



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

Processo nº 19515.722355/2011-42
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.660 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2014
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP
Recorrente SÃO PAULO TRANSPORTE SA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/11/2006 a 31/05/2007

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIPS SEM A INFORMAÇÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MULTA. CABIMENTO. Em conformidade com o art. 32 da Lei 8.212/91, deve o contribuinte apresentar GFIP's com informações de todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias a seu cargo. Em deixando de fazê-lo, é cabível a aplicação da multa objeto do presente Auto de Infração.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Elias Sampaio Freire - Presidente

Igor Araújo Soares - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por SÃO PAULO TRANSPORTE SA, em face do acórdão de fls 193/206 que considerou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário exigido por unanimidade de votos nos termos do Auto de Infração nº 51.006.6658.

O período de apuração compreende a competência de 01/11/2006 a 31/05/2007, com ciência do contribuinte em 27/12/2011 fls 112.

Consta do relatório fiscal que o contribuinte foi autuado por infração ao artigo 32, inciso IV da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, acrescentado pela Lei n.º 9.528/97, de 10/12/97 e redação da Medida Provisória n.º 449, de 04/12/2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27/05/2009.

Informa a autoridade fiscalizadora que em cumprimento ao MPF nº 08.1.90.002010021255 foi instaurado o presente procedimento fiscal com o fim de verificar a regularidade do contribuinte em relação às compensações por ele efetivadas, constantes de GFIP validadas na base de dados da Receita Federal do Brasil, nas competências de 11/2006; 12/2006; 13/2006; 01/2007; 02/2007; 03/2007; 04/2007 e 05/2007, referentes às contribuições previdenciárias, tendo resultado na lavratura do AIOP Debcad nº 37.351.7815, objeto do processo nº 19515.722325/201136, por compensação indevida nas referidas competências. Consequentemente, a fiscalizada enviou GFIP com dados não correspondentes à correta apuração dos valores a serem recolhidos à Previdência, resultando na supressão dos mesmos.

Conforme Auto de Infração (capa), fls. 133, foi aplicada a multa prevista no artigo 32A, “caput”, inciso I, e parágrafos 2º e 3º da Lei 8212/91, incluídos pela Medida Provisória n.º 449, de 04/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, respeitado o disposto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Em seu recurso, o recorrente sustenta que é incontroverso o direito de compensação exercido, pois sustenta ser o mesmo válido e legítimo com base na declaração feita no r. acórdão.

Sustenta ainda que as compensações realizadas se originaram de recolhimentos reputados indevidos pela Recorrente que nos termos do art 3º da Lei 7.787/89 que foi considerada inconstitucional pelo STF no RE 177.296.

Posteriormente a compensação argüida foi efetivada pautada na decisão proferida no RE 833.994, relativo ao MS 98.0049162-7, decisão esta que autorizava a recorrente a realizar as compensações dos débitos em discussão.

Assim em decorrência de tais alegações afirma não ter infringido o art 193, II da IN MPS/SRP nº 3 de 14/07/2005, pois houve a comprovação de que os AI Debcad's nº 03.593.957-2, 03.594.017-4, 35.211.353-7 e 35.345.626-8 e 35.345.621-7 estavam com a exigibilidade do crédito suspensa, o que por si só pe capaz de demonstrar que este crédito estava com a exigibilidade suspensa o que demonstra estar em situação regular.

Aduz ainda que a exigência prevista no art 193, II da IN MPS/SRP nº 3 de 14/07/2005, o qual condiciona o direito de compensação à situação regular do sujeito passivo em relação as contribuições fere o princípio da legalidade.

Ressalta que apesar dos débitos nº 03.593.967-2 e 03.594.017-4 terem sido apontados como pendentes no Auto de Infração, estes encontram-se em situação regular, relata que tais débitos estavam abarcados pela prescrição, e afirma que tal fato sequer foi levado em consideração pela autoridade julgadora, pois um refere-se ao ano de 1959 e o outro ao ano de 1962, motivo pelo qual já estariam abarcadas pela prescrição.

Quanto ao Debcad's 35.345.621-7 insiste que a autoridade julgadora não considerou a regularidade fiscal do recorrente pelo período de 11/2006 a 05/2007, pois segundo esta tal exigibilidade só foi suspensa em 16/04/2009, momento em que foi proferida sentença de mérito no processo 2003.61.00.003564-8 em trâmite na 22ª Vara Federal de São Paulo.

E neste sentido, sustenta que a autoridade responsável se apegou a ausência expressa de menção ao débito 35.345.621-7 no dispositivo da decisão que concedeu a antecipação de tutela na ação anulatória que suspendeu somente a exigibilidade dos débitos referentes ao Debcad nº 35.345.626-8 e 35.211.353-7.

Ocorre que neste contexto segundo sua tese não há controvérsia a cerca do suspensão da exigibilidade do crédito decorrente do Debcad nº 35.345.621-7, e que tais créditos estariam suspensos desde a antecipação na ação anulatória que ocorreu em 09/02/2004 e que posteriormente foi reafirmada em sede de sentença em 16/04/2009.

Salienta que decisão preferida pela autoridade responsável decorreu de erro material cometido no momento em que a recorrente apresentou a impugnação ao Auto de Infração e deixou de transcrever a NFLD 35.345.621-7, mas que esta mencionada na decisão.

Declara que houve violação ao princípio da legalidade, pois sustenta que o fundamento utilizado para o não cancelamento do Auto de Infração seria em decorrência do descumprimento d art 193, II da IN SRP nº 3 de 14/07/2005.

Ressalta que não há previsão legal que dê suporte à exigência determinada no art 193, II da citada Instrução Normativa, que condicione o direito de compensação à demonstração da regularidade fiscal do sujeito passivo da obrigação tributária.

E para corroborar sua tese cita o art 170 do CTN que a condição prevista na Instrução Normativa, de regularidade fiscal do sujeito passivo para evitara compensação do crédito não é exigida. Indica que a compensação de créditos tributários decorre de Lei e pode ser feita com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos.

Indica que a Lei 8.212/91 seguindo a linha de raciocínio do art 170 do CTN estabeleceu a possibilidade de compensação tributária devida à Seguridade Social nas hipóteses de recolhimento indevido.

Por fim requer que seja acolhido o presente recurso, cancelando-se de forma definitiva o débito fiscal reclamado no Auto de Infração .

Sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, vieram os autos a este Eng. Conselho.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso, dele conheço.

Sem preliminares.

MÉRITO

O presente processo trata da aplicação de multa por ter a recorrente apresentado GFIP com incorreções acerca dos valores de contribuições previdenciárias devidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, em decorrência da glosa das compensações levadas a efeito nos autos do PAF 19515.722325/2011-36.

A fiscalização aplicou a multa prevista no art. 32-A, “caput” inciso I e parágrafos 2º e 3º da Lei 8.212/91, incluídos pela Medida Provisória n.º 449, de 04/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, respeitado o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

E como tese de defesa, o voluntário repete as alegações que já foram por esta Turma analisadas quando do julgamento do processo n. 19515.722325/2011-36, em julgamento realizado nesta mesma sessão, sem inovar relativamente à aplicação da multa.

Logo, já tendo esta Eg. Turma debatido todas as alegações recursais, adoto como fundamentos de decidir no presente caso aqueles já lançados quando do julgamento do processo n. 19515.722325/2011-36, a seguir:

MÉRITO

Conforme já relatado, busca a recorrente demonstrar em seu recurso que levou a efeito a compensação de contribuições previdenciárias em conformidade com a legislação de regência, de modo que as glosas efetuadas pela fiscalização foram indevidas, na medida em que esta não se encontrava com débitos em aberto ou pendências junto à SRFB.

Inicialmente, assinalo que as alegações recursais em torno da impossibilidade de aplicação ao caso do art. 193, II da IN MPS/SRP nº 03/2005 diante do malferimento do princípio da legalidade não tem o condão de prosperar.

No que se refere à compensação tributária, o CTN dispôs em seu artigo 170 que a Lei poderá estipular condições necessárias para autorizar a compensação de créditos e débitos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública, confira-se:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Por sua vez, o procedimento de compensação administrativa de tributos e contribuições federais, inclusive as previdenciárias, veio a ser previsto pelo art. 66 da Lei 8.383/91, que apontou de forma expressa em seu §4º que as Secretarias da Receita Federal e do INSS deveriam expedir as instruções necessárias ao cumprimento da garantia do contribuinte em compensar-se quando de eventual pagamento indevido. Vejamos o dispositivo ora sob comento:

*Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, **inclusive previdenciárias**, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995) (Vide Lei nº 9.250, de 1995)*

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)(grifei)

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995) (grifei)

A previsão do §4º supra encontra guarida, ainda, a meu ver, no próprio art. 100 do CTN, o qual prevê que as Instruções Normativas promulgadas pela SRFB e no caso o próprio INSS, são consideradas como normas complementares à Lei tributária vigente no país.

Assim reza o dispositivo:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;(grifei)

E assim o INSS, ao regulamentar o procedimento de compensação das contribuições previdenciárias previsto também no art. 89 da Lei 8.212/91, expediu a IN MPS/SRP nº 03/2005, a qual, em seu artigo 193, II, trouxe a previsão de que a opção pela compensação somente poderia ser efetuada caso o sujeito passivo estivesse “em dia” ou em situação regular em relação às contribuições previdenciárias objeto

de NFLD's, AI's e LDC's eventualmente lavradas em seu desfavor, conforme previsão a seguir:

Art. 193. Caso haja pagamento de valores indevidos à Previdência Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora, é facultado ao sujeito passivo optar pela compensação ou pela formalização do pedido de restituição na forma da Seção II deste Capítulo, observadas, quanto à compensação, as seguintes condições:

[...]II – o sujeito passivo deverá estar em situação regular, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, em relação às contribuições objeto de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD e débito decorrente de Auto de Infração AI, cuja exigibilidade não esteja suspensa, de Lançamento de Débito Confessado LDC, de Lançamento de Débito Confessado em GFIP LDCG, de Débito Confessado em GFIP DCG;(grifei)

Dessa forma, tendo em vista que a exigência fora determinada em conformidade com o que prevêem as normas legais que regem a matéria, sobretudo diante do fato de que esta não colide com qualquer outra condição expressa em Lei, a tenho por válida, de modo que deve ser cumprida pela contribuinte que pretendeu, à época, a compensação das contribuições objeto de glosa.

E no que se refere às pendências que possuía à época, assim registrou o auditor que lavrou o Auto:

Debcad (débitos cadastrados) em fase de Procuradoria Fase "616 CRÉDITO INSCRITO SEM CONDIÇÃO DE AJUIZAMENTO" Debcad 35939672, com exigibilidade assinalada pela fase acima descrita, de 09/12/2004 a 06/06/2010; b) Debcad 35940174, com exigibilidade assinalada pela fase acima descrita, de 09/12/2004 a 06/06/2010; **4 Fase "535 AJUIZAMENTO/ DISTRIBUIÇÃO"** Debcad 352113537, com exigibilidade assinalada pela fase acima descrita, de 23/09/2003 a 07/04/2010 Debcad 353456217, com exigibilidade assinalada pela fase acima descrita, de 23/09/2003 a 07/04/2010 Inicialmente, no que se refere aos débitos objeto das NFLD's DEBCAD 35.211.353-7 e DEBCAD 35.345.626-8, o v. acórdão de primeira instância já reconheceu que os mesmos estavam com exigibilidade suspensa à época da compensação, diante da concessão de tutela antecipada nos autos da ação judicial 2003.61.00.003564-8, de modo que tais DEBCAD's não poderiam ser considerados como óbice à compensação efetuada.

Sobre o assunto aponto que a recorrente defende que da mesma forma, diante da decisão proferida na ação deveria ser considerada suspensa a exigibilidade do DEBCAD n. 35.345.621-7. Sem razão no entanto.

Fato é que referido DEBCAD (35.345.621-7) também era objeto de contestação na ação judicial supra mencionada, mas, no entanto, a suspensão de sua exigibilidade somente veio a ser reconhecida pela justiça quando proferida a sentença de mérito, na data de 28/07/2009, e não quando proferida a decisão que antecipou a tutela

e suspendeu a exigibilidade dos DEBCAD's 35.345.626-8 e 35.211.353-7. Dessa forma a suspensão da exigibilidade do DEBCAD 35.345.621-7 somente se deu em período posterior à compensação efetuada e glosada nos autos do presente processo, de modo que, à época da compensação efetuada, este, de fato, encontrava-se ativo, o que por si só, já enseja óbice à compensação ora sob análise.

Com relação aos DEBCAD nº 03.593.967-2 e DEBCAD 03.594.017-4, verifiquei que, à época da compensação, tais débitos encontravam-se inscritos em dívida ativa, na fase em análise para ajuizamento, mas ainda não tinha sido ajuizados em razão de seu valor. E tal condição se comprova mediante um dos documentos juntados pela própria contribuinte quando interpôs sua impugnação, no caso, da leitura de resposta da PGFN a uma consulta solicitada pela própria recorrente, na qual buscava informações sobre a situação de tais DEBCAD's. O documento de fls. 888 deixa claro que tais débitos não estavam com sua exigibilidade suspensa, apesar de ainda não ajuizados.

Não vislumbrei da documentação trazida na impugnação, qualquer comprovação de qual tal conclusão estava equivocada, até mesmo porque sobre o assunto a recorrente defende que em razão de tais débitos estarem prescritos, não haveria que se falar em sua exigência. No entanto, a prescrição dos mesmos, somente veio a ser reconhecida posteriormente ao período da compensação objeto do presente processo, em 07/06/2010 houve o cadastramento destes no Sistema Dataprev – PGF – PGFN – Dívida Ativa como Fase 990 – como Cancelamento Com Extinção do Crédito.

Diante de tais fatos, realmente, quando do pedido de compensação efetuado os DEBCAD's 35.345.621-7, 03.593.967-2 e 03.594.017-4 não estavam com sua exigibilidade suspensa.

*Assim, voto no sentido de conhecer do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO.***

Logo, em se tratando de multa acessória relacionada a lançamento principal que restou julgado como procedente, outra conclusão não há, senão pela necessidade de manutenção da multa objeto do presente Auto de Infração.

Ante todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**

É como voto.