



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10580.100212/2004-06  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3302-007.615 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 26 de setembro de 2019  
**Recorrente** ROBERTO ALMEIDA DOS SANTOS ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Data do fato gerador: 31/07/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/01/2000, 31/03/2001, 31/05/2001, 31/12/2001, 30/06/2002, 31/10/2002, 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004

**AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.**

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos dos artigos 10 e 59, ambos do Decreto nº 70.235/1972. Lançamento tributário baseado em declarações do sujeito passivo, fornecidas mediante intimação efetuada no curso do procedimento de fiscalização, não padece de nulidade. Tais declarações não são absolutas, mas só podem ser elididas mediante comprovantes hábeis apresentados pelo declarante.

**COMPENSAÇÃO. PEDIDO REALIZADO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO EM FAVOR DO CONTRIBUINTE. QUESTÃO DE CONTEÚDO QUE DEVE SE SOBREPOR À FORMA. PREVALÊNCIA DA RATIO DECIDENDI DE PRECEDENTE PRETORIANO DE CARÁTER VINCULANTE COM A ADEQUAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 170-A DO CTN.**

Embora o pedido de compensação perpetrado pelo contribuinte tenha se contraposto à literalidade do art. 170-A do CTN, ao final do processamento judicial a lide por ele proposta foi julgada procedente, em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445 e 2.449/89, o que, por sua vez, faz convocar em seu favor.

**PIS. DESCRIÇÃO FÁTICA E IDÊNTICA. MATÉRIA TRIBUTÁVEL.**

Aplica-se ao lançamento à título de contribuição para o PIS/Pasep, o disposto em relação à COFINS, vez que decorrente da mesma descrição fática e idêntica matéria tributável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida. No mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os conselheiros Denise Madalena Green (relatora), Corintho Oliveira Machado e Raphael Madeira Abad . Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Jorge Lima Abud.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green – Relator

(documento assinado digitalmente)

Jorge Lima Adub - Relator Designado.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

## **Relatório**

Versam os autos sobre Auto de Infração que pretende a exigência de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no valor de R\$101.993,91, acrescida de multa de ofício e dos juros de mora (item 01). Foi apensado ao processo AI da mesma natureza exigindo a contribuição PIS, no valor de R\$32.243,74 e acréscimos legais sem a exigência de multa (item 02). Os valores exigidos se referem aos meses 07/10/11 de 2000; 01/03/05/12 de 2001; 06/10 de 2002; e 02 de 2004.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de Auto de Infração que pretende a exigência de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no valor de R\$101.993,91, acrescida de multa de ofício e dos juros de mora (fls:03/05).

O enquadramento legal inclui infração aos artigos 2º, 3º, 8º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, com as alterações das Medidas Provisórias nº 1.858, de 29 de junho de 1999, e suas reedições; arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002; art.77, III do Decreto-lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943; art.149 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 e art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 1991.

Trata-se também de processo de auto de infração da contribuição para o PIS, o valor de R\$32.243,74 e acréscimos legais (fls.354/356), pelas mesmas razões já mencionadas no auto de infração da Cofins, tendo por enquadramento legal a infração', ao art. 77, inciso III, do Decreto-lei nº 5.844, de 1943; art. 149 do Código Tributário Nacional (CTN), aprovado pela Lei nº 5.172, de 1966; art. 1º e 3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, c/c art. 1º parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, Título 5, Capítulo 1, Seção 1, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 1982; artigos 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I e 9º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998; arts. 2º, 3º, da Lei nº 9.718, de 1998 e arts. 2º, inciso I, alínea "a" é parágrafo único, 3º, 10, 23, 59 e 63 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002.

No cumprimento à determinação contida na Portaria n.º 6.129, de 02 de dezembro de 2005, o processo de n.º 10580.100219/2004-10, relativo à Contribuição para o PIS, foi reunido a este.

Consta na Descrição dos Fatos de fis.04/05 (Cofins) e 354/355 (PIS), que fiscalização decorre da operação denominada "presença fiscal", cujo procedimento foi determinado na Ordem de Serviço n.º 01/2004 do SEFIS, visando efetuar as verificações obrigatórias, assim sintetizadas:

1. No item 01 coube o lançamento das diferenças entre os valores declarados na DCTF e os apurados com base na escrituração contábil (vide planilha dó contribuinte), com incidência da multa de ofício;
2. As DIPJ de 2001 a 2004 foram entregues em branco;
3. As DCTF's de 2004 foram entregues após o termo de início de fiscalização e portanto consideradas inválidas, assim como as compensações efetuadas para os períodos-base de 2004;
4. No item 02, constituiu o crédito tributário correspondente aos valores já recolhidos pelo contribuinte e informados nas DCTF dos 1º e 2º trimestres de 2004, que foram anuladas, por terem sido entregues depois de iniciado o procedimento fiscal, contudo sem incidência da multa de ofício.

Constam dos autos as planilhas feitas pela fiscalização às fls.10/16, "Composição da base de cálculo — apuração sintética" e "Demonstrativo de situação fiscal apurada", bem como as planilhas elaboradas pela autuada às fls. 192/195, "Cálculos os tributos federais", DACON (fls.18/47) e DIPJ (fls.48/191), dos períodos autuados.

A contribuinte foi cientificada dos lançamentos em 04/11/2004 (fl.03-Cofin e fl. 353-PIS) e apresenta impugnação de fls.200/217- Cofins e de" fls.662/676-PIS, em 06/12/2004, alegando em sua defesa que:

- Como preliminar argui que o auto de infração é nulo, ao exigir simultaneamente os mesmos períodos de 2004, com e sem a incidência de multa de ofício, não constando no relatório o fato gerador da obrigação tributária e nem á base de cálculo, em desobediência ao art.142 do Código Tributário Nacional e Instrução Normativa SRF n.º94,de 1997, art.5%;
- Segundo determinação da Ordem de Serviço 01/2004 da SEFIS a fiscalização deveria ter feito um cruzamento entre a base de cálculo declarada na DCTF ou outra declaração e os livros contábeis, mas esta restringiu sua verificação à planilha apresentada pela contribuinte, deixando de analisar a escrituração contábil/fiscal, existência de créditos acumulados no exercício do ano de 2004, que poderiam ser utilizados mediante compensação;
- A DCTF e a planilha contêm erros que podem ser demonstrados através da escrituração contábil, conforme os livros e documentos que ora anexa, mas que em razão do exame superficial não foram verificados pela fiscalização, não se podendo admitir que erro na obrigação acessória faça ressurgir uma obrigação principal já extinta ou que tributos já quitados venham a ser novamente exigido em nome da verdade material, do princípio da legalidade e para permitir a ampla defesa;
- Analisa os lançamentos mês a mês nas competências de julho, outubro novembro/2000, janeiro, março, maio/2001, junho, outubro/2002, todos pagos, concordando com o lançamento do PA de dezembro/2001, que anexou DARF;
- Com relação a 2004, informa que ao contrário do afirmado, as DCTF foram entregues tempestivamente, sendo possível; por se tratar de exercício aberto, retificá-la a qualquer tempo até 30 de junho do ano seguinte e alterar qualquer dado lançado ou informado a Receita Federal, mas não localizou a segunda via á tempo;
- Relativamente ao lançamento para o PIS reitera as argumentações feitas no auto de infração da Cofins, alegando que inexistem valores a recolher posto que os débitos foram todos compensados com créditos decorrentes de processo judicial do Finsocial

(ação judicial nº 16355/1999), e, quanto aos PA do ano de 2000, 2002, 2003 e 2004, com créditos do próprio PIS (processo judicial 021962-9/2001);

- Protesta por todos os meios de prova, especialmente documentos, e perícia contábil para desconstituir o crédito consignado no lançamento ora impugnado;
- Transcreve jurisprudência que entende corroborar os F
- Transcreve jurisprudência que entende corroborar os pontos apresentados em sua impugnação;
- Reitera a apresentação tempestiva das DCTF do ano-calendário de e também do 1º trimestre de 2003.

Em decisão proferida em 29 de maior de 2007, a 4ª Turma da DRJ de Salvado - BA, através do acórdão 15-12.823 (fls. 784/793), votou no sentido de rejeitar as arguições de nulidade, rejeitou as compensações, sob a alegação de que os pedidos foram apresentados após o início da ação fiscal, bem assim por se referirem a decisões judiciais que ainda não haviam transitado em julgado na data do início da ação fiscal.

Explica o Acórdão recorrido (fl. 791): “Assim, ainda que a contribuinte tenha apresentado DCTF retificadora e Declaração de Compensação, e mesmo que nessa última contenha a diferença apurada pela fiscalização (fevereiro/2004), sendo tais providências posteriores ao início do procedimento fiscal, não pode ser cancelado o lançamento, cabível também a multa de ofício. Deste modo, não cabe a alegação de que erros nas obrigações acessórias.”

O Acórdão resultou na seguinte ementa:

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA**

Data do fato gerador: 31/07/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/01/2000, 31/03/2001, 31/05/2001, 31/12/2001, 30/06/2002, 31/10/2002, 29/02/2004, 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004.

**ESPONTANEIDADE. LANÇAMENTO, DE OFÍCIO. DCTF RETIFICADORA. EFEITOS.**

O início do procedimento fiscal exclui a espontaneidade do sujeito passivo, razão pela qual a apresentação de retificação das informações prestadas em DCTF não impede o lançamento e a aplicação da multa de ofício decorrente.

**COMPENSAÇÃO.**

A declaração de compensação cujo pleito foi formulado após o início da ação fiscal não elide o lançamento de ofício nem impede a aplicação da multa de ofício.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Data do fato gerador: 31/07/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/01/2000, 31/03/2001, 31/05/2001, 31/12/2001, 30/06/2002, 31/10/2002, 29/02/2004, 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004.

**FALTA DE RECOLHIMENTO.**

Constatado no procedimento fiscal que o contribuinte deixou de recolher parcial ou integralmente a contribuição, é de se efetuar, por ato próprio da Administração Fiscal, o lançamento das diferenças apuradas.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Data do fato gerador: 31/07/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/01/2001, 31/03/2001, 31/05/2001, 31/12/2001, 30/06/2002, 31/10/2002, 30/04/2003, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004.

**FALTA DE RECOLHIMENTO.**

Constatado no procedimento fiscal que o contribuinte deixou de recolher, parcial ou, a contribuição, é de se efetuar, por ato próprio da Administração Fiscal, o lançamento das diferenças apuradas.

Lançamento Procedente em Parte

Irresignada, a contribuinte apresentou, no prazo legal, recurso voluntário de fls.800/816, sustenta que a decisão alusiva aos valores compensados foi definitivamente julgadas pelo judiciário em 2005, (confirma-se a decisão que não considerou porque o evento se deu, após a ação fiscal). Sustenta que incabível a exigência dupla do tributo, uma pelo lançamento tributário e outra pela extinção através da compensação. Cita, com esse propósito, o art. 138, do CTN, que, no seu entender, não justifica a exigência em duplicidade dos valores alusivos ao tributo, mas apenas aos efeitos quanto à multa de ofício.

Afirma a Recorrente, às fls. 807, que os pedidos de compensação foram apresentados, apesar de não terem sido apresentadas as DCTF's relativas a tais compensações e de que as decisões judiciais declarando indevidos os valores apresentados para sustentá-las terem transitado em julgado somente em 2005. Nesse ponto, esclarece que as diferenças apontadas no lançamento discutido são relativas aos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004 e que a ação fiscal teve início em 16/05/2004.

Volta a insistir na falta de análise aprofundada dos registros contábeis e na precariedade das informações prestadas à autoridade fiscal, que não levaram em conta tais eventos (compensações).

Ainda no mérito, pede alteração parcial da decisão proferida em primeira instância para deconstituir o crédito tributário julgado procedente em razão da extinção da obrigação tributária através da compensação.

É o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheiro Denise Madalena Green, Relator.

### **I – DA ADMISSIBILIDADE:**

A Recorrente foi intimada da decisão de piso em 14/08/2007 e protocolou Recurso Voluntário em 13/09/2007 (fl. 801), nos termos da certidão de tempestividade juntado à fl. 926 dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72<sup>1</sup>.

Desta forma, considerando que o recurso preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

### **II - DA ANÁLISE INSUFICIENTE DA REALIDADE CONTÁBIL DA RECORRENTE (item 3.2):**

Argumenta o Recorrente que a autuação não teve como base realidade da empresa mas apenas um recorte do todo, realizado a partir de critérios fornecidos pelo próprio agente

---

<sup>1</sup> Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

autuante. Assim, como se pode verificar no item 001 do auto de infração impugnado, a fiscalização não teve como base a escrituração contábil do contribuinte, mas sim uma planilha apresentada pelo contribuinte, confeccionada a pedido dos autuantes, a qual foi confrontada com os valores constantes no sistema da receita federal, a partir de declarações anteriores do contribuinte apresentadas mediante DCTF. Nenhum outro elemento de prova foi considerado.

Com relação aos argumentos de nulidade postos na peça recursal pelo Recorrente razão não lhe assiste.

O Recorrente teve conhecimento de todas as condutas atribuídas pela fiscalização que resultariam em infrações a legislação tributária, tendo exercido o direito de defesa técnica com a apresentação de Impugnação, não havendo que se falar em ferimento ao princípio do contraditório, com acesso ao inteiro teor da acusação.

Com acerto pontua a decisão recorrida:

Por outro lado, pelos argumentos de impugnação apresentados, denota-se que a infração imputada à contribuinte foi por ela compreendida, tanto que contestada. Desse modo, não se configura ofensa aos artigos da Constituição Federal, ficando afastada a alegação de desrespeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Registre-se, ainda, que as hipóteses de nulidade estão previstas no artigo 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, e se referem a "atos e termos lavrados por pessoa incompetente" e "despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa", circunstância que não se configura no presente caso. Não há, portanto, que se acatar a . pretensão de nulidade da autuação.

Feita essas considerações, rejeito a preliminar de falta de aprofundamento da investigação fiscal, até porque a inclusão dos valores exigidos nos pedidos de compensação e em DCTF's apresentadas após o início do procedimento de fiscalização, evidenciam que não se justifica o aprofundamento solicitado pelo Recorrente, pois o ato fiscal baseia-se, exclusivamente, em diferenças entre a tal planilha, apresentada pela contribuinte, no curso da ação fiscal, e os recolhimentos efetuados. Não teria sentido o procedimento de fiscalização ter considerado as compensações transmitidas, a uma, por faltar à autoridade fiscal competência para apreciá-las, sendo da alçada de outras instâncias administrativas; e, a duas, como ressaltado na decisão de primeira instância, porque em desacordo com a legislação de regência, uma vez que são decorrentes de discussão judicial, em processos que ainda não tinham transitado em julgado (nas datas das transmissões).

**III - MÉRITO – COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS LANÇADOS COM CRÉDITOS OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA N.º 2001.33.00.021962-9 (item 3.1 do Recurso Voluntário):**

Alega o Recorrente que considerando as compensações realizadas mediante formulários próprios (PER/DCOMP) antes inclusive da ação fiscal, e considerando ainda que os créditos utilizados são oriundos de decisão judicial já transitada em julgado no ano de 2005, após o pedido de compensação, não há razão para cobrança da dívida tributária consignada nos autos de infração.

Analisando as razões que levaram o Colegiado recorrido a não homologar a compensação pelo sujeito passivo foi o fato de os créditos serem oriundos de ação judicial não transitada em julgado, à época do encontro de contas.

Assiste razão, pelos em parte do requerimento formulado sob o item "c", da parte final do recurso, mas sem invalidar a exigência constante dos Autos de Infração, que continuam

hígidos. As compensações posteriores não justificam o cancelamento do ato fiscal, mas também não legitimam a exigência em duplicidade dos valores extintos através compensação. Destarte, no particular há que se dar provimento ao recurso, para admitir a dedução dos valores do tributo objeto dos referidos pedidos de compensação, após as devidas conferências.

A primeira de tais premissas diz respeito ao mérito do crédito aqui vindicado, o qual não demanda maior reflexão. Trata-se da sedimentada discussão acerca da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445 e 2.449/89 e que restou deferida a medida pleiteada pelo contribuinte no Mandado de Segurança nº 2001.33.00.021962-9, conforme colacionado abaixo (fls.729/737):

Ante o exposto, concedo parcialmente a segurança, para declarar o direito das impetrantes a compensarem os valores que pagaram indevidamente, relativamente ao PIS, face a inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445 e 2.449/89, assegurando-lhes a correção monetária dos índices relativos a maio de 1990 e fevereiro de 1991, como definido na Súmula no 41 do TRF da 1ª Região, aplicando-se, posteriormente, o INPC entre os meses de março e dezembro de 1991, a UFIR a partir de janeiro de 1992 e a SELIC, a partir de janeiro de 1996.

Apesar da compensação ter sido transmitida antes do trânsito em julgado da decisão judicial, esta última ocorreu durante o trâmite do processo administrativo, como alegado e comprovado na impugnação e no recurso. Destarte, assiste razão à decisão recorrida em não ter considerado como motivo determinante do cancelamento do AI, mas, por outro lado, não podem, tais fatos, justificar a exigência em duplicidade dos valores respectivos.

Ao recurso foram apresentados os pedidos de compensação, todos transmitidos a partir de 2003. (fl.819), antes do ato fiscal, contrariamente ao afirmado na decisão de primeiro grau. Aliás, nesse caso, será considerada tacitamente homologada a compensação objeto de declaração de compensação, que não seja objeto de despacho decisório proferido e cientificado o sujeito passivo, no prazo de cinco anos, contados da data de seu protocolo nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

À fl. 906 documento comprovando que a decisão judicial relativa às compensações transitou em julgado em 04/03/2005.

Por sua vez, a segunda premissa a ser aqui fixada diz respeito ao propósito do art. 170-A do CTN e o contexto jurídico no qual tal dispositivo foi inserido.

Pois bem, de forma muito superficial é possível afirmar que o art. 170-A do CTN impede que um determinado contribuinte goze de uma tutela provisória para fins de compensação, haja vista o caráter precário deste tipo de tutela jurisdicional. O escopo deste prescritivo legal é, em última análise, impedir ofensa aos princípios da segurança jurídica e da livre concorrência, na medida em que evita que apenas um ou poucos contribuintes sejam beneficiados (ainda que por um período de tempo) com uma tutela de caráter precário em detrimento de outros contribuintes que, em situação análoga, não foram amparados por esse mesmo tipo de tutela jurisdicional.

Tal dispositivo legal foi veiculado no CTN por intermédio da lei complementar n. 104/01. Naquele momento histórico a discussão acerca de uma transubjetivação das decisões judiciais era restrita aos efeitos erga omnes das decisões proferidas em controle concentrado de constitucionalidade. A figura da repercussão geral dos recursos especiais julgados sob o rito de repetitivos só surgiram com a inserção das disposições veiculadas pela Emenda Constitucional n. 45/04.

Percebe-se, pois, que o advento do art. 170-A do CTN ocorreu antes da sedimentação de uma ideia de transubjetivação das lides, ou seja, antes e uma efetiva aproximação da nossa família jurídica ao regime do *stare decisis*. Acontece que, nos últimos anos, o que se vê no ordenamento jurídico nacional é uma proliferação de alterações legislativas no sentido de tentar promover uma aproximação da Civil brasileira ao modelo de precedentes, secularmente sedimentado nas famílias jurídicas adeptas do *Common Law*.

Transpondo quais questões para o âmbito tributário, o que este modelo almeja é que, com o advento de um precedente vinculante veiculado em um processo paradigmático, o contribuinte já tenha a certeza de qual será o resultado da sua específica demanda. Em última análise e no específico nicho tributário o que tal modelo pretende tutelar são os já citados valores de segurança jurídica e livre concorrência. Assim, apesar de aparentemente paradoxal, admitir a validade do conteúdo da compensação aqui perpetrada atende os valores jurídicos defendidos pelo próprio art. 170-A do CTN. Trata-se, pois, da *ratio ius* prevalecendo sobre a *ratio legis*.

Em compasso com as considerações aqui postas já é possível encontrar alguns precedentes judiciais em casos análogos ao aqui julgado, mais precisamente no sentido de permitir a concessão de tutela de evidência para fins de compensação tributária nas hipóteses do art. 311, inciso II do CPC, o que tem sido admitido antes do trânsito da ação judicial proposta. É o que se observa, por exemplo, do precedente abaixo transcrito da lavra do TRF da 1ª Região e veiculado no âmbito dos autos n. 0014773-57.2010.4.01.3000. Assim decidiu o citado Tribunal neste caso:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA E SOBRE O ABONO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS (1/3). IMPOSSIBILIDADE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE E FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA. COMPENSAÇÃO COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 170-A DO CTN. TAXA SELIC. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ACOLHIDA.

(...).

V - Tendo em vista que a matéria relativa à exigibilidade de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga em virtude do afastamento do empregado no período de quinze dias que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, bem assim sobre o abono constitucional de férias (1/3) encontra-se, atualmente, pacificada nos colendos STF e STJ, não se mostra razoável aguardar-se o trânsito em julgado de decisum para a efetivação da compensação do indébito tributário em referência, quando inexistente qualquer possibilidade de alteração da situação jurídica já reconhecida, nos autos. Ademais, segundo a inteligência do art. 557, caput e respectivo §1º, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou ainda, estando a decisão recorrida em manifesta contrariedade à súmula ou à jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, **o relator poderá dar provimento, de pronto, ao recurso, pelo que se verifica, assim, a inaplicabilidade do art. 170-A, do CTN, na espécie, diante da perfeita harmonia do acórdão desta 8ª Turma com o entendimento jurisprudencial consolidado nos colendos STF e STJ nesta matéria, a possibilitar a eficácia plena e imediata da garantia fundamental da razoável duração do processo** (CF, art. 5º, LXXVIII e respectivo §1º) na materialização instrumental do processo justo.

(...).

VII – Apelações da impetrante, da União Federal e remessa oficial parcialmente providas. (grifou-se).

Nesse sentido cito a decisão proferida no Acórdão 3402005.025 da 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária, de relatoria do Ilustre Conselheiro Diego Diniz Ribeiro:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 15/08/2001

Ementa: PIS. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º, DA LEI Nº 9.718/98, QUE AMPLIAVA O CONCEITO DE FATURAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE RECEITAS NÃO COMPREENDIDAS NO CONCEITO DE FATURAMENTO ESTABELECIDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL PREVIAMENTE À PUBLICAÇÃO DA EC Nº 20/98.

A base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, assim compreendido a receita bruta das vendas de mercadorias, de serviços e de mercadorias e serviços de qualquer natureza. Inadmissível o conceito ampliado de faturamento contido no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, uma vez que referido dispositivo foi declarado inconstitucional pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (STF).

Diante disso, não poderão integrar a base de cálculo da contribuição as receitas não compreendidas no conceito de faturamento previsto no art. 195, I, “b”, na redação originária da Constituição Federal de 1988, previamente à publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

COMPENSAÇÃO. PEDIDO REALIZADO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO EM FAVOR DO CONTRIBUINTE. QUESTÃO DE CONTEÚDO QUE DEVE SE SOBREPOR À FORMA. PREVALÊNCIA DA RATIO DECIDENDI DE PRECEDENTE PRETORIANO DE CARÁTER VINCULANTE COM A ADEQUAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 170-A DO CTN.

**Embora o pedido de compensação perpetrado pelo contribuinte tenha se contraposto à literalidade do art. 170-A do CTN, ao final do processamento judicial a lide por ele proposta foi julgada procedente, com base em precedente vinculante do STF. (RE n. 357.950) o que, por sua vez, faz convocar em seu favor o disposto nos artigos 489, § 1º, inciso VI, 926 e s.s., todos do CPC/2015, bem como o disposto no art. 62, § 1º, inciso II, alínea "b" do RICARF e, ainda, ao prescrito no art. 2º, inciso V da Portaria PGFN n. 502/2016.**

Recurso voluntário provido para sujeitar a Administração Pública ao precedente vinculante do STF (RE n. 357.950). Pedido de compensação a ser analisado pela instância competente apenas para fins de apuração quanto a adequação do montante compensado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário nos termos do voto do Relator. (grifou-se)

Com esse mesmo entendimento cito os acórdãos 3402005.030, 3402-005.031, 3402-005.028, 3402-005.027, 3402-005.029, 3402-005.032, 3402-005.026 Sobre o mesmo entendimento

Cautelarmente, sugere-se a adoção de idêntica providência à adotada no Acórdão recorrido, no seguinte excerto:

“Contudo, saliente-se que a autoridade administrativa da DRF do domicílio da interessada deve atentar para o fato de a contribuinte ter apresentado DCTF's retificadoras vinculando os débitos ora exigidos a créditos, por pagamento com DARF ou por compensação, em DCOMP (fevereiro/2004 — Cofins e fevereiro e março/2004

—PIS), e evitar que venha a existir duplicidade na cobrança dos valores que, porventura, já estiverem amortizados. Quanto às DCOMP apresentadas após cientificado do lançamento ora sob litígio, adotar as providências necessárias para, com a prevalência dos acréscimos cabíveis em procedimento de ofício, evitar a cobrança em duplicidade (792).”

Diante de tudo o que fora até então exposto, resta claro que admitir como válido o pedido formulado pelo contribuinte no sentido de levar em consideração as compensações efetuadas antes do trânsito em julgado do Mandado de Segurança, apesar de contrapor-se à literalidade da regra extraída do art. 170-A do CTN, prestigia todos aqueles valores jurídicos tutelados pelas próprias regras que aparentemente "fundamentariam" tal rejeição.

Em face do exposto, voto no sentido de afastar a preliminar e no mérito por dar provimento ao Recurso Voluntário apenas para que a autoridade administrativa competente homologue a compensação dos débitos declarados pela recorrente, **parte do objeto do lançamento** contestado, até o limite do montante dos créditos financeiros decorrentes de pagamentos a maior, excedentes efetuados, a título de PIS e COFINS, desde que ainda não tenham sido aproveitadas em outras situações, que deverá ser apurado por aquela autoridade competente, em conformidade com a referida decisão judicial transitada em julgado.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green

## Voto Vencedor

Conselheiro Jorge Lima Adub, Relator Designado.

MÉRITO – COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS LANÇADOS COM CRÉDITOS  
OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2001.33.00.021962-9 (item 3.1 do Recurso Voluntário):

Alega o Recorrente que considerando as compensações realizadas mediante formulários próprios (PER/DCOMP) antes inclusive da ação fiscal, e considerando ainda que os créditos utilizados são oriundos de decisão judicial já transitada em julgado no ano de 2005, após o pedido de compensação, não há razão para cobrança da dívida tributária consignada nos autos de infração.

Analisando as razões que levaram o Colegiado recorrido a não homologar a compensação pelo sujeito passivo foi o fato de os créditos serem oriundos de ação judicial não transitada em julgado, à época do encontro de contas, prática vedada pelo art. 170-A do Código Tributário Nacional. A interpretação de tal dispositivo foi pacificada pelo STJ, em decisão foi proferida na sistemática do art. 1.036 do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais

propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Tal vedação aplica-se inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, nos termos do REsp 1.167.039/DF, cuja ementa transcrevo abaixo:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "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", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010) (grifou-se)

Note-se que, nos termos art. 62-A do Regimento Interno do CARF (Portaria n.º 256/2009), as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil (Lei n.º 5.869/73), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Regimento Interno do CARF (Portaria n.º 256/2009):

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Em virtude disso, não se poderia cogitar de compensação aperfeiçoada neste estágio processual. A compensação, a teor do art. 156, inciso II, do CTN, constitui uma forma de extinção do crédito tributário. Por sua vez, a extinção ou é definitiva ou inexistente, pois extinção provisória significa uma incompatibilidade lógica irreconciliável.

No caso, os créditos que o contribuinte alega possuir em seu favor, a fim de elidir o lançamento do crédito tributário, não são líquidos e certos, uma vez que ainda dependiam, na época em que foi realizada a compensação, de confirmação por parte do Judiciário.

Como não há compensação provisória, vez que extinção ainda instável, ou seja, sujeita a modificação, não é extinção, não se poderia autorizar a compensação de débitos com créditos ainda incertos, que aliás há época a liminar havia sido indeferida.

Ademais, a competência originária para apurar a liquidez e certeza dos eventuais créditos de PIS da recorrente é do Delegado da DRF de sua jurisdição e não deste Colegiado.

Assim, sem razão a recorrente quanto a possível aproveitamento para redução do valor glosado neste auto de infração.

Com essas considerações, voto no sentido de afastar a preliminar de nulidade e no mérito negar provimento ao recurso apresentado pelo sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud