



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 35564.004461/2006-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.770 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de agosto de 2021
Recorrente REQUIPAM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2003 a 30/11/2005

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. AÇÃO INDIVIDUAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. EFEITOS.

O mandado de segurança coletivo é impetrado por substituto processual e não tem o condão de gerar renúncia do substituído à esfera administrativa, pois a impetração do mandado de segurança coletivo independe de autorização dos substituídos e não induz litispendência e nem produz coisa julgada em desfavor do contribuinte substituído. Havendo ação judicial individual anterior ao mandado de segurança coletivo e com posterior trânsito em julgado da ação individual ocorrido antes do lançamento de ofício, o substituído não se beneficia dos eventuais efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* que vier a se formar no mandado de segurança coletivo, devendo ser observada na esfera administrativa a norma jurídica individual e concreta posta na ação individual.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 30/11/2005

LANÇAMENTO POR GLOSA DE COMPENSAÇÃO. MULTA.

Sendo o lançamento de ofício empreendido por glosa de compensação efetuada em Guia da Previdência Social - GPS excedente ao determinado judicialmente e sem declaração da compensação glosada em Guia do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, impõe-se a limitação da multa de mora ao disposto no § 9º do art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela MP nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, por força da retroatividade benigna.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar a limitação da multa de mora ao percentual de 20%.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Rodrigo Lopes Araujo, Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 229/234) interposto em face de decisão (e-fls. 208/226) que julgou procedente em parte Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.010.3132-0 (e-fls. 02/53), no valor total de R\$ 181.805,32 a envolver as rubricas "11 Segurados", "12 Empresa", "13 Sat/rat", "14 C.Ind/adm/aut", "15 Terceiros", e "1F Contrib Indiv" e "22 Deduções" (levantamentos: BGG COBR DIVERGENCIA GFIP X GPS) e competências 02/2003 a 11/2005, cientificada em 31/08/2006 (e-fls. 02). Do Relatório Fiscal (e-fls. 59/61), extrai-se:

2.1 Trata-se de uma ação fiscal específica para apuração de divergências entre Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e informações à Previdência Social - GFIP e Guias de Recolhimento da Previdência Social - GPS.

2.2 Serviram de base para esse levantamento os seguintes elementos: Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e informações à Previdência Social - GFIP, documento informativo instituído pelo art. 32, inc. IV, da Lei 8.212/91 (redação dada pela Lei 9.528/97), c/c o art. 1.º do Decreto 2.803/98, e Guias da Previdência Social - GPS, analisadas no decorrer da ação fiscal e confirmadas em consulta realizada junto aos sistemas informatizados de arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)

2.3 Foram deduzidos dos valores devidos à Previdência Social, os valores do salário maternidade e salário família quando informados na respectiva GFIP.

2.4 As divergências foram apuradas competência por competência, pelo confronto do devido, com o efetivamente recolhido, conforme verificado nos documentos apresentados no curso da ação fiscal, ficando constatado que nas competências de 02/2003 a 11/2005, inclusive 13º. Salário, há ausência de recolhimentos ou recolhimentos parciais, deixando de recolher em época própria as contribuições devidas, correspondentes à parte da empresa e de terceiros. (...)

A empresa efetuou compensação nos meses de janeiro de 1999 a novembro de 2005, de valores recolhidos sobre pagamentos efetuados a Administradores e Autônomos, no período de setembro de 1989 a dezembro de 1994. (anexo 1).

No Processo No. 2003.03.00.079418-0 (origem No. 1999.03.99.089565-2), conforme Acórdão, a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal- 3ª. Região, em 13/08/2002, decidiu:

- declarar prescritas as parcelas recolhidas a título de Pró-labore/Autônomos, anteriores a maio de 1993 (anexo 2).

Portanto, consideramos como direito da empresa compensar, somente os valores recolhidos a título de pró-labore e autônomos, a partir de maio de 1993 a dezembro de 1994 (anexo 3).

Efetuamos os cálculos para apuração dos valores que a empresa deveria efetivamente compensar aplicando os índices de atualização monetária determinados no referido acórdão. O montante atualizado foi suficiente para cobrir os valores devidos de

Contribuições Previdenciárias recolhidas nas competências 02/1999 a 03/2002, detalhados na Planilha “Anexo 4”, que exemplificamos a seguir:

O valor de Cr\$ 10.000.000,00, recolhido na competência 05/1993, foi aproveitado para cobrir valores compensados nas competências 02/1999 -total R\$ 662,15 e 03/1999 - parcial R\$ 84,91; O valor de Cr\$ 31.425.000,00, recolhido na comp. 06/1993, foi aproveitado para cobrir valores compensados nas competências 03/1999 - complementar R\$ 1.844,21 e 04/1999 - parcial R\$ 0,24. Os demais recolhimentos das compets. 07/1993 a 12/1994, foram aproveitados para cobrir valores compensados nas compets. 04/1999 a 03/2002. Apresentamos Legenda, explicando as nomenclaturas utilizadas na Planilha - anexo 4.

Foram considerados como devidos os valores compensados nos meses de recolhimento de 03/2002 a 12/2005 -/anexo 5.

Na impugnação (e-fls. 65/76), em síntese, se alegou:

- (a) Tempestividade.
- (b) Compensação - Ação Declaratória e Mandado de Segurança Coletivo.
- (c) Compensação - Limite de 30%.
- (d) Multa e Juros.
- (e) Mandado de Segurança Coletivo e suspensão do processo administrativo.

Convertido o julgamento em diligência (e-fls. 160), a fiscalização apresentou Informação Fiscal (e-fls. 164) afirmando que a partir de 02/2002 as compensações não foram informadas em GFIP, mas não há previsão para lavratura do Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória em fiscalização por fato gerador específico; que foram lavradas duas NFLDs para períodos distintos em razão da possibilidade de parcelamento, sendo uma das NFLDs específica para o período passível de parcelamento nos termos da MP nº 303, de 2006; e que, quanto ao lançamento não ter observado o limite de 30% do art. 89, § 3º, da Lei nº 8.212, de 1991, solicita reavaliação da necessidade de lançamento complementar.

A seguir, transcrevo do Acórdão de Impugnação (e-fls. 208/226):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 30/11/2005

DIREITO À COMPENSAÇÃO RECONHECIDO EM ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. LIMITES. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO POR INTERMÉDIO DE AÇÃO COLETIVA.

A empresa, cuja ação judicial anteriormente interposta possui objeto idêntico ao de ação coletiva impetrada por entidade da qual faz parte, não é atingida pelos efeitos das decisões judiciais proferidas ou a serem proferidas na ação coletiva, em face da vedação à litispendência.

COMPENSAÇÃO. LIMITE MENSAL DE 30% RECONHECIDO EM ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE NÃO APLICAÇÃO. RETIFICAÇÃO DOS MONTANTES CONSTITUÍDOS.

Os limites à compensação delineados em provimento jurisdicional transitado em julgado devem ser obrigatoriamente respeitados pelo Fisco, sendo inviável a adoção de disciplina diversa.

(...) Voto

(...) impera reconhecer-se que as compensações efetuadas com base na tutela antecipada confirmada na sentença proferida na Ação Declaratória nº. 98.0018671-9 não foram integralmente acolhidas pelo acórdão proferido no julgamento da Apelação Cível nº. 1999.03.99.089565-2 e respectivos embargos declaratórios, vez que se limitou as compensações às parcelas recolhidas em período posterior a maio de 1993, inclusive, e determinou-se que os juros moratórios deveriam corresponder apenas à taxa SELIC.

Deste modo, todas as compensações efetuadas em patamar superior ao reconhecido no acórdão proferido no julgamento da Apelação Cível 1999.03.99.089565-2 e respectivos embargos declaratórios não pode prevalecer, vez que desamparadas de qualquer suporte jurídico. (...)

A fiscalização, ao efetuar o presente lançamento, desconsiderou a aplicação do limite mensal de 30% (trinta por cento), previsto no §3º do art. 89 da Lei nº. 8.212/91, para a compensação do indébito, in verbis: (...)

Ressalte-se, por oportuno, que houve expressa determinação da aplicação desta disciplina limitativa do montante mensal compensável no acórdão proferido no julgamento do Recurso de Apelação nº. 1999.03.99.089565-2 (fls. 105). (...)

Desta feita, impera refazermos os cálculos elaborados pela fiscalização para obter-se os montantes efetivamente compensáveis em cada competência. Ressalte-se, neste ponto, que estes montantes devem ser confrontados com os valores efetivamente compensados pela Impugnante, constantes do Anexo 1 (fls. 148/149), uma vez que o procedimento compensatório é meramente facultado ao contribuinte, não sendo possível, no caso vertente, a aplicação de compensação ex officio para majorar os montantes compensados. Ademais, os tributos devidos aos Terceiros, meramente arrecadados pelo INSS, não participam do cálculo do limite compensável das contribuições previdenciárias, sendo pertinente ressaltar-se que os montantes constituídos na presente notificação a título de Terceiros encontram-se corretos.

Para a obtenção das quantias passíveis de compensação, é imperioso o cálculo das contribuições mensais devidas ao INSS, pois o limite de 30% (trinta por cento) incide sobre estes valores. Assim, na tabela abaixo, indica-se as quantias devidas mensalmente à Previdência Social pela Impugnante: (...)

O confronto entre os valores passíveis de compensação indicados na tabela supra e os efetivamente compensados pela Defendente, constantes do Anexo 1 (fls. 148/149), evidencia que, exceto em relação ao mês de recolhimento de 02/1999, em que os montantes são coincidentes, a Impugnante sempre compensou valores superiores aos efetivamente permitidos pela legislação de regência, sendo imperiosa a constituição dos créditos previdenciários respectivos. Entretanto, não resta dúvida de que a Notificada exerceu o seu direito à compensação dos montantes constantes da tabela acima, sendo obrigatório o reconhecimento deste procedimento no presente julgamento.

Considerando-se as compensações esposadas na tabela retro, apura-se o valor das contribuições previdenciárias que deveriam ser objeto de constituição por parte da fiscalização nos termos expostos no quadro abaixo: (...)

Após obtemos os valores que deveriam ser objeto de constituição por parte da fiscalização, é necessário cotejarmos estes montantes com os apurados na auditoria fiscal em comento, por intermédio da lavratura das NFLD nº. 37.010.312-2 e 37.010.313-0: (...)

Assim, verifica-se que nas competências de 01/ 1999 a 01/2002, a fiscalização deixou de constituir créditos previdenciários relativos às compensações efetuadas em patamares superiores ao limite mensal de 30% (trinta por cento) dos valores devidos ao INSS.

Ressalte-se, por oportuno, que foi emitida representação fiscal endereçada à DRF-P/São Paulo - Centro/ SEFIP, para a constituição dos referidos créditos (fls. 191/193).

Já em relação às competências de 02/2002 a 11/2005, exceto décimos terceiros salários, a fiscalização constituiu contribuições previdenciárias em montantes superiores aos efetivamente devidos. Este fato decorreu do cálculo efetuado pela fiscalização não ter respeitado o limite mensal de 30% (trinta por cento) do valor devido ao INSS para a definição da quantificação da compensação, tendo a mesma se exaurido na própria competência de 02/2002, conforme se verifica na planilha de fls. 155/156. Nestas competências, imperiosa a redução dos montantes constituídos, vez que não pode ser corroborado o procedimento compensatório adotado pela fiscalização, especialmente pelo desrespeito à norma veicula no §3º do art. 89, da Lei nº. 8.212/91.

Na notificação sob análise, foram constituídos créditos previdenciários relativos às competências de 02/2003 a 11/2005. Logo, no período objeto da presente notificação, a fiscalização formalizou a exação em montante superior ao valor efetivamente devido, conforme delineado no parágrafo precedente. Destarte, imperiosa a revisão dos referidos créditos, nos termos da tabela abaixo: (...)

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do lançamento, retificando o crédito constituído, mantendo o montante de R\$ 115.155,11 (cento e quinze mil, cento e cinquenta e cinco Reais e onze centavos), nos termos expostos no DADR (fls. 194/202).

O Acórdão de Impugnação foi cientificado em 23/01/2008 (e-fls. 227/228 e 235) e o recurso voluntário (e-fls. 229/234) interposto em 20/02/2008 (e-fls. 229), em síntese, alegando:

- (a) Compensação - Limite de 30%. O art. 66, §§, da Lei nº 8.383, de 1991, não estabelece o limite de 30% previsto na Lei nº 8.212, de 1991, para a compensação em cada competência, este a afrontar o art. 165 do CTN, escorado nos arts. 146, III, e 150, I, da Constituição, e caracterizar indevido empréstimo compulsório. Sendo manifestamente ilegal e inconstitucional o limite do art. 89, § 3º, da Lei nº 8.212, de 1991, deve ser aceita a compensação integral.
- (b) Multa. A multa moratória tem natureza sancionatória, punitiva, e não indenizatória. Assim, não demonstrado o ilícito tributário, uma vez que compensou, a multa sanciona infração que não existiu.
- (c) Mandado de Segurança Coletivo e suspensão do processo administrativo. A ação coletiva suscitada pela recorrente ainda está a tramitar, logo o processo administrativo deve ser suspenso até o julgamento definitivo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 23/01/2008 (e-fls. 227/228 e 235), o recurso interposto em 20/02/2008 (e-fls. 229) é tempestivo (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Mandado de Segurança Coletivo e suspensão do processo administrativo. Apesar de não haver previsão no processo administrativo fiscal para a suspensão do presente feito, a recorrente postula sua suspensão até o trânsito em julgado do Mandado de Segurança Coletivo n.º 1999.61.00.060053-0.

De plano, afasta-se cogitação no sentido de o mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual ter o condão de gerar renúncia do substituído à esfera administrativa, pois a impetração do mandado de segurança coletivo independe de autorização dos substituídos (Súmula STF n.º 629) e não induz litispendência e nem produz coisa julgada em desfavor do contribuinte substituído (Lei n.º 8.078, de 1990, arts. 104 e 117; Lei n.º 7.347, de 1985, art. 21; e Lei n.º 12.016, de 2009, art. 22, § 1º).

No caso concreto, o pedido para a suspensão do presente processo não prospera também em razão de o que vier a ser decidido na ação coletiva a versar sobre compensação não ter o condão de se sobrepor à norma jurídica individual e concreta fixada na Ação Individual Declaratória n.º 98.0018671-9 já transitada em julgado ao tempo do lançamento efetuado em 31 de agosto 2006.

Isso porque, a ação individual foi protocolada pela recorrente em 11 de maio de 1996 e o Mandado de Segurança Coletivo foi impetrado em 17 de dezembro de 1999, não tendo a recorrente requerido oportunamente a suspensão da ação individual, transitando em julgado a Ação Individual Declaratória n.º 98.0018671-9 em 22 de junho de 2005.

Por conseguinte, a recorrente não se beneficia dos eventuais efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* que vier a se formar no Mandado de Segurança Coletivo (Lei n.º 8.078, de 1990, arts. 104 e 117; Lei n.º 7.347, de 1985, art. 21; e Lei n.º 12.016, de 2009, art. 22, § 1º).

Ressalte-se que a decisão recorrida se pautou pela aplicação da norma individual e concreta definida na Ação Individual Declaratória n.º 98.0018671-9 ao presente caso concreto, como a seguir será evidenciado.

Rejeita-se a preliminar de suspensão do processo.

Compensação - Limite de 30%. A glosa de compensação não observou o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n.º 8.212, de 1991, contudo a Ação Declaratória n.º 98.0018671-9 ajuizada pelo recorrente transitou em julgado, restando estabelecida norma jurídica individual e concreta a determinar a observância nas compensações do limite do art. 89, § 3º, da Lei n.º 8.212, de 1991, como bem explicitou o voto condutor do Acórdão de Impugnação (e-fls. 212):

A Impugnante pleiteou em juízo, por intermédio da Ação Declaratória n.º 98.0018671-9, a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária com o INSS acerca das contribuições instituídas sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados avulsos, autônomos e administradores, por meio do art. 3º, inciso I, da Lei n.º 7.787/89, e do art. 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, cumulada com o pedido do reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Os pedidos mencionados no parágrafo precedente foram acolhidos em primeira instância, inclusive com a concessão de tutela antecipatória (fls. 168). Foi interposta apelação por parte do INSS, protocolizada sob o nº. 1999.03.99.089565-2, que foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo (fls. 169).

No julgamento em segunda instância, foi dado parcialmente provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, determinando-se tanto a aplicação do limite do art. 89, §3º, da Lei nº. 8.212/91, com as redações dadas pelas Leis nº. 9.032/95 e 9.129/95, quanto a aplicação da correção monetária conforme o disposto no art. 89, §6º, da Lei nº. 8.212/91, exceto em relação ao exercício de 1991, em que a TR deve ser substituída pelo INPC (fls. 105).

Foram interpostos embargos aclaratórios por parte do INSS, que foram parcialmente acolhidos, inclusive com efeitos infringentes, em acórdão que dispôs: os juros moratórios devem corresponder apenas à taxa SELIC e as parcelas anteriores a maio de 1993 já se encontravam prescritas quando do ajuizamento da demanda (fls. 110).

A Defendente interpôs o competente recurso especial, endereçado ao Superior Tribunal de Justiça, cujo seguimento foi denegado pelo Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 172). Oportunamente, a Impugnante interpôs agravo de instrumento - Al contra o despacho denegatório de seguimento de recurso especial (fls. 113/121), protocolizado sob o nº. 592.349, que não foi conhecido pelo Relator do mesmo, Ministro Teori Albino Zavascki, por ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia (fls. 177/178).

Em função do não conhecimento monocrático do A1 nº. 592.349, a Defendente interpôs o competente Agravo Regimental (fls. 122/127), que também não foi conhecido por ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia (fls. 179/184). Em face desta decisão foi interposto recurso extraordinário (fls. 130/137), que não foi admitido em decisão exarada pelo Presidente do Superior Tribunal de Justiça - Ministro Edson Vidigal, vez que não foi ventilada qualquer matéria de cunho constitucional na decisão atacada e inexistiu negativa de prestação da tutela jurisdicional (fls. 185/186). Esta decisão transitou em julgado em 22 de junho de 2005 (fls. 175).

Do exposto, verifica-se que é indubitável o direito da Defendente empreender a compensação dos montantes recolhidos com base nas remunerações atribuídas a avulsos, administradores e autônomos, em face das normas veiculadas no art. 3º, inciso 1, da Lei nº 7.787/89, e no art. 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, desde que respeitado o limite mensal de 30% (trinta por cento) e excluídos os recolhimentos anteriores a maio de 1993. Logo, esta norma individual e concreta é que deve ser respeitada, tanto pela Impugnante quanto pelo Fisco, no procedimento de acerto de contas realizado por intermédio de compensação.

Apesar de a fiscalização não ter aplicado a limitação de 30%, a decisão recorrida a ponderou por força do comando judicial transitado em julgado, uma vez que se trata de questão não sujeita à discussão administrativa pela prevalência do decidido na esfera judicial, e reconheceu que o presente lançamento a envolver as competências 02/2003 a 11/2005 foi efetuado a maior, retificando os valores lançados.

Logo, não nos cabe reformar a decisão recorrida para afastar o cálculo empreendido a ponderar o limite de 30%, eis que determinado pela decisão judicial transitada em julgado.

Multa. A motivação constante do Relatório Fiscal (e-fls. 59/61) é clara no sentido de a fiscalização ter glosado as compensações por considerá-las indevidas em face do decidido judicialmente, tendo sido constituída multa de mora prevista na redação do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, anterior ao advento da MP nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009. Logo, não prospera o argumento da recorrente de a multa ser indevida por inexistência da

infração, eis que, uma vez afastada em parte a compensação, os recolhimentos havidos são insuficientes para a quitação das contribuições apuradas pela fiscalização a partir do declarado em GFIP.

Segundo consta da Informação Fiscal (e-fls. 164; e tabelas anexas de e-fls. 161/163), não houve informação de compensação em GFIP a partir de 02/2002, envolvendo o lançamento “débitos normais”.

A informação em tela pode induzir a se pensar que o lançamento não se daria por glosa de compensação, pois não haveria compensação efetuada em GFIP. Em outras palavras, não haveria compensação a ser glosada, adotando-se o critério de só existir compensação se esta for declarada em GFIP.

Contudo, essa não foi efetivamente a interpretação do emissor da Informação Fiscal e nem da autoridade julgadora de primeira instância, pois não se formalizou um Relatório Fiscal Complementar, mas uma mera Informação Fiscal e sem abertura de prazo para manifestação sobre o resultado da diligência, a implicar terem tomado a Informação Fiscal como a não trazer aos autos novos fatos ou documentos. Logo, não se alterou a motivação do lançamento.

O Relatório Fiscal é claro ao afirmar a glosa das compensações excedentes ao determinado judicialmente, restando implícito, a partir do esclarecimento veiculado na Informação Fiscal de não terem sido declaradas compensações em GFIP no período, tratar-se de glosa de compensação **efetuada em GPS** (sistemática anteriormente prevista para a GRPS), a refletir o encontro de contas efetuado na contabilidade.

A impugnação corrobora esse entendimento, na medida em que a empresa justamente sustenta ter efetuado compensações.

O Acórdão de Impugnação acolheu a alegação de ter sido efetuada compensação, mesmo não veiculada em GFIP.

Note-se ainda que a admissão da compensação em GPS fica evidente quando se considera que o procedimento fiscal foi realizado por fato gerador específico, com o estrito objetivo de regularizar divergências GFIP x GPS (Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal, e-fls. 58) e que a Informação Fiscal (e-fls. 164) conjugada com o item 5 do despacho a converter o julgamento de primeira instância em diligência (e-fls. 160) revelam não ter sido por esse motivo lavrado Auto de Infração pela não informação das compensações consideradas como válidas pela fiscalização.

Nesse contexto, não nos cabe alterar os critérios jurídicos adotados pela recorrente e pelas autoridades lançadora e julgadoras de primeira instância.

Impõe-se, por conseguinte, a constatação de o lançamento ter sido efetuado por glosa de compensação efetuada em GPS e sem a declaração da compensação glosada em GFIP, a implicar a ponderação de que para a glosa de compensação a MP nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, acrescentou ao art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, o parágrafo a seguir transcrito dispondo expressamente sobre o cabimento da aplicação da multa de mora e não da multa de ofício:

§ 9º Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 desta Lei.

Isso porque, a redação do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, também foi alterada pela a MP nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, para se determinar que 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 1996.

Logo, por força do disposto no art. 106, II, c, do CTN, a multa de mora deve ser limitada à prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação da Lei nº 11.941, de 2009.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para determinar a limitação da multa de mora ao percentual de 20%.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro