscal e do conseqüente lançamento, nos permite inferir a fundamentação da autuação. Mister realçar que o Auto de Infração contempla um anexo específico sobre a fundamentação legal do lançamento (fls. 36).

Assim, não se observa, como faz crer o recorrente, ausência de apontamento sobre a fundamentação do lançamento. Há no Relatório Fiscal todo o histórico da compensação realizada pelo Recorrente, as fiscalizações ocorridas e mais, os critérios eleitos pela Autoridade Lançadora para a verificação empreendida no procedimento fiscalizatório aqui combatido.

E mais, o procedimento do lançamento foi todo detalhado, inclusive com descritivo sobre os cálculos realizados, suas premissas e índices utilizados, além da forma pela qual foi considerado os valores calculados pelo Contribuinte. Tais explicitações constam, com riquezas de detalhes, do itens 4 e 5 do Relatório Fiscal.

Do exposto, não observo a ausência de fundamentação arguída. Preliminar rejeitada nessa parte.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Alega a recorrente que:

"Em sua impugnação, diante dos argumentos e documentos colacionados, e termos do preceito judicial proferido no processo judicial nº 95.0007290-4 em que se discutiu a compensação/repetição do indébito tributário, a recorrente entendeu pela necessidade de prova pericial contábil, por se tratar de prova absolutamente indispensável na busca da verdade material."

A discussão sobre a necessidade de provas periciais no processo administrativo remonta priscas eras, já sendo há tempos pacificada no âmbito deste colegiado. Até por que sobre tal espécie de prova o Decreto nº 70.235/72 dispõe taxativamente:

"Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine."

(os destaques não constam do texto legal)

Vejam os o último parágrafo da decisão vergastada, que consta da folha 1728 do processo digitalizado:

*"Finalmente, quanto ao requerimento para provar o alegado por todos os meios em Direito admitidos, vale destacar que o Decreto nº 70.235, de 1972, o qual rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União estabelece a preclusão do direito de apresentar novas provas documentais, nos termos do §4º do art. 16 do referido Decreto. **Ainda, a perícia proposta pelo impugnante deve ser considerada desnecessária, por prescindível para o deslinde do presente julgamento. Isso porque a realização de perícia pressupõe a existência de fatos a serem esclarecidos e que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador, o que não é o caso dos presentes autos.**"*

Vejo atendido os comandos do Decreto nº 70.235/72 sobre a requisição de perícia e não observo cerceamento do direito de defesa, nem vício na decisão recorrida, pois atendidos os ditames legais sobre a questão. Concordo com os argumentos da decisão de piso sobre o indeferimento do pedido de perícia formulado, uma vez que não há tecnicismo exagerado no tema em apreço. Meros cálculos aritméticos são necessários para a atualização dos valores a serem compensados. Não obstante, verifico que o primeiro quesito formulado é jurídico, e não é um economista, como o perito indicado, o profissional mais habilitado para a interpretação da norma jurídica.

Necessário ainda ressaltar que, não há uma só prova das alegações da Recorrente que modificariam os cálculos apresentados pelo Fisco que ensejaram a glosa de compensação e o conseqüente auto de infração.

Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

Por todo o exposto, rejeito as preliminares e passo à análise do mérito, com prévio exame da questão decadencial, pois prejudicial.

DA IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE LANÇAMENTOS HOMOLOGADOS ATÉ 08/2008 - DA DECADÊNCIA - DA FALTA DE CERTEZA DO CRÉDITO EXIGIDO

Sobre o tema, assim se manifesta a Recorrente (fls. 1750)

"Isso posto, é necessário tecer algumas considerações acerca da Planilha III do Auto de Infração, na qual se apurou a compensação realizada pelo contribuinte, com base em dados referentes ao período de 01/2007 até 13/2011.

Nesta, se utilizou o valor originário a compensar (coluna C), corrigido pelos índices tidos por corretos pela Receita Federal (coluna C x coluna D = coluna E), contrapondo-o ao valor compensado pelo contribuinte (coluna 3), declarado em GFIP. Deste encontro de valores se obteve uma diferença entre o crédito apurado e compensado, pelo contribuinte, e o valor que o Fisco entendia ser devedor (coluna O), corrigido na coluna M.

Esta diferença foi transportada para os meses subseqüentes (coluna M), de forma que, no entendimento da Receita Federal, o crédito do contribuinte se exauriu na compensação referente à competência 12/2010, sendo que as compensações realizadas após esse período foram glosadas no Auto de Infração ora combatido

Ocorre que, tendo vista que a presente fiscalização teve início em 22/08/2013, esta não poderia modificar os lançamentos realizados, e homologados, seja pela fiscalização que apurou os valores compensados em 2007, seja por homologação tácita, anteriores ao dia 23/08/2008. Explica-se.

Prescreve o artigo 150, §4º, do CTN, que:

"Art 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Tendo a presente fiscalização se iniciado em 22/08/2013, todas as compensações realizadas até 23/08/2008, uma vez que decorridos cinco anos, foram homologadas, mesmo que tacitamente, tendo decaído o direito do Fisco de constituir créditos modificando a norma individual e concreta que extinguiu o crédito tributário. Vale lembrar que a decadência é matéria de ordem pública e que pode ser alegada a qualquer tempo.

(...)

Haja vista a inexistência de qualquer contestação, em momento oportuno, quanto ao procedimento efetivado pelo contribuinte, no que diz respeito ao período anterior a 23/08/2008, lembrando-se, inclusive, que foi realizada fiscalização referente

às competências de 01/2007 a 13/2007, é incontestável que os valores declarados, naquela época, em GFIP, foram homologados, posto que atingidos pelo «nstituto da decadência, de forma a ser ilegal sua modificação por fiscalização posterior.

Ante o exposto, resta cristalino que os valores glosados na Planilha III es ^o corretos, desde o início, uma vez que a diferença apurada em um mês, transportada ao mês subsequente (coluna M), desconsiderou alguns dos valores ~d coluna J, de forma ilegal, invalidando assim todo o cálculo realizado na referida planilha.

Não se verifica a decadência arguida. Não houve constituição de crédito tributário em período anterior aos cinco anos contados da data da cientificação do sujeito passivo do lançamento tributário empreendido. Explico.

Como bem mencionado no recurso, aplica-se aos casos de compensação, como modalidade extintiva do crédito tributário - e nesse sentido similar ao pagamento - as regras constantes do parágrafo 4º do artigo 150 do CTN.

Porém, no caso em apreço, a constituição do crédito se aperfeiçoou com a cientificação postal do contribuinte em 23 de agosto de 2013 (AR de fls. 373), mas o lançamento contém créditos tributários ocorridos antes do decurso do lapso temporal máximo permitido - cinco anos - pois, tais créditos são relativos às competências de 12/2010 a 13/2011, como se observa no relatório fiscal (fls. 47):

III – Do Auto de Infração Lavrado:

8. Este Relatório Fiscal integra o Processo **COMPROT Nº 15586-720.644/2013-84** relativo ao Auto de Infração de **OBRIGAÇÃO PRINCIPAL:**

AI DEBCAD 51.044.232-3 - contribuições devidas à Seguridade Social correspondentes a **GLOSA DE COMPENSAÇÃO.**

- Os valores correspondentes constam do levantamento “**GL – Glosa de Compensação Indevida**” - vide **Planilha I – Coluna H.**
- Período do débito: 12/2010 a 13/2011.

Por amor à clareza, necessário melhor elucidação.

O crédito tributário em discussão, como sabido, decorre de glosa de compensação, ou seja, na visão da Autoridade Fiscal não existia crédito do sujeito passivo contra a Administração Tributária. Necessário recordar que a ação fiscal foi empreendida justamente para essa verificação. Voltemos ao Relatório (fls. 40):

I - Da Ação Fiscal

1. A ação fiscal realizada junto à empresa acima identificada se deu em cumprimento à determinação do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nº. 0720100.2012.01212, tendo como motivação a compensação de contribuições previdenciárias em valor significativo.

- 1.1. A ação fiscal abrangeu o período de 01/2009 a 12/2011 e teve por objetivo a verificação da regularidade da COMPENSAÇÃO efetuada nas competências 01/2009 a 12/2011, inclusive 13/2009, 13/2010 e 13/2011.

O trecho transcrito demonstra que todo o período fiscalizado se encontra dentro do período legalmente permitido para que o Fisco constitua o seu direito de crédito.

Patente, portanto, que tanto o período fiscalizado quanto o período que foi objeto da glosa das compensações realizadas estão compreendidos dentro do lustro permitido pela Lei.

Logo a alegação do Recorrente não pode ser considerada, mas deve ser analisada. Novamente transcrevo trecho da apelação:

"Tendo a presente fiscalização se iniciado em 22/08/2013, todas as compensações realizadas até 23/08/2008, uma vez que decorridos cinco anos, foram homologadas, mesmo que tacitamente, tendo decaído o direito do Fisco de constituir créditos modificando a norma individual e concreta que extinguiu o crédito tributário. Vale lembrar que a decadência é matéria de ordem pública e que pode ser alegada a qualquer tempo." (Negrito original. Sublinhado meu)

Exatamente esse o entendimento aplicável. O próprio recorrente aplica o instituto da decadência - perda do direito de constituição do crédito - de forma escoreita. O que se observa é que não houve, de modo algum, desconsideração das compensações homologadas, ao reverso, o que houve foi a glosa das compensações realizadas no período de 12 de 2010 a 13/2011 como mencionado no Auto de Infração (fls 4)

Não se pode confundir, como faz o Recorrente, o procedimento de verificação do saldo do crédito acumulado pelo sujeito passivo em função do indébito tributário reconhecido judicialmente (crédito do sujeito passivo contra a Administração Tributária), com a constituição do crédito tributário decorrente da glosa de compensação (crédito do Fisco contra o sujeito passivo).

Esse procedimento sim, retornou ao último período homologado pelo Fisco e com base nesse saldo, efetuou os cálculos necessário para a verificação das compensações realizadas dentro do período de fiscalização. Tal procedimento se encontra explicitado no Relatório Fiscal (item 3.4, fls 42, combinado com o item 5.2, fl. 44).

Mister não olvidar que as compensações realizadas antes do período objeto da fiscalização não foram desconsideradas, ao reverso, só se glosou as compensações efetivadas após a constatação da inexistência de saldo (crédito em favor do sujeito passivo) que as possibilitassem. Com tal constatação pode-se, inclusive, afirmar que o Fisco respeitou sim, ao contrário do que afirma a Recorrente, as homologações anteriores decorrentes de ação fiscal.

Portanto, não se observa constituição de crédito tributário referente a período decadencial, tampouco qualquer vício procedimental no lançamento.

Prejudicial de mérito rejeitada.

QUANTUM" DEVIDO. CRÉDITO APURADO COM BASE EM DECISÃO JUDICIAL

Segundo a Recorrente a forma adotada para a correção e atualização dos valores pagos indevidamente à Previdência Social foram definidas na sentença judicial que lhe favoreceu.

São seus argumentos (fls. 1747):

"Isso posto, é necessário ressaltar que o acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que substituiu a sentença de primeiro o grau proferida naquele processo, estabeleceu o direito do contribuinte de repetir/com pensar os valores recolhidos a título de contribuição previdenciária, com correção monetária a ser aplicada nos termos da súmula 46 do TFR, além de determinar a incidência de juros de mora nos termos do parágrafo único do artigo 167 do CTN.

A decisão recorrida, a despeito das alegações tecidas na Impugnação, entendeu terem sido utilizados pela autoridade lançadora índices em consonância com a decisão judicial, o que é um equívoco!!

Dessa forma, é interessante ressaltar que a decisão judicial em comento estabeleceu os seguintes parâmetros para a atualização do crédito do contribuinte:

Súmula n.º 46 TFR: Nos casos de devolução do depósito efetuado em garantia de instância e de repetição do indébito tributário, a correção monetária e calculada desde a data do depósito ou do pagamento indevido e incide até o efetivo recebimento da importância reclamada.

Juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença definitiva, nos termos do artigo 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. (Negritei o segundo parágrafo e sublinhei os demais)

Sobre o tema, assim se pronunciou a decisão de piso (fls. 1723):

*Verifica-se, do exposto, que a atualização e correção dos valores pagos indevidamente pelo contribuinte foram abordados somente na sentença proferida em primeira instância. Esta se refere expressamente à **restituição** das quantias pagas indevidamente, determinando a observância do parágrafo único do art. 167 do CTN e da Súmula n.º46 do TFR, abaixo transcritas:*

(...)"

Questiono: do exposto, tanto na Súmula do TRF quando no CTN, o que não foi considerado pela Autoridade Fiscal?

Houve aplicação de correção monetária desde o pagamento indevido até a efetiva compensação, o que demonstra a observância à mencionada súmula. Constatamos também o cálculo de juros de mora, nos termos da legislação tributária, o que dá concretude ao comando do *Códex* tributário.

Mister realçar que a súmula garante a reposição da perda decorrente do poder de compra da moeda, de seu valor real, a chamada correção monetária. O texto sumular é claro no sentido da aplicação do índice de correção desde o depósito ou pagamento indevido até o efetivo recebimento que se dá, no caso concreto, quando da compensação.

Ora, foi exatamente esse o critério adotado pelo Fisco. Recordemos (fls 41):

"3.2.3. Na Planilha VIII, consta o saldo a compensar em 01/2007, para os valores originários passíveis de compensação no período de: parte de 06/1992 a 05/1995, conforme abaixo:

Valor recolhido - coluna C;

índice de Atualização - Coluna D;

Taxa de Juros - Coluna F;

SELIC - Coluna K.

3.2.4. Para atualização do valor originário, foi usado o mesmo critério utilizado pela Receita Federal do Brasil para restituição das contribuições recolhidas indevidamente, ou seja: até 01/1995 - UFIR mensal e a partir de 02/2005 - Tax Selic - Planilha IX

Quanto ao cumprimento do comando codicista, esculpido no artigo 167, verifico que houve a aplicação de juros sobre o valor do indébito, como se pode confirmar no item 3.2.3 acima, que explicitamente calcula na Coluna F a taxa de juros aplicável.

Logo, não observo na atuação da Administração Tributária nenhum tipo de descumprimento da norma individual e concreta determinada pela sentença judicial transitada em julgado.

Ao reverso, vejo, por parte da Autoridade Fiscal, a compatibilização das disposições constantes da sentença com as prescritas na lei tributária.

Recurso negado nessa parte,

CONCLUSÃO

Diante do exposto e pelos fundamentos mencionados, voto por conhecer do recurso, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo o crédito tributário em sua inteireza.

assinado digitalmente

Carlos Henrique de Oliveira - Relator