



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

**Processo n°** 35067.001855/2004-08  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-003.653 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de agosto de 2014  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** HIPER EXPORT TERMINAIS RETROPORTUARIOS S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/04/1999

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. COMPENSAÇÃO. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Os órgãos de julgamento do contencioso administrativo fiscal não têm atribuição para julgar pedidos de liquidação do lançamento sob exame com créditos que o sujeito passivo detenha para com a Fazenda Pública.

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

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s 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

Consoante o relatório fiscal, fls. 30/41 (processo papel), o crédito refere-se à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito NFLD n. 32.811.407-3, em que são apuradas as contribuições dos segurados e as contribuições patronais para a Seguridade Social e para outras entidades ou fundos.

Os fatos geradores contemplados no lançamento foram as remunerações pagas a segurados empregados que eram considerados pela empresa como trabalhadores autônomos.

O fisco apresenta os fatos verificados que levaram à caracterização dos trabalhadores como segurados empregados e apresenta relação das remunerações que lhes foram pagas.

A empresa ofertou impugnação, fls. 89/105, na qual alegou que a NFLD deve ser cancelada, posto que o agente fiscal não considerou que as contribuições lançadas foram objeto de compensação com créditos decorrentes de recolhimentos indevidos sobre a remuneração de avulsos, autônomos e administradores, as quais foram autorizadas judicialmente no bojo da Ação Ordinária n. 99.0003987-4, em tramitação na 2.<sup>a</sup> Vara Federal em Vitória (ES).

Na peça defensiva foram lançados argumentos também contra a aplicação da taxa Selic, incidência de contribuição sobre o 13. salário e contribuições para terceiros. Afirma ainda que o fisco errou ao tentar caracterizar os trabalhadores como empregados, posto que inexistiu na espécie o requisito da subordinação jurídica.

Consta, fl. 148, pronunciamento do fisco no sentido de que a empresa não apresentou durante a ação fiscal qualquer documento relacionado à compensação judicial de contribuições previdenciárias.

Às fls. 160/161, consta parecer da Procuradoria do INSS, que atendendo a consulta formulada pela autoridade lançadora, orientou que os créditos decorrentes da ação judicial fossem compensados com os valores apurados nas NFLD 32.811.407-3; 32.211.412-0 e 32.811.406-5.

Continuando sugere que, ao ser alcançado o montante de créditos do sujeito passivo, os valores remanescentes deveriam ser desmembrados da NFLD n. 32.811.406-5, para prosseguimento do contencioso em relação às outras matérias impugnadas.

O fisco juntou à fl. 163 informação fiscal em que menciona que o crédito da NFLD iria ser usado no encontro de contas, caso a empresa viesse a obter êxito na ação judicial.

Foi então exarada a Decisão-Notificação (DN) n. 07.401.4/0273/2004, fls. 166/176. O órgão de julgamento entendeu que não caberia enfrentar as alegações relativas à compensação, posto que a questão se encontrava sob o crivo do Poder Judiciário.

A seguir, foram afastados todos os outros argumentos constantes da defesa.

A empresa interpôs recurso tempestivo de fls. 183/188, no qual afirma que a decisão administrativa contrariou determinação judicial constante da Apelação Civil n. 2000.02.01.025952-8/ES proferida pela 3.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, que determinou a compensação integral dos valores indevidamente recolhidos pela recorrente a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração de avulsos, autônomos e administradores instituída pelas Leis n. 7.787/1989 e n. 8.212/1991.

Sustenta que não é possível que o INSS, devedor da recorrente, desrespeite decisão judicial transitada em julgado para exigir os valores constantes da NFLD guerreada.

Afirma que a apuração dos valores que lhe são devidos está sendo efetuada pelo próprio INSS desde o ano de 2003, conforme se observa do MPF-Diligência n. 09049831, de 03/06/2003, com prazo para encerramento dos trabalhos em 02/08/2004.

Ao final, requereu o cancelamento da lavratura.

A 1.ª Turma Ordinária da 3.ª Câmara da Segunda Seção do CARF, mediante o Acórdão n. 2301-000.271, anulou a decisão de primeira instância, em razão da falta de ciência pelo sujeito passivo de pronunciamento do fisco efetuado após a apresentação da defesa.

Instada a se pronunciar, a empresa compareceu aos autos às fls. 267/276, para mais uma vez afirmar que a NFLD é improcedente em razão da existência de créditos em seu favor de mais de oito milhões de reais, decorrentes de recolhimentos indevidos da contribuição de avulsos, autônomos e administradores.

O processo seguiu para a DRJ no Rio de Janeiro I, que exarou o Acórdão n. 12-33.213, fls. 350/359.

Entendeu o órgão *a quo* que na data da lavratura não havia qualquer decisão judicial impedindo o lançamento, além de que o contencioso administrativo não é o meio próprio para se buscar a compensação de tributos devidos com créditos do sujeito passivo.

Quanto à caracterização dos trabalhadores como segurados empregados, a DRJ manifestou-se favoravelmente ao fisco, posto que teria ficado demonstrado no relatório fiscal a existência dos pressupostos fático-jurídicos indicativos da relação de emprego.

Por fim, deixou de apreciar as matérias de índole constitucional, afirmando que não teria competência para afastar a aplicação de normas vigentes e eficazes ainda não declaradas inconstitucionais pelo STF.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso de fls. 463/470, para afirmar que:

a) mais uma vez o órgão de julgamento de primeira instância desconsiderou a compensação que a recorrente vinha efetuando mediante a utilização de créditos relativos aos recolhimentos indevidos da contribuição incidente sobre a remuneração de avulsos, autônomos e administradores;

b) o art. 63 da Lei n. 8.383/1991 autoriza que o contribuinte que tenha efetuado pagamentos indevidos ou a maior, proceda à compensação desses valores, sem a necessidade de autorização judicial;

c) teve contra si lavradas no ano de 1997 várias NFLD, as quais foram questionadas administrativamente para demonstrar a ocorrência das compensações, todavia, o fisco de forma intransigente não reconheceu os seus direitos creditórios;

d) diante desses fatos, recorreu ao judiciário e obteve liminar reconhecendo o seu direito à compensação, suspendendo inclusive os efeitos dos lançamentos fiscais;

e) o INSS ignorou esta determinação judicial e efetuou novo lançamento consignado na NFLD guerreada;

f) obteve decisão em segunda instância com trânsito em julgado declarando legítima a compensação efetuada, além de que na fase executória foi reconhecida a existência de um crédito de R\$ 8.526.469,12;

g) desconsiderando o direito subjetivo da recorrente, a DRJ passou por cima das decisões judiciais e manteve a lavratura na integralidade, olvidando que o Judiciário impediu o INSS de proceder ao andamento de qualquer procedimento administrativo que tivesse por finalidade a cobrança das contribuições previdenciárias que foram ou seriam utilizadas para fins de compensação;

h) além disso, a existência de uma decisão judicial transitada em julgado, determinando o encontro de contas, representa obstáculo intransponível da pretensão do INSS de levar adiante a cobrança da referida NFLD;

i) lembra que o acórdão do TRF de fls. 576/579 foi igualmente expresso ao determinar que o lançamento de eventuais diferenças por parte do INSS somente poderia se aperfeiçoar após a averiguação do quantum representativo dos créditos da empresa;

j) a própria Procuradoria Estadual e também a Divisão de Arrecadação tiveram entendimento convergente com o da recorrente, no sentido de que havendo crédito da empresa, ainda não integralmente apurado por exclusiva culpa do INSS, não há como se admitir a imputação de qualquer débito ao sujeito passivo;

k) a existência de um crédito da empresa em data anterior ao surgimento da obrigação tributária enseja a compensação com base nos valores originários da obrigação, sem a possibilidade de incidência de acréscimos legais;

m) o INSS foi intimado da decisão judicial em 01/04/2002, portanto, quando da decisão administrativa de primeira instância, a autoridade julgadora não poderia alegar o desconhecimento do provimento judicial em favor do sujeito passivo;

n) a apuração dos créditos da recorrente está sendo efetuada pelo INSS desde o ano de 2003.

Ao final, pede a reforma da decisão recorrida, com conseqüente cancelamento da NFLD.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

### Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

### Compensação

A única questão trazida ao debate no recurso diz respeito à compensação das contribuições lançadas com créditos que a recorrente afirma possuir.

Uma primeira observação de relevo para a solução desta contenda é que o lançamento não decorreu de glosas de compensação, mas de verificação pelo fisco de fatos geradores que o sujeito passivo não reconhecia.

A obrigação tributária que deu ensejo ao lançamento foi decorrente de caracterização de trabalhadores que o sujeito passivo considerava autônomos, mas que o fisco demonstrou se tratarem de segurados empregados.

Verifico, assim, que a recorrente tenta trazer para o processo administrativo fiscal matéria que lhe é estranha: pedido para compensação de tributos.

O requerimento para quitação das contribuições devidas com supostos créditos que a empresa teria com a Fazenda Nacional não pode ser reconhecido no processo administrativo fiscal. Aqui tem lugar tão somente a verificação da legalidade do procedimento do fisco, não sendo o foro próprio para decisão acerca de processo compensatório ou de restituição.

Caso o objeto do lançamento fosse a glosa de compensações efetuadas pelo contribuinte, aí sim caberia ponderação sobre a operação de encontro de contas, mas não é o caso, posto que aqui o que deve ser decidido é se efetivamente ocorreram os fatos geradores que deram ensejo ao lançamento.

Além do mais, a compensação somente pode ser deferida quando o crédito fiscal estiver definitivamente constituído, o que não é o caso do lançamento sob discussão, posto que ainda não transitado em julgado na seara administrativa.

Por outro lado, como bem afirmou-se na decisão recorrida, a decisão judicial que reconheceu os créditos do sujeito passivo não trouxe qualquer empecilho à constituição dos créditos tributários, obstaculizando tão somente às etapas de cobrança das contribuições.

Vê-se que o fisco sequer sabia da existência de decisão judicial em favor do sujeito passivo no momento do lançamento, ver fls. 148. Mas, mesmo que soubesse, não poderia aguardar o transcurso do processo judicial para efetuar o lançamento, posto que as contribuições poderiam ser fulminadas pela decadência.

Tem razão o sujeito passivo quando afirma que há pronunciamentos da Procuradoria do INSS e da então Divisão de Arrecadação favoráveis à compensação das contribuições até o limite dos créditos que o sujeito passivo fosse detentor. Todavia, não concordo com esse entendimento. A menos que a origem do lançamento seja glosas de compensação, o PAF não é a seara própria para se pleitear compensação, principalmente porque no curso da apreciação pelos órgãos de julgamento pode-se até decidir pelo cancelamento da lavratura. Assim, somente após o trânsito em julgado do feito administrativo é que pode o sujeito passivo requerer a compensação.

Reforço que para efetuar a compensação dos tributos, mesmo com créditos decorrentes de decisões judiciais, o sujeito passivo deve pautar-se pelos atos administrativos da Administração Tributária, jamais buscar esse encontro de contas no bojo do processo administrativo fiscal.

### **Conclusão**

Voto por negar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo.