



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

Processo n° 36266.006142/2005-20
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-003.804 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de outubro de 2013
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO DE ACESSO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2001 a 31/03/2005

COMPENSAÇÃO. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA.

A compensação é um procedimento realizado pelo contribuinte nos casos de pagamento indevido ou a maior, estando sujeito à revisão fiscal.

No caso concreto, ficou comprovado que o contribuinte compensou valores indevidamente.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária - Súmula CARF nº 2.

Nos termos da Súmula nº. 04 do CARF, é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

As contribuições sociais previdenciárias estão sujeitas à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso devendo observar o disposto na nova redação dada ao artigo 35, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.430/1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em retificar o lançamento, de acordo com a informação fiscal prestada nas folhas 0608 a 0611, nos

termos do voto do Relator; II) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Adriano Gonzáles Silvério, Wilson Antonio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro De Moraes, Mauro Jose Silva.

Relatório

1. Aproveito o relatório produzido na assentada anterior, considerando que os autos retornam de diligência realizada pela autoridade de primeira instância:

“Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO E ACESSO LTDA em face de decisão que julgou procedente o lançamento de débito referente à glosa de compensação sobre verbas indenizatórias e valores destinados ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e a outras importâncias arrecadadas destinadas às entidades e terceiros, relativas ao período de 08/2001 a 03/2005.

2. O julgamento de primeira instância que deu origem ao decisum contraposto deu origem à seguinte ementa:

“PREVIDENCIÁRIO. RELATÓRIO FISCAL. CORESPONSÁVEIS. COMPENSAÇÃO DE VERBAS INDENIZATÓRIAS E SAT. MULTA. JUROS.

A NFLD foi lavrada em conformidade com a legislação previdenciária, Lei n.º 8.212/91.

O Relatório Fiscal atendeu aos dispositivos pertinentes para constituição do presente crédito previdenciário.

A NFLD foi lavrada em nome da empresa impugnante conforme Lei n.º 8.212/91.

As verbas indenizatórias foram devidas na vigência da Medida Provisória n.º 1.523/97.

A falta de apresentação de memorial descritivo da compensação efetuada enseja sua glosa.

Os acréscimos legais, juros e multa aplicados atendem à legislação pertinente e têm caráter irrelevável.

Lançamento Procedente.”

3. Em sede recursal, buscando a improcedência do lançamento, o contribuinte aduziu, em síntese:

a) preliminarmente, a inconstitucionalidade de condicionar o recebimento do recurso ao depósito de 30% do valor do débito;

b) afirma que os órgãos do contencioso administrativo possuem competência para examinar a incompatibilidade de determinada lei com a Carta Magna, sob pena de fazer observar norma manifestamente inconstitucional;

c) a inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência do SAT;

d) impossibilidade da cobrança, tendo em vista que no caso concreto houve a extinção do crédito tributário com a compensação realizada;

e) por fim, a utilização indevida da taxa SELIC.

4. Devidamente cientificado da apresentação de recurso por parte do contribuinte, o fisco limitou-se a encaminhar os autos à apreciação deste Conselho sem a juntada de contrarrazões.

É o relatório.”

2. Na sessão de 08 de junho de 2011 este colegiado resolveu converter o julgamento em diligência (acórdão 2301-00.132) para que a fiscalização trouxesse aos autos as seguintes informações:

“5. E como a empresa trouxe aos autos, juntamente com a peça recursal, “MEMORIAL DE CÁLCULO DA COMPENSAÇÃO” (fls. 403/414), entendo que, no que diz respeito às verbas compensadas relacionadas ao SAT, o pleito da recorrente deve ser analisado pela autoridade lançadora, em obediência ao princípio da verdade material.”

3. Em resposta a diligência solicitada o auditor fiscal emitiu Relatório com as seguintes conclusões:

“3 - CONCLUSÃO

No período de 08/2001 a 03/2005, houve glosas de compensações efetuadas pela empresa, glosas que foram objeto da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD 35.634.829-6. As compensações tiveram como origem recolhimentos a maior de contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - SAT/RAT (Código de Levantamento GST) e recolhimentos indevidos de contribuições sobre verbas indenizatórias (Código de Levantamento GVI). Com relação a estas, a decisão da 3ª Câmara – 1ª Turma Ordinária, não determinou esclarecimentos. Portanto, o período a ser analisado restringiu-se a 08/2001 a 04/2003, haja vista que no período de 05/2003 a 03/2005 as compensações referem-se a contribuições sobre verbas indenizatórias.” (f. 607).

4. De acordo com a fiscalização o contribuinte não apresentou contrarrazões do resultado da diligência dentro do prazo previsto.

5. Posteriormente, o recorrente juntou aos autos Memoriais (ff. 620 a 629) alegando em síntese que o lançamento deve ser cancelado, em razão da legalidade das compensações realizadas e a consequente extinção do crédito tributário ora impugnado.

6. Após o cumprimento da diligência, os autos retornaram a esse Conselho para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Damião Cordeiro de Moraes

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. No que se refere à exigibilidade do depósito recursal, cumpre ressaltar que a garantia de instância para admissibilidade do Recurso Voluntário foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1976, não sendo mais exigível o depósito recursal para seguimento do Recurso. Dessa forma, conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DAS QUESTÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

2. Sobre as questões de inconstitucionalidade arguidas pelo contribuinte, cumpre esclarecer, que não compete aos órgãos julgadores da Administração Pública exercer o controle de constitucionalidade de normas legais.

3. Note-se, que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas

vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

4. O CARF Sumulou entendimento no seguinte sentido, Súmula CARF nº 02,:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

5. E, segundo o artigo 72, e parágrafos, do Regimento Interno do CARF, as Súmulas, que são o resultado de decisões unânimes, reiteradas e uniformes, serão de aplicação obrigatória por este Conselho.

6. Dessa forma, não há como se acolher a pretensão da contribuinte em relação à inconstitucionalidade de normas ou atos normativos que fundamentaram o presente lançamento.

DA DECADÊNCIA

7. Compulsando os autos depreende-se do relatório fiscal que a autuação foi lavrada contra o contribuinte e recebida em 29/05/2005, referente às contribuições do período de 01/08/2001 a 31/03/2005. Assim, constata-se que independentemente da regra a ser aplicada, artigos 173, inciso I ou 150, § 4º, do CTN, o crédito tributário não foi atingido pelo instituto da decadência.

DA COMPENSAÇÃO

8. Os autos foram baixados em diligência para que o Fisco analisasse o “MEMORIAL DE CÁLCULO DA COMPENSAÇÃO” (fls. 403/414), no que diz respeito às verbas compensadas relacionadas ao SAT/RAT.

9. Em resposta a diligência a fiscalização analisou a documentação juntada pelo contribuinte apresentando Relatório Fiscal conclusivo (ff. 588 a 611).

10. No que se refere ao SAT/RAT, o relatório apresentado pelo auditor concluiu que: *“Houve, efetivamente, recolhimento a maior de contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (alíquota SAT/RAT), nas competências (mês de recolhimento) a seguir elencadas com seus respectivos valores.”* (ff. 588/589).

11. Entretanto, a empresa compensou valores maiores a que teria direito. Portanto, sujeitos à glosa.

12. No que se refere às diferenças a título das contribuições destinadas ao SAT/RAT, a auditoria fiscal comparou às planilhas: “Valores Originários”, “Valores Compensados” e “Cálculo das Compensações”, chegando às planilhas “Valores a Glosar”. Com base nesse procedimento, a auditoria logrou êxito ao afirmar que foram compensados valores a maior referente às verbas destinadas ao SAT/RAT, o que originou o presente lançamento fiscal.

13. Ainda, de acordo com a diligência: *“os índices utilizados para atualização dos valores a compensar não guardam relação com os critérios para atualização*

nos casos de restituição e compensação especificados na legislação aplicável à época, qual seja: a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação é acrescida de juros correspondentes a 1% (um por cento) no mês de recolhimento indevido ou a maior, e o equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC), a partir dos meses subsequentes, até o mês anterior ao da compensação e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. (OS/CONJUNTA/INSS/DAF/DSS/DFI 51 DE 28/06/96, INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/DC Nº 67 – DE 10 DE MAIO DE 2002)”. (ff. 598/599).

14. Dessa forma, após examinar a documentação, o relatório fiscal produzido após a diligência, em que pesem os esforços empreendidos pela recorrente em seu arazoado, razão não lhe assiste no sentido de ainda ter algum direito à compensação. Ao contrário, verifico que verdadeiramente restou crédito tributário em favor da Fazenda.

15. Importante registrar, que a compensação é um procedimento realizado pelo contribuinte nos casos de pagamento indevido ou a maior, estando sujeito à revisão fiscal. E, caso haja descumprimento das normas tributárias vigentes, cabe ao fisco lavrar auto de infração ou notificação de lançamento, notificando o contribuinte nos termos do art. 37 da Lei 8.212/91.

16. Diante do acima exposto, dou provimento parcial ao recurso do contribuinte quanto à compensação, para que o crédito tributário seja constituído nos moldes do Relatório da diligência constante nas folhas 608 a 611.

DA UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC

17. A recorrente, sem razão, aduz ser indevida a utilização da taxa SELIC na apuração do crédito tributário, por diversos motivos.

18. Registre-se, porque importante, que a legislação de regência, sobretudo a Lei nº 8.212/91, afasta literalmente os argumentos erguidos pelo recorrente. De fato, as contribuições sociais arrecadadas estão sujeitas à incidência da taxa referencial SELIC - Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, nos termos do artigo 34 da Lei nº 8.212/91:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)

19. A propósito do tema convém mencionar que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovou a Súmula nº 04, nos seguintes termos:

Súmula CARF Nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

19. Nesse contexto, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, com fulcro na Súmula nº 4 do CARF.

DA APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA

20. Sobre a multa aplicada, cumpre ressaltar que, em respeito ao art. 106 do CTN, inciso II, alínea “c”, deve o Fisco perscrutar, na aplicação da multa, a existência de penalidade menos gravosa ao contribuinte. No caso em apreço, esse cotejo deve ser promovido em virtude das alterações trazidas pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, que instituiu mudanças à penalidade cominada pela conduta da Recorrente à época dos fatos geradores.

21. Assim, identificando o Fisco benefício ao contribuinte na penalidade nova, essa deve retroagir em seus efeitos, conforme ocorre com a nova redação dada ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991 que assim dispõe:

“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.”

22. E o supracitado art. 61, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, assevera que:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.”

23. Confrontando a penalidade retratada na redação original do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 com a que ora dispõe o referido dispositivo legal, vê-se que a primeira permitia que a multa atingisse o patamar de cem por cento, dado o estágio da cobrança do débito, ao passo que a nova limita a multa a vinte por cento.

24. Sendo assim, diante da inafastável aplicação da alínea “c”, inciso II, art. 106, do CTN, conclui-se pela possibilidade de aplicação da multa prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009 ao art. 35 da Lei nº 8.212/1991, se for mais benéfica para o contribuinte.

CONCLUSÃO

25. Dado o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para:

a) no que se refere ao SAT/RAT, confirmar a retificação dos valores do crédito tributário, nos termos do Relatório Fiscal da Diligência constante nas folhas 608 a 611; e

b) aplicar a multa prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212/91 combinada com o art. 61, §2º da Lei n.º 9.430/96, se mais benéfica ao contribuinte;

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES em 11/12/2013 15:37:00.

Documento autenticado digitalmente por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES em 11/12/2013.

Documento assinado digitalmente por: MARCELO OLIVEIRA em 13/12/2013 e DAMIAO CORDEIRO DE MORAES em 11/12/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 24/01/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP24.0119.15075.SSQ5

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

4BF738BBB212F2BEC5B677E00D08CBB659199485