



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

Processo nº 10830.005792/2003-41
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.177 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2014
Matéria IPI - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente SINGER DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/1998 a 31/07/1998

COMPENSAÇÃO. DÉBITOS DECLARADOS COM CRÉDITOS RECONHECIDOS POR DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos do *caput* do artigo 170 do CTN, a compensação de débito tributários do sujeito passivo somente pode ser realizada com créditos próprios perante à Fazenda Pública que se revestirem dos atributos da certeza e liquidez.

2. Em face da ausência de tais atributos, é vedada a compensação de crédito reconhecido por decisão judicial antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DO IPI. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE. INOCORRÊNCIA.

Nos casos em que não houve pagamento antecipado do tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial quinquenal para a fiscalização constituir o crédito tributário conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/1998 a 31/07/1998

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ASSEGURADO O CONTRADITÓRIO E O PLENO EXERCÍCIO DE DIREITO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE.

Não é passível de nulidade, o auto de infração lavrado por autoridade competente, com observância dos requisitos legais e ciência regular do sujeito passivo, que exerceu o contraditório e o direito de defesa na forma da legislação vigente.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/1998 a 31/07/1998

JUROS MORATÓRIOS. COBRANÇA COM BASE NA VARIAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. POSSIBILIDADE.

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

LEI VIGENTE. AFASTAMENTO POR INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL (CARF). IMPOSSIBILIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por voto de qualidade, rejeitar a prejudicial de decadência do crédito tributário, vencidos os Conselheiros Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Andréa Medrado Darzé e Nanci Gama, e, por unanimidade, rejeitar as demais preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa – Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Paulo Puiatti, Andréa Medrado Darzé e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 45/49), em que formalizada a cobrança do crédito tributário no valor total de R\$ 1.411.402,54, sendo R\$ 517.284,85 do IPI dos meses de abril a julho de 1998, R\$ 387.963,64 de multa de ofício e R\$ 506.154,05 de juros moratórios, calculados até 30/6/2003, em razão da puração de falta de recolhimento

De acordo com a Descrição dos Fatos que integra (fl. 46), a autuação foi motivada por irregularidade nos valores dos créditos vinculados aos respectivos débitos do IPI informados nas DCTF do 2º e 3º trimestres de 1998, o que resultou na falta de recolhimento ou pagamento dos valores lançados.

Cientificada do lançamento, tempestivamente, a interessada apresentou a impugnação de fls. 3/42, na qual alegou:

1) em preliminar: a) nulidade autuação, (i) por cerceamento do direito de defesa, porque o Auto de Infração era genérico e não lhe permitira saber o motivo ou dispositivo que restou violado, (ii) por falta de fundamentação e de Mandado de Procedimento Fiscal, (iii) impossibilidade da autuação, em função de expressa determinação judicial, (iv) impossibilidade de se discutir decisão judicial em processo administrativo, (v) falta de indicação correta da capitulação legal e (vi) impossibilidade de aplicação retroativa das normas que serviram de base à autuação; e b) decadência do crédito tributário, pois a notificação do lançamento ocorrera apenas em 7/7/2003, o que impossibilitava a exigência dos débitos anteriores a 7/7/1998, a teor dos arts. 156, V, 173 e 150, § 4º, todos do CTN;

2) no mérito: a) a improcedente da autuação, por ter havido comunicação espontânea dos débitos; b) obtivera provimento judicial para ter restituído o crédito-prêmio do IPI, tendo optado pela sua compensação, com os débitos ora exigidos; e b) a exigência de juros de mora com base variação da taxa Selic era inconstitucional.

Sobreveio a decisão de primeira instância (fls. 195/200), em que, por unanimidade de votos, o lançamento foi considerado procedente em parte e determinado o cancelamento da multa de ofício e a suspensão da exigibilidade do crédito, com base nos fundamentos resumido no enunciado da ementa que segue transcrita:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS – IPI**

ANO-CALENDÁRIO: 1998

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

MEDIDA JUDICIAL. LANÇAMENTO.

A medida judicial, embora suspenda a exigibilidade do crédito tributário, apenas impede que a Fazenda Pública pratique atos executórios tendentes a cobrar o seu crédito, mas não tem o condão de impedir a sua constituição.

CONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

Em 7/11/2008, a autuada foi cientifica da referida decisão. Inconformada, em 28/11/2008, a recorrente apresentou o recurso voluntário de fls. 215/257, em que reafirmou as razões de defesa suscitadas na peça impugnatória. Em aditamento, em preliminar, alegou impossibilidade de prosseguimento da cobrança dos débitos, em face da contradição entre a decisão recorrida, que determinara a suspensão da cobrança, e a intimação da referida decisão, que determinava o prosseguimento da cobrança.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento

O recurso é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, deve ser parcialmente conhecido, pelas razões a seguir aduzidas.

A controvérsia, como delineado no relatório precedente, cinge-se a questões de natureza preliminar e de mérito, que serão a seguir analisadas.

I – DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Em sede de preliminar, a recorrente suscita questões atinentes à impossibilidade do prosseguimento da cobrança, nulidade da autuação e decadência do crédito tributário lançado.

I.1 Da Impossibilidade do Prosseguimento da Cobrança.

Segundo a recorrente, a intimação expedida pela unidade da Receita Federal de origem, com a previsão do prosseguimento da cobrança dos débitos lançados, caso não apresentado recurso a este Conselho ou não efetuado o pagamento no prazo estabelecido, contrariava a decisão de primeira instância, que determinara a suspensão da exigibilidade dos débitos em apreço, e decisão judicial que, expressamente, proibira o prosseguimento da cobrança.

A questão suscitada pela recorrente diz respeito ao procedimento de intimação, matéria de natureza meramente procedimental da alçada da unidade da Receita Federal de origem, que, embora se refira à cobrança dos débitos objeto da autuação, mas por se tratar de ato administrativo, não cabe a este Colegiado se pronunciar a respeito da sua legalidade, mas apenas enfatizar que tanto as decisões das Delegacias da Receita Federal de Julgamento quanto às decisões judiciais devem ser prontamente acatadas e cumpridas pelo referido Órgão.

Além disso, com a apresentação do recurso voluntário em tela, a cobrança do crédito tributário lançado encontra-se suspensa, senão por força das referidas decisões, certamente em razão da aplicação do disposto no art. 151, III, do CTN, até que seja prolatada a decisão final administrativa por este Conselho.

Dessa forma, por falta de objeto e por se tratar de matéria estranha a lide, deixa-se de tomar conhecimento da referida alegação.

I.2 Da Nulidade do Auto de Infração.

A recorrente alegou nulidade da autuação sob o argumento de que (i) houve equívoco na fundamentação, (ii) cerceamento do direito de defesa (iii) impossibilidade da autuação, em função de expressa determinação judicial, (iv) impossibilidade de se discutir decisão judicial em processo administrativo, (v) falta de indicação correta da capitulação legal e (vi) impossibilidade de aplicação retroativa das normas que serviram de base à autuação.

Do cerceamento do direito de defesa por falta de fundamentação.

A recorrente alegou que era equivocada a fundamentação da autuação na “falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata”, porque reconheceu o imposto como devido e, por meio do procedimento de compensação, havia extinto os débitos lançados, logo, não se tratava de falta de pagamento, mas de uma eventual irregularidade na operação de compensação. No excerto a seguir transcrito, concluiu a autuada que:

*Conforme demonstrado na impugnação, o Auto de infração é tão genérico, que a única coisa que a empresa sabe, é que foi constituído crédito tributário em função de realização de "Auditoria Interna nas DCTFS discriminadas no quadro 3 (três)", e que **em razão desta auditoria foram "constatadas irregularidades nos créditos vinculados"**. Nada mais. **O auto de infração não dá o número (se é que há) do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), nem os motivos, os fundamentos, a descrição, isto é, se foram constituídos em função de compensação indevida, ou se esta compensação não foi realizada nos limites e condições do processo judicial** ou por outro motivo qualquer por falta de observância de normas legais ou formalidades, porque o fiscal assim o quis, mesmo sem motivo aparente. A empresa só sabe que foi autuada! Só isso e nada mais! (grifos não originais).*

Da simples leitura do texto transcrito, verifica-se que a recorrente comete evidente contradição, a afirmar que em razão da auditoria foram “constatadas irregularidades nos créditos vinculados”, para logo em seguida afirmar que não houve motivo ou fundamento da autuação.

Diferentemente do alegado pela recorrente, verifica-se que se encontra expressamente consignado na Descrição dos Fatos (item 9), integrante do questionado Auto de Infração, que o motivo da autuação fora a constatação de “irregularidade(s) no(s) crédito(s) vinculado(s) informado(s) na(s) DCTF, conforme indicada(s) no Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados (Anexo I). E de acordo com o referido Anexo I (Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados), que faz parte do referido Auto de Infração (fls. 47/48), constata-se que o motivo da autuação fora a falta de confirmação do crédito vinculado a “Comp s/ Darf – outros – PJU [Processo Judicial]”.

Com base nos referidos Demonstrativos, fica devidamente esclarecido que o motivo do lançamento em apreço fora a não confirmação dos valores dos créditos originários do processo judicial nº I-564/87, instaurado perante a 1ª Vara Federal de Brasília/DF, informados nas DCTF de fls. 54/69, como “CRÉDITOS VINCULADOS – COMPENSAÇÕES SEM DARF”.

Assim, diante da confirmação de que as referidas compensações foram indevidas, em face da inexistência da comprovação dos créditos informados, era obrigatória a realização do lançamento, por força do disposto no art. 90 da Medida Provisória 2.158-35/2001, a seguir transcrito:

*Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, **indevidos ou não comprovados**, relativamente aos tributos e as contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. (grifos não originais)*

Além disso, o fato do Auto de Infração não mencionar o nº MPF também não macula a legitimidade do lançamento, haja vista que, nos termos art. 11¹, IV, da Portaria SRF 1.265/99, para esse tipo de lançamento, era expressamente dispensável a emissão do referido documento.

Portanto, ao contrário do alegado, não há qualquer equívoco no enquadramento da autuação, em decorrência de infração caracterizada por “FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA”, pois, conforme explicitado nos referidos Demonstrativos, a falta de recolhimento ou pagamento dos débitos lançados decorreu de informação, não confirmada pela fiscalização, da existência do crédito proveniente de decisão judicial utilizado na compensação dos débitos lançados.

Com essas considerações, fica evidenciado que o questionado Auto de Infração atende plenamente os requisitos fixados no art. 10 do Decreto 70.235/72, doravante denominado de PAF, especialmente, os requisitos da descrição dos fatos e do enquadramento legal da infração.

Além disso, da leitura da robusta peça recursal em apreço, extrai-se que a recorrente teve pleno conhecimento do motivo da autuação, o que infirma o alegado cerceamento do direito de defesa e a conseqüente impossibilidade de declaração da nulidade da autuação, com respaldo no art. 59, II, do PAF.

Da falta do enquadramento legal da infração.

A recorrente alegou que se o ponto fulcral da autuação fora a compensação irregular do crédito obtido num processo judicial, o fundamento legal dessa conduta deveria constar no auto de infração e não os artigos de lei que sequer têm aplicação com o caso em discussão.

Não procede a alegação da recorrente. De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (item 10), os dispositivos legais citados tratam dos fundamentos da cobrança dos débitos do IPI, da cominação da penalidade por declaração inexata e do cálculo dos juros moratórios. Aliás, diferentemente do alegado pela recorrente, o art. 44, I, da Lei 9.430/96, na época dos fatos vigente e citado no referido enquadramento legal, dispõe expressamente sobre a infração por declaração inexata, nos termos a seguir reproduzidos:

¹ "Art. 11. Os MPF de que trata esta Portaria não serão exigidos nas hipóteses de procedimento fiscal: [...]

IV - de que trata a Instrução Normativa SRF nº 94, de 24 de dezembro de 1997."

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e **nos de declaração inexata**, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

[...] (grifos não originais)

Dessa forma, fica demonstrado que o enquadramento legal da infração foi realizado em consonância com o disposto no art. 10, IV, do PAF, e corresponde ao tipo da infração cometida pela recorrente, portanto inexistente o alegado vício de nulidade suscitado pela recorrente.

Da aplicação retroativa da legislação.

A recorrente alegou nulidade do auto de infração, sob o argumento de que o mesmo havia se embasado e aplicado legislação posterior à ocorrência dos fatos restabelecidos pela decisão judicial transitada em julgado. Segundo a recorrente, a legislação que serviu de fundamento para autuação fora editada após os anos de 1987 e 1988, em que, respectivamente, fora ajuizada a ação e proferida a sentença judicial.

Não assiste razão a recorrente, pois, nos termos do art. 105 do CTN, a legislação que rege o lançamento é aquela vigente na data da ocorrência do fato gerador. Da mesma forma, em consonância com o disposto no art. 170 do CTN, a legislação que se aplica ao procedimento de compensação é aquela vigente na data da sua realização.

Com base nessas considerações, fica demonstrado que não tem o menor fundamento o argumento da recorrente de que a legislação editada posteriormente a data da propositura da ação ou da prolação da decisão judicial, relativas ao reconhecimento do direito creditório, era que se aplicaria ao caso em tela.

Da impossibilidade da autuação na vigência do art. 62 do PAF.

A recorrente alegou que era ilegal a lavratura do questionado auto de infração, com base no argumento de que não podia ser instaurado nenhum procedimento contra a recorrente, pois, em conformidade com o disposto no art. 62 do PAF, vigente na data da autuação, ela estava amparada por decisão judicial que determinava a suspensão do feito e decisão proibindo a autuação.

Diferentemente do alegado pela recorrente, não há provas nos autos de que havia decisão judicial proibindo a fiscalização da Receita Federal de lançar os débitos tributários objeto de compensação com créditos decorrentes da referida Ação Judicial.

Os elementos probatórios colacionados aos autos (fls. 258/273) comprovam que há apenas notificação ao Delegado da Receita Federal em Campinas/SP e o Procurador-Regional Fazenda Nacional em Brasília/DF determinado que se abstenham de negar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa em favor da autuada, relativamente

aos débitos objeto da compensação em tela, com créditos objeto do Processo de Execução Fiscal nº 8700061166, originário da referida Ação Judicial.

Assim, se na data do lançamento, nem posteriormente a lavratura do vergastado auto de infração, não havia e nem há ordem judicial proibindo o lançamento do crédito tributário em discussão, evidentemente, por força do disposto no art. 142 do CTN, combinado com estatuído no art. 90 da Medida Provisória 2.158-35/2001, ao contrário do alegado pela recorrente, a autoridade fiscal tinha o poder-dever de proceder ao lançamento, sob pena de responsabilidade funcional.

Por essas razões, rejeita-se a presente alegação de nulidade da autuação e todas as demais suscitadas pela recorrente, anteriormente analisadas.

I.3 – Da Decadência do Crédito Tributário Lançado.

A recorrente alegou que o art. 150, § 4º, era a regra geral e a exceção prevista no art. 173, I, do CTN e se aplicaria somente aos casos de dolo, fraude ou simulação, conforme prevê a parte final do mencionado artigo; ademais, nada havia no referido dispositivo, que justificasse a aplicação da exceção aos casos de inexistência de pagamento antecipado.

É incontroverso que o IPI é tributo submetido a lançamento por homologação e que, em regra, o termo inicial do prazo de decadência tem início na data da ocorrência do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do CTN, que segue transcrito:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Porém, essa regra geral somente se aplica se houver o pagamento antecipado do tributo. Em outras palavras, sem pagamento prévio do tributo, o termo *a quo* do prazo decadencial do lançamento passa a ser regido pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, ou seja, o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Esse entendimento encontra-se pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), desde o julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 973.733/SC, sob regime do recurso repetitivo, disciplinado no art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC), conforme exposto no enunciado da ementa que segue transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incore, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

[...]

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp

Não procede a alegação da recorrente, pois, embora, inicialmente, a unidade da Receita Federal de origem tenha sido comunicada (fl. 92) pela Juíza que a autuada poderia compensar o valor do crédito-prêmio com os tributos federais, de acordo com o Decre-lei 491/69 e o Decreto 64.833/69, em seguida, esse despacho fora reconsiderado.

No que tange ao referido despacho de reconsideração, embora a recorrente tenha informado que interpôs Agravo de Instrumento (fls. 147/168), perante o TRF da 1ª Região, para que fosse declarada a nulidade do despacho agravado e determinado o cancelamento do ofício enviado ao Secretário da Receita Federal, não foi acostado aos autos qualquer decisão proferida no âmbito do referido processo de Agravo de Instrumento deferindo tal pretensão, por conseguinte, tem-se como válido o teor do referido despacho de reconsideração, que rejeitou o pedido da recorrente de realização da compensação de acordo com os referenciados diplomas normativos.

Além disso, os Ofícios de fls. 272/273, expedidos pelo TRF da 1ª Região, asseguraram à recorrente apenas o direito à certidão positiva com efeitos de negativa, o que, indiretamente, implica suspensão da exigibilidade dos débitos compensados, conforme fora corretamente reconhecido pela decisão de primeiro grau.

Dessa forma, se afastada a aplicação do procedimento compensatório previsto nos citados diplomas normativos, a compensação em tela deve ser submetida às normas da compenção previstas no art. 170 do CTN, que exige que os atributos da certeza e liquidez como requisitos imprescindíveis para fim de realização do procedimento compensatório em comento.

No caso em tela, embora o crédito informado pela recorrente, na data da realização da compensação, atendesse ao disposto no § 6º do art. 14 da Instrução Normativa SRF nº 21, de 1997, a compensação realizada não atendeu os requisitos do art. 17 do dito ato normativo, especialmente, a desistência, perante, o Poder Judiciário, da execução do título judicial, conforme se infere do texto a seguir transcrito:

Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação. (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios. (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com

ou sem emissão de precatório. (Incluído pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

Tais procedimentos, obviamente, têm por objetivo o controle da devolução do crédito reconhecido por meio de decisão judicial e, dessa forma, evitar que o contribuinte receba em duplicidade o mesmo valor, no âmbito do processo de execução fiscal, por meio de precatório ou requisição de pequeno valor, e também na esfera administrativa, mediante o procedimento de compensação.

No caso em tela, além de ter realizado a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial exequenda, condição suficiente para que seja reputada indevida a compensação em referência, a recorrente ainda não comprovou a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial, referente à mencionada ação judicial, conforme exige os referidos preceitos normativos, medida de controle indispensável.

Com base nessas considerações, também fica demonstrado que não se aplica ao caso em tela, o entendimento exarado na farta jurisprudência colacionada à peça recursal, relacionada à aplicação dos procedimentos de compensação instituídos no Decreto-lei 491/69 e no Decreto 64.833/69, bem como da legislação vigente na data da propositura da ação.

Dessa forma, fica demonstrado que a autuação em questão foi feita em consonância com a legislação vigente na data da efetivação do procedimento compensatório em apreço, logo, não merece reparo a decisão recorrida.

II.2 Da Incidência da Taxa Selic.

Por fim, a recorrente alegou a inconstitucionalidade da exigência do tributo com o acréscimo de juros moratórios calculados com base na variação da taxa Selic.

A cobrança dos juros moratórios, com base na variação da taxa Selic, está em perfeita consonância com o disposto no § 1º do art. 161 do CTN, que estabelece o seguinte, *in verbis*:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

(...). (grifos não originais)

Assim, em conformidade com o transcrito preceito legal, o § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, estabeleceu o seguinte regramento, *in verbis*:

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.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Em relação ao assunto, cabe esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já se pronunciou a respeito, reconhecendo a constitucionalidade da cobrança do referido gravame, conforme exposto na enunciado da ementa do Acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 803.707/PR (Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14.08.2006), a seguir reproduzida:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DE MORA. ART. 61 DA LEI N. 9.430/1996. BASE DE CÁLCULO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN.

1. Constitui a base de cálculo da multa de mora prevista no art. 61 da Lei n. 9.430/1996 o valor principal da dívida atualizado pela taxa Selic.

2. É lícita, por força do comando contido na Lei n. 9.065/1995, a aplicação da taxa Selic nos casos em que há parcelamento do débito tributário ou em que há quitação total, mas com atraso. Precedentes.

3. Nas ações que tenham por fim a repetição de pagamentos indevidos efetuados antes de 1º.1.96 e cujo trânsito em julgado ainda não tenha ocorrido, incide, na atualização do indébito, a partir dessa data, exclusivamente, a taxa Selic. Desde aquela data, não tem mais aplicação o mandamento inscrito no art. 167, parágrafo único, do CTN, o qual, diante da incompatibilidade com o disposto no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restou derogado.

4. Recurso especial improvido.

No mesmo sentido, firmou-se a jurisprudência deste Conselho, nos termos do enunciado da Súmula Carf nº 4, a seguir transcrito:

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

Assim, resta demonstrado que o cálculo dos juros moratórios, com base na variação da taxa Selic, tem suporte em preceito legal vigente, o que impõe a obrigação desse Colegiado de aplicar a legislação de regência, conforme expressamente dispõe o art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, pela Lei nº 11.941, de 2009, *verbis*:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar

tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”

As arguições feitas pela recorrente não se enquadram em nenhuma das hipóteses de exceção anteriormente citadas.

Enfim, no âmbito deste Conselho, consolidou-se o entendimento de que as instâncias administrativas, de 1º ou 2º grau, carecem de competência para afasta a aplicação de lei por inconstitucionalidade, conforme explicitado na Súmula CARF nº 2, que tem o seguinte teor, *in verbis*: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

Por todas essas razões, deve ser mantida cobrança dos juros moratórios, calculados com base na variação da taxa Selic.

III – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, vota-se por rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração e de decadência do crédito tributário e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, para manter na íntegra o acórdão recorrido.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento