



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	35408.000265/2007-94
Recurso nº	143.913 Voluntário
Matéria	Diferenças de Contribuições - GFIP
Acórdão nº	205-00.260
Sessão de	12 de fevereiro de 2008
Recorrente	CARBUS INDUSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida	DRF em CAMPINAS/ SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 29 / 07 / 08
Rubrica E.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/05/2005 a 31/01/2006

Ementa: COMPENSAÇÃO. DISCUSSÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA. VEDAÇÃO ENQUANTO NÃO TRANSITAR EM JULGADO A DECISÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PRÉVIA PARA A FISCALIZAÇÃO.

A autoridade fiscal não necessita de prévia autorização judicial para iniciar o procedimento fiscal a fim de realizar a verificação do correto recolhimento dos tributos e obediência, por parte dos contribuintes, à legislação tributária.

Ausência de recolhimento não se confunde com compensação. A falta de recolhimento é uma omissão do contribuinte que simplesmente deixa de recolher os valores devidos. A compensação é um ato volitivo, por meio do qual ele reconhece que deve ao fisco, mas que o fisco também lhe deve.

É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo objeto de processo judicial, antes do seu trânsito em julgado naquela esfera.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 35408.000265/2007-94
Acórdão n.º 205-00.260

2º CC/MF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05 / 07 / 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 217

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos: I) rejeitou-se as preliminares suscitadas, e no mérito II) negou-se provimento ao recurso. Ausência justificadamente do Conselheiro Manoel Coelho Arruda Junior


JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente


DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco Andre Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Renata Souza Rocha (Suplente).

Relatório

1. Tratam os autos de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, lavrada com base nas informações mensais prestadas pelo contribuinte ao fisco através das Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social – GFIP, referente a diferenças de contribuições sociais descontadas dos segurados nas competências 05/2005 a 01/2006 e 13º salário de 2005.

2. Inconformada, a empresa impugnou tempestivamente o lançamento, nos termos de petição e documentos acostados às fls. 29/111.

3. A decisão de primeira instância, rebatendo os argumentos do contribuinte, julgou procedente o lançamento.

4. A empresa interpôs recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

a) informando sobre ações judiciais propostas para contestar a exigência do depósito recursal de 30%, requer o processamento do recurso voluntário sem o respectivo depósito;

b) a fiscalização não teria passado pelo crivo do Poder Judiciário, devendo, portanto, ser considerado inexistente o procedimento realizado para a constituição do crédito. Entende também que o referendo do Poder Judiciário é necessário, sob pena de restar configurada verdadeira invasão da empresa, por parte da autoridade fiscal;

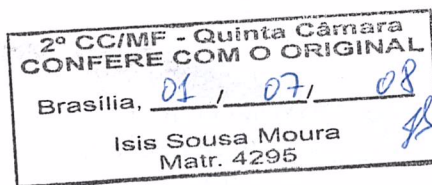
c) tece considerações sobre o instituto da compensação na legislação civil e tributária e pede a anulação da NFLD, considerando que a empresa seria credora do INSS.

4. O recurso subiu a esta instância sem o depósito de 30%, amparado em decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.09.0006472-3.

5. As contra-razões do fisco estão às fls. 210/213 e pugnam pela manutenção da decisão de primeira instância.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro DAMIAO CORDEIRO DE MORAES, Relator

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que é tempestivo e atende aos pressupostos de admissibilidade.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

2. Quanto ao procedimento realizado pela fiscalização de formalização do lançamento não observo qualquer vício que venha causar lesão ao contribuinte, uma vez que foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto n.º 70.235, de 06/03/72, notadamente a correta descrição do fato gerador da contribuição previdenciária.

3. E o relatório fiscal aponta que a apuração da base de cálculo se deu conforme informações repassadas pelo próprio contribuinte nas Guias de Recolhimento e Informações à Previdência Social – GFIP's, referente a diferenças de contribuições sociais descontadas dos segurados e não repassadas ao Órgão Previdenciário.

4. Compulsando os autos verifica-se, também, que a apuração da base de cálculo do lançamento e o enquadramento legal foram demonstrados pelo auditor notificante e permitem a perfeita compreensão da origem do débito. Sendo que o contribuinte, ao contrário, não apresentou nenhuma prova que determinasse a retificação do lançamento.

5. A seu turno, a decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal, pois enfrentou todas as alegações do recorrente, com a indicação clara dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias, de maneira que não contém, portanto, qualquer vício que suscite a nulidade da NFLD.

6. Assim, em razão do exposto e nos termos de regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se verifica a preterição do direito de defesa, como alegado pelo contribuinte.

7. A seu turno, com a devida licença, discordo das alegações levantadas pela empresa recorrente no sentido de que a fiscalização necessita da chancela prévia do Poder Judiciário para que seus atos sejam dotados de plena eficácia. É que o fiscal, quando do exercício regular de suas funções, apenas obedece a lei, já que o Estado tem não só o poder, mas o dever de fiscalizar as empresas para verificar o correto recolhimento dos tributos e obediência, por parte dos contribuintes, à legislação tributária.

8. O artigo 195 do CTN é claro ao afirmar que, “para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los”.

9. Frise-se, também, que o artigo 200 do citado Código diz que “as autoridades administrativas federais poderão requisitar o auxílio da força pública federal, estadual ou municipal, e reciprocamente, quando vítimas de embaraço ou desacato no exercício de suas

funções, ou quando necessário à efetivação de medida prevista na legislação tributária, ainda que não se configure fato definido em lei como crime ou contravenção”.

10. Evidentemente que a fiscalização deve obedecer a certos mandamentos legais ao iniciar o procedimento fiscalizatório, de forma que o contribuinte saiba e possa acompanhar todos os passos do fiscal, sendo, inclusive, informado do término e conclusões das averiguações, exigências estas devidamente cumpridas nos presentes autos.

11. Uma vez superadas as questões preliminares, passo à apreciação da matéria de mérito.

DA COMPENSAÇÃO

12. No mérito, sobre as considerações do recorrente relativas ao instituto da compensação na legislação civil e tributária, não têm o condão de macular a decisão recorrida ou mesmo o lançamento do débito previdenciário.

13. Ausência de recolhimento das contribuições sociais não se confunde com o instituto da compensação. A falta de recolhimento é uma omissão do contribuinte que deixa de recolher os valores devidos ao fisco, enquanto que a compensação é um ato volitivo, pelo qual o contribuinte reconhece que deve ao fisco, mas que este também lhe deve; de modo que as dívidas recíprocas são compensadas.

14. Nesse sentido, o artigo 66 da Lei nº 83.83/91 deixa claro o procedimento a ser adotado pelo contribuinte:

“Art. 66. Os casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, 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 períodos subsequentes.” (g.n.)

(...)

15. Merece dizer, porque importante, que a empresa não pode alegar agora que se compensou automaticamente, deixando de recolher as contribuições sem nada informar nas respectivas guias de recolhimento.

16. E o auditor notificante deixou evidenciado em seu relatório que o débito apurado foi baseado em GFIP, ou seja, como este documento resulta na confissão de dívida fiscal por parte do contribuinte (artigo 225, §1º do Decreto nº 3.048, de 06/05/99), com a existência de campo destinado exatamente a informação de eventuais compensações realizadas, temos que, se o contribuinte realmente tivesse se compensado, teria declarado tal fato em GFIP de forma que o crédito não teria sido constituído em NFLD.

17. E o relatório fiscal não dá qualquer informação no sentido de que houve compensações e que as mesmas foram desconsideradas, de forma que se pode concluir que não ocorreram tais compensações.

18. No que tange às ações ajuizadas pelo contribuinte perante a justiça federal, visando a compensação de tributos, colho das contra-razões as seguintes informações:

“a) Processo n.º 1999.61.00.052739-4: 2ª Vara Federal de Piracicaba – SP – Ação Ordinária – Parte autora: Carbus Cerâmica Técnica Ltda. – Parte Ré: INSS – Objeto: efetuar a compensação do recolhido indevidamente à título da contribuição social devida sobre a remuneração de autônomos e administradores, denominada de pró-labore (Lei n.º 7.787/89, art. 1º, I, e Lei n.º 8.212/91, art. 22) com outros tributos e contribuições sociais’ – conclusão: Pedido procedente, com a determinação de que a compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão.

b) Processo n.º 1999.61.00.052719-9: 2ª Vara Federal de Piracicaba – SP – Ação Ordinária – Parte autora: Carbus Cerâmica Técnica Ltda. – Parte Ré: INSS – Objeto: efetuar a compensação do recolhido indevidamente à título da contribuição social devida sobre a remuneração de autônomos e administradores, denominada de pró-labore (Lei n.º 7.787/89, art. 1º, I, e Lei n.º 8.212/91, art. 22) com outros tributos e contribuições sociais’ – conclusão: Pedido procedente, com a determinação de que a compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão.”

19. Veja-se que, em ambos os casos, a própria justiça determinou que aqueles pedidos de compensação somente poderiam ser efetuados após o trânsito em julgado da decisão, sendo que não consta nos presentes autos qualquer informação que demonstre o contrário.

20. Na mesma linha, não prosperam as alegações do recorrente no sentido de que, em matéria de compensação, a lei civil deve prevalecer sobre a tributária.

21. Note-se que o próprio Código Civil de 1916 já estabelecia expressamente a exclusão da compensação civil do Direito Tributário, nos termos do seu art. 1.017, *in verbis*:

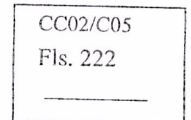
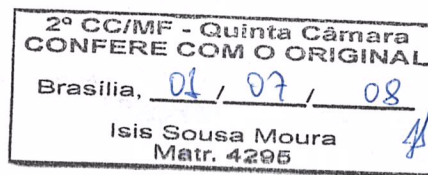
“Art. 1.017. As dívidas fiscais da União, dos Estados e dos Municípios também não podem ser objeto de compensação, exceto nos casos de encontro entre a administração e o devedor, autorizados nas leis e regulamentos da Fazenda.”

22. É bem verdade que o novo Código Civil, chegou a estender de forma inusitada a compensação civil para o Direito Tributário no seu artigo 374, que peço licença para transcrever abaixo:

Art. 374. A matéria da compensação, no que concerne às dívidas fiscais e parafiscais, é regida pelo disposto neste capítulo.”

23. No entanto, logo em seguida, o citado art. 374 foi revogado pela Medida Provisória n.º 104, de 9 de janeiro de 2003, convertida posteriormente na Lei n.º 10.677, de 22 de maio de 2003, sem que fosse permitido o tratamento idealizado pelo *codex* civilista.

24. É oportuno ressaltar, porque importante para o deslinde da questão, que o Código Tributário Nacional - CTN traz em seu bojo três dispositivos que tratam da compensação, reafirmando o caráter especial e restrito deste instituto na seara tributária. Nesse aspecto, o inciso II, do art. 156, consagrou a compensação como uma das formas de extinção do crédito tributário. O art. 170, por sua vez, fixou os contornos gerais da compensação no campo tributário. Por fim, o art. 170-A veda expressamente a compensação de créditos



discutidos judicialmente, antes do trânsito em julgado. Apenas para melhor delimitar a matéria, transcrevo os dispositivos em questão:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

II – a compensação;"

"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.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento".

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

25. Resta dizer, que a linha fundamental norteadora da compensação civil distancia-se em muito, no terreno jurídico, da compensação tributária. A compensação legal, tal como prevista no Código Civil, independe de convenção das partes e opera seus efeitos mesmo que uma delas se oponha. Já em relação a compensação tributária, esta somente ocorrerá se existir lei autorizativa estabelecendo as condições e garantias para que seja feita a operação.

26. Com isso, o lançamento fiscal foi realizado em observância às normas que regem a matéria, não merecendo qualquer retificação quanto a decisão recorrida. Até porque, a empresa contribuinte não logrou êxito em contrariar os elementos colhidos pela fiscalização, os quais embasaram a constituição do crédito, atraindo pra si o *onus probandi* dos fatos alegados. Não o fazendo razoavelmente, torna inviável o acolhimento de sua pretensão de ver aniquilado o débito guerreado.

CONCLUSÃO

27. Voto por NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 12 de fevereiro de 2008

DAMIAO CORDEIRO DE MORAES

Relator