



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

Processo nº 19679.723531/2016-03
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.590 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de setembro de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente NAMBEI INDÚSTRIA DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2012 a 31/12/2014

COMPENSAÇÃO. GLOSA. DIREITO CREDITICIO NÃO COMPROVADO.

Deve-se glosar a compensação contribuições previdenciárias quando não comprovadas a natureza e origem do crédito.

COMPENSAÇÃO. PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE

Não se pode utilizar valores do PIS e COFINS para compensação com as contribuições previdenciárias. As contribuições previdenciárias só podem ser compensadas com contribuições da mesma natureza.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Devem ser indeferidos os pedidos de perícia formulados pelo contribuinte, quando não atendidos os requisitos legais exigidos.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS.

Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata a legislação de regência da matéria.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar, indeferir o pedido de perícia e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Mario Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Denny Medeiros da Silveira, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Gregório Rechmann Junior e Mario Pereira de Pinho Filho (Presidente).

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário, de fls. 183/210, tomado contra Acórdão de fls. 162/174, emanado da 7ª Turma da DRJ/REC, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação apresentada, mantendo integralmente o crédito exigido.

Translitero, por oportuno, parte do relatório da r. decisão recorrida:

"Trata-se de processo de glosa de compensação de contribuições previdenciárias, relativo ao período de 02/2012 a 12/2014 (incluindo o 13o. salário).

A decisão contida no Despacho Decisório-DD de fls. 102/118 considerou indevidas e não homologou as compensações informadas nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIPs das competências 02/2012 a 13/2014, bem como determinou que os valores correspondentes se tornem exigíveis a partir do respectivo vencimento, com os acréscimos legais devidos. Os valores compensados constam de Tabelas 1, 2 e 3, inseridas no despacho citado.

No Despacho Decisório consta o seguinte relato, em síntese:

Foram emitidos, em nome do sujeito passivo, no curso do procedimento fiscal, o Termo de Intimação No. 2016/212000100001000 (fls 02), e as Intimações Diort/Derat Nos. 118/2016 (fls. 03), 129/2016 (f. 11/15) e 133/2016 (fls. 73/75), através dos quais foram solicitados esclarecimentos e documentos comprobatórios do seu direito creditício;

O interessado informou, em resposta à Intimação Derat/Diort 118/2016, que os valores compensados se referiam a créditos decorrentes de ações judiciais, no entanto não informou as Varas Cíveis da Justiça Federal nas quais as ações foram

impetradas. Ditos processos não foram localizados no site da Justiça Federal.

Em razão disso, solicitou-se ao interessado, através da Intimação Derat/Diort nº 129/2016, a prestar esclarecimentos sobre tais ações judiciais, e a apresentar cópias das decisões e certidões de trânsito em julgado pertinentes, mas a intimação não foi atendida no prazo concedido.

O contribuinte já havia sido intimado pelo Serviço de Acompanhamento dos Maiores Contribuintes - SEMAC, da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - Derat/SPO, através da Intimação SEMAC No. 37/2014 (fls. 39), a informar a natureza dos créditos componentes das compensações que realizou nas GFIPs das competências 02/2011 a 05/2011 e 02/2012 a 07/2014.

Em resposta à intimação SEMAC No. 37/2014, o sujeito passivo esclareceu que compensou créditos do PIS/COFINS, relativos a 04/2009 a 12/2009, com contribuições previdenciárias, nas competências 02/2012 a 07/2014.

Diante da inconsistência entre as respostas às intimações SEMAC 37/2004 e Derat/Diort 118/2016, lavrou-se a Intimação Derat/Diort nº 133/2016 (fls. 73/75), na qual se requereu que o contribuinte prestasse informações sobre os créditos PIS/COFINS, ações judiciais e demais informações relacionadas às compensações em GFIP. Transcorrido o prazo concedido, a empresa não atendeu à intimação Derat/Diort nº 133/2016.

Isto posto, o auditor decidiu que as compensações efetuadas através das GFIPs são indevidas em razão do seguinte:

Período de 02/2012 a 13/2012 (Tabela 1)- as contribuições previdenciárias, no valor originário de R\$ 3.095.181,57, foram compensadas com créditos de outras receitas administradas pela Receita Federal do Brasil-RFB (PIS/COFINS), conduta vedada pelo art. 26, parágrafo único da Lei 11.457/2007 c/c Art. 41 da Instrução Normativa RFB No. 1.300/2012.

Período de 01/2013 a 07/2014 (Tabela 2) - a compensação foi efetuada com créditos de outras receitas administradas pela Receita Federal do Brasil - RFB, e houve falta de comprovação das ações judiciais e do trânsito em julgado das decisões pertinentes.

Valor originário compensado: R\$ 5.601.026,04;

Período de 08/2014 a 13/2014 (Tabela 3) - houve falta de comprovação da origem dos créditos utilizados nas compensações, das ações judiciais e do trânsito em julgado das decisões. Valor originário compensado: R\$ 1.646.882,89.

h) As contribuições devidas e declaradas nas GFIPs não estão prescritas para cobrança;

A ciência do despacho decisório ocorreu em 04/01/2017(fls. 121).

O interessado ingressou com manifestação de inconformidade em 31/01/2017, na qual argumenta, em primeiro lugar, tempestividade e, quanto às compensações que realizou, alega, em síntese, que:

Preliminar - Ausência de Intimação a) Optou pelo domicílio tributário eletrônico, de que trata o Decreto 70.235/72.

b) Quando abriu sua caixa postal, não teve acesso ao inteiro teor da intimação Derat/Diort nº 129/2016, pois só constava o documento acostado às folhas 15, qual seja, 'Orientação Para Atendimento da Intimação', não sendo possível efetuar a leitura da intimação completa. Entende que a intimação não foi remetida na íntegra, em decorrência de falha na postagem eletrônica;

c) O despacho decisório foi proferido apenas em razão da ausência de atendimento à intimação Derat/Diort nº 129/2016;

d) Em razão do que expôs, requer, preliminarmente, que o despacho decisório em pauta seja anulado, mormente por causa da falta de intimação válida, outorgando-se novo prazo para a manifestante atender à intimação Derat/Diort nº 129/2016.

Dos fatos e) a nulidade do procedimento fiscal e do despacho decisório são tão flagrantes que merecem anulação total, porque nunca foi instada à atender a intimação Derat/Diort nº 129/2016 e, além disso, as compensações são devidas e foram realizadas nos termos do ordenamento legal, motivo pelo qual deveriam ser homologadas.

Do Mérito f) A compensação é uma modalidade de extinção da obrigação tributária, de acordo com o art. 156, II, do CTN.

g) Com a criação da SuperReceita, decorrente da unificação

o da Secretaria da Receita Federal (SRF) com a Secretaria da Receita Previdenciária (SRP), a Secretaria da Receita Federal do Brasil passou a administrar os tributos de ambos os órgãos e, por este motivo, a vedação à compensação de créditos previdenciários com débitos tributários não pode mais prevalecer, sendo inconstitucional qualquer legislação nesse sentido.

h) A Instrução Normativa RFB nº 1.300/2012 e a Lei 9.430/1996 (Art. 76)

autorizam a compensação de créditos relativos a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal com quaisquer outros tributos e contribuições administrados pelo próprio órgão.

i) A Lei 11.196/2005 (art. 114) c/c a Portaria Interministerial No. 23/2006 permitem a compensação de débitos do INSS com créditos fiscais federais.

j) Utilizou-se de créditos do PIS/COFINS, dos quais é detentora, para pagamento das contribuições previdenciárias, no tocante às competências 02/2012 a 13/2014.

Sustenta que estes tributos possuem a mesma natureza e destinação orçamentária, sendo juridicamente possível a compensação entre os mesmos.

k) Foi notificada, pela RFB, a detalhar a origem dos créditos utilizados nas compensações lançadas nas GFIPs, nas competências 01/2013 a 13/2014, e atendeu a este pedido, porém o sistema não disponibilizou um campo para que informasse a numeração dos PER/DCOMPs alusivos aos créditos originários de processos judiciais;

l) Atendeu regularmente à primeira notificação, com detalhamento de todas as informações, por competência;

m) Considerando o exposto, comprovou que as compensações de débitos previdenciários com créditos de PIS/COFINS são devidas, razão pela qual deve ser declarado nulo o despacho decisório, para que tais compensações sejam integralmente homologadas.

Multas n) O débito está liquidado através da compensação, não podendo retornar à condição de exigível;

o) Caso o despacho decisório não seja anulado, o débito correspondente às compensações deve ser exigido, pela RFB, a partir do término do processo administrativo, sendo incabível a aplicação de qualquer sanção ou multa de mora, a qual é ilegal e inconstitucional, e possui natureza confiscatória (art. 150, IV, CF 1988);

p) De acordo com a Instrução Normativa No. 971/2009, nos casos de lançamento de ofício relativos a fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 2008, deverá ser aplicada a penalidade mais benéfica, e para fatos geradores ocorridos a partir de 01 de dezembro de 2008, utilizam-se as multas previstas no art. 44 da Lei 9.430/96. Porém, o auditor não apontou, no despacho decisório, a comparação de multas citadas, restando nula a aplicação da multa de ofício.

q) Não houve lançamento de ofício e, por conseguinte, não cabe aplicação de multa, visto que o débito já foi declarado e pago, via compensação, devendo ser afastadas as multas de ofício e de mora.

Perícia r) Requer provas periciais, sob pena de nulidade deste procedimento, concernente à verificação da caixa postal eletrônica, para que reste comprovado que não recebeu, de

forma completa, a intimação Derat/Diort nº 129/2016, e outras que forem necessárias no decorrer da instrução processual.

Por fim, solicita que:

1. O despacho decisório seja anulado integralmente, e o procedimento seja considerado nulo, diante da ausência de intimação válida, e com base nos fundamentos que elencou, com a consequente homologação das compensações;

2. Seja decretada a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/2007, e do artigo 41 da Instrução Normativa RFB nº 1.300/2012, e de qualquer outra disposição legal que vede a compensação de contribuições previdenciárias com créditos não previdenciários;

3. Sob pena de nulidade absoluta, que sejam apreciados todos os pontos apresentados na manifestação de inconformidade, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário e demais atos administrativos subsequentes, até a decisão final;

4. Possa produzir todos os meios admitidos em direito, em especial a juntada de novos documentos e perícias;

5) Quando do julgamento, requer que lhe sejam conferidos o direito de apresentar memoriais e sustentar oralmente as razões recursais.

O contribuinte não acostou, aos autos, nenhum elemento de prova."

Quer, agora e mais uma vez, em seu apelo, o recorrente, insistir na ausência de intimação; na nulidade do despacho decisório proferido; na inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007; requerer a suspensão da exigibilidade do crédito; e a produção de prova em todos os meios admitidos em Direito, repisando os mesmíssimos argumentos já expendidos em sua peça de Defesa (fls. 124/157), ao asserto de que a decisão objurgada incorre em completa nulidade.

Sem contrarrazões, conforme certidão de fls. 218.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator

1. ADMISSIBILIDADE.

O Recurso Voluntário foi tempestivamente interposto e por atender aos demais requisitos legais de admissibilidade estipulados nos artigos 56 e 57 do Decreto 7.574, de 29/09/2011, voto por dele conhecer.

2. PRELIMINAR DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO E PEDIDO DE PERÍCIA.

A Recorrente alega haver nulidade processual eis que *"com relação a intimação Derat/Diort n' 129/2016, a Recorrente não teve acesso ao seu teor, quando do acesso a caixa postal, pois, só constava o documento acostado as folhas 15, qual seja: **Orientação Para Atendimento da Intimação**, não sendo possível a leitura da intimação completa, o que poderia ser aferido por verificação em sistema."*

Segue alegando que, *"possivelmente, houve falha na postagem eletrônica e a intimação não foi remetida na íntegra, o que impossibilitou seu conhecimento e conseqüente atendimento no prazo estabelecido. Conforme consta dos autos, o despacho decisório que não homologou as compensações havidas, só foi proferido em decorrência da ausência de atendimento a intimação retro citada, o que não teria ocorrido se a Recorrente tivesse tido a oportunidade de se manifestar e apresentar as informações e documentos solicitados."*

As fls. 207, tal como já requerido em sua manifestação de inconformidade, alega ter *"o direito incondicional de produzir as provas que entende necessárias, o que desde já requer, entre elas a pericial, sob pena nulidade deste procedimento, consistente na verificação da caixa postal eletrônica, para que reste comprovado que a Recorrente não recebeu de forma completa a intimação Derat/Diort n' 129/2016 e outras que forem necessárias no decorrer da instrução processual."*

A preliminar de nulidade e a renovação do pedido de perícia estão relacionados, eis que a perícia objetiva provar que a Recorrente não recebeu a Intimação Derat/Diort nº 129/2016, portanto, proponho o julgamento conjunto de tais questões.

De início cabe observar que a Intimação Derat/Diort nº 129/2016, não foi a primeira intimação recebida pela Recorrente. Como é possível perceber na Fl. 03 consta intimação Derat/Diort nº 118/16, versando sobre a comprovação das compensações em lide, que foi respondida pelo contribuinte.

Portanto, este tinha conhecimento quanto a instauração de procedimento fiscalizatório objetivando a revisão das compensações declaradas em GFIP entre 01/01/2013 e 31/12/2014.

Dois autos consta [Fls. 11-15] digitalização integral da Intimação Derat/Diort nº 129/2016 e indicação de ter a Recorrente acessado seus termos conforme se pode ver nas Fls 16/17.

Em seguida a Recorrente responde ao que se questiona por meio da Intimação Derat/Diort nº 129/2016.

As fls. 73-75, verificamos que a Recorrente teve nova oportunidade de apresentar o que fora requerido na Intimação Derat/Diort nº 129/2016, eis que a Intimação Derat/Diort nº 133/2016, dentre outras informações, intimou a Recorrente, [item 2. alínea a], à:

Prestar esclarecimentos sobre as ações judiciais mencionadas no item 1.1 desta intimação e a apresentar cópia(s) das petições iniciais, das decisões (acórdãos, sentenças, etc) e das certidões de trânsito em julgado das

respectivas ações, mediante atendimento ao solicitado na intimação Derat/Diort nº 129/2016.

Isto ocorreu antes da emissão do Despacho Decisão de fls. 102-118, portanto, não nos parece razoável o racional de que a alegada falha no recebimento completo da intimação Derat/Diort nº 129/16 tenha ocasionado a falta de comprovação do que fora requerido pela fiscalização e cuja ausência motivou a glosa das compensações.

Ora, a Recorrente teve duas oportunidade para prestar tais informações, antes que fosse emitido o Despacho Decisão. Ainda que restasse comprovado falha no envio da Intimação Derat/Diort nº 129/16, novo prazo para prestação de tais informação lhe fora conferido. E caso não tivesse conhecimento do conteúdo da referida Intimação, deveria ter alegado tal situação na resposta apresentada ou, o que seria mais lógico, solicitado nova cópia do documento.

Quanto a alegada falha na digitalização da referida Intimação, a Recorrente não apresenta qualquer indicio de sua ocorrência. Poderia ter juntado um "print" da tela, poderia ter apresentado requerimento de reenvio do documento, por ordem da resposta a intimação Derat/Diort nº 133/16, poderia ter se manifestado quanto a tal mas não o fez.

Por fim, apresenta requerimento de perícia para provar o alegado, mas não indica o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito, o que equivale a não formulação do pedido.¹

Outrossim, é de se notar que para provar o recebimento incompleto de uma mensagem eletrônica bastaria a apresentação de um "print" de tela. Entendendo que o "print" não era meio hábil e idôneo para comprovação de tal, poderia ter solicitado a um notário o registro do fato em Ata Notarial².

Como se percebe, não existe qualquer óbice a produção da prova em questão, tão pouco se vislumbra fundamento para transferir o ônus probatório para a Fazenda Pública, sendo dispensável a realização de diligência ou perícia e, ainda que o pedido da Recorrente atendessem ao disposto no Art. 16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, o que não é o caso, haveria de se indeferir tal requerimento.

¹ Art. 16. A impugnação mencionará:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

² Conforme Lei Federal 8.935/94, arts. 6º e 7º. O art. 6º, atribui aos notários competência para II - intervir nos atos e negócios jurídicos a que as partes devam ou queiram dar forma legal ou autenticidade, autorizando a redação ou redigindo os instrumentos adequados, conservando os originais e expedindo cópias fidedignas de seu conteúdo; III - autenticar fatos.

O art. 7º complementa, informando que, com exclusividade, aos tabeliães de notas compete lavrar atas notariais (inc. III).

Quanto a Nulidade em razão da alegada falha na Intimação Derat/Diort nº 129/16, ainda que esta restasse provada, não restaria demonstrado qualquer prejuízo a Recorrente, eis que teve uma segunda oportunidade para prestar as mesmas informações, antes que fosse proferido o Despacho Decisório de fls. 102-118.

Ante a realidade processual apresentada voto por manter o indeferimento da perícia requerida e afastar a preliminar de nulidade.

3. MÉRITO.

3.1. COMPENSAÇÕES GLOSADAS.

A Recorrente sustenta, com base nos documentos de folhas 69/74 dos autos, ter comprovado sua condição de detentora de créditos relacionados à PIS/COFINS, referentes às competências de abril de 2009 à dezembro de 2009, no valor total de R\$ 11.477.712,53, (onze milhões quatrocentos e setenta e sete mil setecentos e doze reais e cinquenta e três centavos), conforme pedidos de ressarcimento PER/DCOMP.³

Registra ter indicando os números dos PER/DCOMPs no campo destinados a créditos de origem judicial, eis que não havia campo próprio para compensação de créditos provenientes de processos administrativos.

Em análise dos documentos de fls 8-10 é possível comprovar a veracidade da alegação, sendo este o motivo pelo qual a Fiscalização não encontrou os processos judiciais indicados no campo destinando a tal espécie de crédito. Notem que os números pesquisados são exatamente aqueles relacionados as PER/DCOMP

Confrontando os números das PER/DCOMP de folhas 69/74 com os números das utilizados pela fiscalização para busca de processos judiciais, telas de fls 8-10, é possível confirmar que tratam-se dos mesmos números.

Ocorre que compensar créditos de PIS/COFINS com créditos decorrentes de Contribuição Previdenciária, ao contrário do que alega o Recorrente, é vedado conforme aquilo demonstra a decisão recorrida. Vejamos:

O reclamante aduz ter realizado compensações de créditos do PIS/COFINS com contribuições previdenciárias, no período de 02/2012 a 13/2014, pois entende que tais tributos possuem a mesma natureza e destinação orçamentária, haja vista serem administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Ocorre que a compensação de contribuições previdenciárias com créditos não previdenciários é vedada pela legislação de regência, conforme será demonstrado a seguir.

A compensação das contribuições sociais está disciplinada no artigo 89 da Lei nº 8.212/91, in verbis:

³ 03683.02913.050214.1.1.10-4923; 17254.00584.050214.1.1.11-5818; 05365.12046.050214.1.1.10-0370; 28890.15752.050214.1.1.11-4257; 35142.67645.050214.1.1.10-2717. e 28331.84334.050214.1.1.11-5200.

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Por seu turno, o artigo 26 da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, assim determina:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei. (grifei)

Eis a dicção do artigo 74, da Lei No. 9.430/96:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.” (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Dessa feita, o artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei nº 11.457/2007, in verbis:

“Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição”. (grifei)

E as contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11, da Lei no 8.212/91, são as seguintes:

“Art. 11. (...)

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição;*

Neste sentido, as Instruções Normativas RFB nº 900/2008 (art. 44),

Instrução Normativa RFB No. 1.300/2012 (art. 56), vigentes à época das compensações em foco, prescrevem que 'o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes'. Ditas instruções normativas contêm ordem expressa de vedação à compensação de contribuições previdenciárias com créditos de outras receitas, conforme segue:

IN RFB 900/98 Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

IN RFB 1.300/2012 Art. 41. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 56 a 60, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Depreende-se, da leitura dos dispositivos legais acima transcritos, que a compensação de contribuições previdenciárias somente poderá ser efetuada diante da existência de pagamentos ou recolhimentos indevidos ou a

maior das referidas contribuições, não se admitindo a compensação com outros tributos administrados pela RFB.

Isto posto, a autoridade fiscal procedeu corretamente ao não homologar as compensações, e não procedem as alegações do contribuinte de que a compensação de créditos de PIS/COFINS com contribuições previdenciárias é permitida pelo ordenamento jurídico, não havendo que se falar, portanto, em nulidade do Despacho Decisório.

Quanto à Lei 11.196/2005 (art. 114) c/c a Portaria Interministerial No.

23/2006, tratam de compensação de ofício de tributos administrados pela RFB com débitos da empresa, situação que não se aplica ao caso em tela.

No tocante à arguição de que o sistema não teria disponibilizado campo para informações dos números dos PER/DCOMP, esta não presta a macular o lançamento, uma vez que estes esclarecimento poderiam ter sido trazidos por outro meio.

A discussão não se apresenta de forma isolada, tendo chegado ao STJ que assim se posicionou:

“RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

Recurso especial não provido” (REsp nº 1243162/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe28-03-2012).

Á vista do exposto, carece de razão a Recorrente.

3.2. DA MULTA.

Neste tópico o contribuinte em nada inovou quanto as suas razões de insurgência. Embora tenha adicionado julgados e textos normativos, as questões de fato e de direito erigidas seguem as mesmas apresentadas em sua Manifestação de Inconformidade.

Isto posto, por concordar com os termos da decisão recorrida também neste ponto, conforme autoriza o Art. 59, §3º do RICARF, adotaremos seus termos como fundamentação do presente voto:

Com relação aos acréscimos legais a serem aplicados nos casos de compensação indevida, o § 9o., do Art. 89, da Lei 8.212/91, estabelece:

art. 89 - (...)

(...)

§ 9o Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Nesse passo, o art. 35, da Lei 8.212/91, prevê o seguinte:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Logo, conclui-se que os valores compensados indevidamente deverão, por expressa disposição legal, ser acrescidos de multa de mora, além de juros de mora, restando infrutíferas todas as reclamações do contribuinte sobre esta matéria.

Quanto à reclamação acerca de comparativo de multas, não é cabível, visto que a infração ocorreu da nova legislação aplicável.

Isto posto, improcedente a arguição de nulidade de aplicação de multa de mora. Quanto à mora de ofício, não foi aplicada no presente processo, não havendo que se falar sobre esta matéria.

Neste ponto, cabe ressaltar que os valores das compensações não homologadas são devidos pelo contribuinte, porquanto reduziram o valor a ser recolhido à

Previdência Social, não procedendo a alegação de que o débito pertinente não é exigível.

Noutro giro, a proibição constitucional quanto à instituição de tributo com efeito confiscatório é dirigida ao legislador e não ao aplicador da lei. Portanto, se há uma lei vigente, válida e eficaz determinando a aplicação de uma multa punitiva, em determinado patamar, como é o caso dos autos, não resta ao agente do Fisco, dado o caráter vinculado de sua atividade, outra alternativa que não seja a de aplicar rigorosamente o que determina a legislação que rege o tributo.

CONCLUSÃO.

A vista de tudo que fora apresentado voto por conhecer do Recurso Voluntário, afastar a preliminar de nulidade, manter o indeferimento de perícia e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza