



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 11080.005932/2007-05
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° **9202-008.201 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 25 de setembro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado KEPLER WEBER S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/01/1995 a 28/02/2005

CONHECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

O Recurso Especial da Divergência somente deve ser conhecido se restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência tenha sido aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional. Acordam, ainda, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, vencidos os conselheiros Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (relatora) e João Victor Ribeiro Aldinucci, que conheceram do recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

(assinado digitalmente) – Redator designado

Mário Pereira de Pinho Filho

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício)

Relatório

Trata-se de auto de infração (AI nº 35.839.473-2) para exigência, na condição de responsável pela caracterização de grupo econômico, de diferença de contribuições previdenciárias relativas à cota patronal e a destinada a outras entidades e fundos - Terceiros, uma vez que não foram incluídos na respectiva base de cálculo valores relativos à ajuda de custo ao empregado estudante e salário-maternidade. Foi apurado ainda que empresa deixou de descontar e arrecadar as contribuições devidas pelos contribuintes individuais que lhe prestaram serviço e classificou, erroneamente, suas atividades para fins de fixação do grau de risco de acidente de trabalho. O lançamento refere-se também a glosa dos valores compensados pela empresa em decorrência da ação judicial por força do decurso do prazo (superior a cinco anos), no período de 09/2002 a 02/2005.

Após o trâmite processual, com a anulação da primeira decisão, a Delegacia de Julgamento (acórdão 10-32.270) julgou a impugnação procedente em parte para reconhecer a decadência parcial do lançamento.

Com base no artigo 173, inciso I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, foram excluídos os créditos, lançados na matriz da empresa, no levantamento FP, relativos à competência 07/99, competências 01/1995 a 13/1998, do Levantamento FP1 e os créditos referentes às competências 01/99, 07/99 e 13/99 do levantamento FPG. Havendo, nos autos, notícia de recolhimentos parciais, foram ainda atingidos pela decadência, considerado o início da fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, consoante o disposto no parágrafo 4º do artigo 150, do CTN, os créditos relativos às competências 05/2000 e 06/2000, no levantamento FP e às competências 02/2000 a 09/2000, no levantamento FPG.

A decisão mantém ainda o entendimento da fiscalização pela prescrição ao direito de compensação de créditos da Contribuinte pela aplicação do prazo de cinco anos, nos termos em que fixado pelo art. 253 do então Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

A 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária deu provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a homologação tácita do crédito lançado até a competência 11/2000, inclusive, nos termos do art. 150, §4º do CTN e para determinar que a multa seja calculada considerando as disposições do art. 35, II, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, para o período anterior à entrada em vigor da Medida Provisória nº 449 de 2008, ou seja, até a competência 11/2008, inclusive. O acórdão 2302-003.043 recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/01/1995 a 28/02/2005

DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91. Tratando-se

de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional CTN.

Assim, comprovado o pagamento parcial, aplica-se o disposto no artigo 150, §4º do CTN.

PRESCRIÇÃO. CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO APÓS O PRAZO QUINQUENAL PREVISTO NO DECRETO Nº 20.910, DE 1932. IMPOSSIBILIDADE.

O direito de compensar crédito tributário reconhecido na esfera judicial prescreve em 5 (cinco) anos, contado a partir da data do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. Nos presentes autos, a decisão judicial transitou em julgado em 08.1997. Levando em consideração o disposto no art. 168, II, CTN c/c art. 1º do Decreto nº 20.910/32, o contribuinte poderia compensar seus créditos somente até 08.2002. A partir de então estaria prescrito o direito ao encontro de contas.

AJUDA DE CUSTO. AUXÍLIO. EMPREGADO ESTUDANTE

O agente previdenciário, tal como exposto no art. 142 CTN, tem a sua atividade vinculada e, como tal, não poderia deixar de exigir o pagamento das contribuições previdenciárias sobre esta rubrica, uma vez que, como dito, o benefício era concedido apenas a determinada categoria de empregados, deixando à margem todos os demais em completo desrespeito ao art. 28, §9º, alínea 't', da Lei nº 8.212/91.

SAT. AUTO ENQUADRAMENTO. PARECER PGFN/CRJ nº 2010/2011.

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.

DOS FATOS GERADORES. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCONTO DE 11% SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.

Considerando que não houve qualquer impugnação do contribuinte, nos termos do art. 17 do decreto 70.235/72 c/c art. 8º da Portaria da RFB nº 10.875/07, a matéria não impugnada está preclusa o que impede esta Egrégia Corte de se manifestar a respeito.

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PENALIDADE PELO DESCUMPRIMENTO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

As multas decorrentes do descumprimento de obrigação tributária principal foram alteradas pela Medida Provisória nº 449/2008, a qual deu nova redação ao art. 35 e fez acrescentar o art. 35ª à Lei nº 8.212/91.

Na hipótese de lançamento de ofício, por representar a novel legislação encartada no art. 35ª da Lei nº 8.212/91, inserida pela MP nº 449/2008, um tratamento mais gravoso ao sujeito passivo, inexistindo, antes do ajuizamento

da respectiva execução fiscal, hipótese de a legislação superveniente impor multa mais branda que aquela então revogada, sempre incidirá ao caso o princípio tempus regit actum, devendo ser aplicada em cada competência a legislação pertinente à multa por descumprimento de obrigação principal vigente à data de ocorrência do fato gerador não adimplido, observado o limite máximo de 75%, salvo nos casos de sonegação, fraude ou conluio.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Contra a decisão a Fazenda Nacional, interpôs recurso especial o qual foi admitido. Com base nos acórdãos paradigmas n.º 2301-00.283 e 2401-00.120 devolve-se a este Colegiado a discussão acerca da aplicação do princípio da retroatividade benigna previsto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, em face das penalidades aplicadas às contribuições previdenciárias, previstas na Lei n.º 8.212/1991, com as alterações promovidas pela MP 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009.

Intimado o contribuinte apresenta suas contrarrazões. Inicialmente pugna pelo não conhecimento do recurso sustentando que 1) o recurso versa sobre questão não contemplada na fase contenciosa do processo, 2) o princípio da imutabilidade do lançamento veda a discussão da penalidade aplicada, e 3) a Fazenda Nacional não possui interesse recursal no presente recurso especial, pois seu requerimento converge com o acórdão recorrido. No mérito defende a recorrente o não provimento do recurso.

O Contribuinte, concomitantemente, apresentou o seu próprio recurso especial, esse admitido apenas em relação a duas matérias. Com base nos acórdãos paradigmas n.º 3302-01.576 e 3101-00.483, defende o Contribuinte seu direito à compensação integral dos débitos reconhecidos por ação judicial, pois o prazo previsto no art. 168, II do CTN se aplica para o início da compensação, não trazendo o citado artigo prazo para sua conclusão. A segunda tese recursal também trata da retroatividade benigna previsto no art. 106 do CTN, defendendo o contribuinte que a multa de mora do art. 35 da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 11.941/09, retroaja para abrandar a multa de mora prevista nos incisos do art. 35 da Lei 8.212/91, em sua antiga redação.

Contrarrazões da Fazenda Nacional pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Do recurso da Fazenda Nacional:

Pugna a Fazenda Nacional pela reforma do acórdão recorrido no que tange ao critério de aplicação do princípio da retroatividade benigna adotado pelo Colegiado recorrido em face das penalidades aplicadas às contribuições previdenciárias, previstas na Lei n.º 8.212/1991, com as alterações promovidas pela MP 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009. Cita como paradigmas os acórdãos 2301-00.283 e 2401-00.120.

A recorrente sustenta que a retroatividade benigna do art. 106, I do CTN deve levar em consideração a natureza da multa aplicada e não a nomenclatura adotada pelo legislador assim, no caso concreto, para apuração da multa mais benéfica quando da execução do julgado deve-se fazer a comparação entre o art. 35 (na redação anterior) e o art. 35-A da Lei n.º 8.212/91 na redação dada pela Lei n.º 10.941/2009.

Ocorre que foi exatamente essa a conclusão do acórdão recorrido. Segundo consta do teor do voto vencedor, a multa mais benéfica deve ser apurada mediante comparação do dado quantitativo resultante do cálculo vigente à época dos fatos geradores com o dado quantitativo resultante da multa calculada com base no art. 35-A da Lei 8.212/91, com a redação da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009. Explica o Redator designado:

Como visto, a norma tributária encartada no art. 35 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela MP n.º 449/2008, c.c. art. 61 da Lei n.º 9.430/96 só se presta para punir o descumprimento de obrigação principal não formalizada mediante lançamento de ofício.

*Nos casos de descumprimento de obrigação principal formalizada mediante lançamento de ofício, tanto a legislação revogada (art. 35, II da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99), quanto a legislação superveniente (art. 35ª da Lei n.º 8.212/91, incluído pela MP n.º 449/2008, c.c. art. 44 da Lei no 9.430/96) preveem uma penalidade pecuniária específica, a qual deve ser aplicada em detrimento da regra geral, em atenção ao princípio jurídico *lex specialis derogat generali*, aplicável na solução de conflito aparente de normas.*

Nessa perspectiva, nos casos de lançamento de ofício, o cotejamento de normas tributárias para fins específicos de incidência da retroatividade benigna prevista no art. 106, II, 'c' do CTN somente pode ser efetivado, exclusivamente, entre a norma assentada no art. 35A da Lei n.º 8.212/91, incluído pela MP n.º 449/2008, c.c. art. 44 da Lei no 9.430/96 com a regra encartada no art. 35, II da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, uma vez que estas tratam, especificamente, de penalidade pecuniária decorrente do descumprimento de obrigação principal formalizada mediante lançamento de ofício.

Conforme demonstrado na própria peça recursal e bem destacado nas contrarrazões do contribuinte, a conclusão fixada no acórdão recorrido é exatamente a mesma adotada pelos paradigmas o que nos leva ao não conhecimento do recurso da Fazenda Nacional seja por ausência de divergência interpretativa dos dispositivos normativos, seja por ausência de interesse recursal.

Do recurso do Contribuinte:

Em relação ao recurso do Contribuinte, o mesmo deve ser conhecido.

Conforme exposto, o recurso versa sobre duas matérias.

No que tange a discussão acerca do prazo fixado pela legislação para compensação integral de débitos reconhecidos por ação judicial, são citados os acórdãos

paradigmas n.º 3302-01.576 e 3101-00.483. Ambos paradigmas, embora tratem de tributos diversos, trazem tese de aplicação geral, ou seja, os Colegiados se debruçaram sobre o art. 168, II, CTN para concluir pela possibilidade de compensação da totalidade dos créditos reconhecidos por decisão judicial, considerando que o prazo de cinco anos é exigido para o início da compensação.

O despacho de admissibilidade assim resumiu a divergência:

O prazo de cinco anos do Art. 168, II, impõe que o contribuinte finalize sua compensação em 5 anos ou a inicie neste período? (grifos do recorrente)

Para demonstrar a possível divergência de interpretação à legislação tributária, indica os acórdãos paradigmas transcritos a seguir, onde, segundo o recorrente, baseando-se no Art. 168, II, **há precedentes do CARF** que corretamente corroboram o entendimento de que o prazo de cinco anos aplica-se ao início da compensação, mas não ao seu fim – entendimento que encontra, ainda, suporte na jurisprudência do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

Acórdão n.º 3302-01.576

ASSUNTO : *NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

Período de apuração : 01/07/1988 a 31/10/1995

PIS. AÇÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO.

***O prazo para o sujeito passivo compensar** administrativamente créditos que tenham sido a ele reconhecidos mediante decisão judicial **é de cinco anos**, contados do trânsito em julgado da respectiva decisão, e **aplica-se de forma única** ao pedido de restituição originalmente apresentado ou à primeira declaração de compensação.*

Recurso Voluntário Provido

(grifos do recorrente)

Acórdão n.º 3101-00.483

ASSUNTO : *NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

Período de apuração : 01/09/2000 a 30/06/2004

COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCRIÇÃO

*Considerando que a prescrição é direito de ação, prescreve em cinco anos o direito de pleitear a restituição/compensação do indébito tributário reconhecido em decisão judicial, contados da data do trânsito em julgado. **Uma vez apresentado o pedido de restituição e iniciada a compensação com prestações vincendas, não há que falar-se em prescrição. O direito à compensação poderá ser exercido de forma contínua até a liquidação do indébito** ou o Fisco poderá restituir o saldo remanescente em dinheiro assim que aprecie e defira o pedido de restituição formulado.*

Recurso Voluntário Provido.

(grifos do recorrente)

...

*Assevera que, a interpretação dada pelos paradigmas ao Art. 168, II, do CTN, divergiu daquela proferida pelo colegiado recorrido, abrindo a via especial ao CSRF, nos termos do Art. 37, §2º, do Decreto 70.2355, e do Art. 67 do Regimento Interno do CARF, pois, enquanto o acórdão recorrido considera que o prazo prescricional do Art. 168, II, limita o **término** da compensação, o acórdão paradigma compreende que este dispositivo limita tão somente o **início** da compensação; não se aplicando, porém, para restringir as efetivas compensações se o primeiro pedido de compensação foi tempestivo.*

...

A divergência resume-se quanto ao prazo para o término de compensações realizadas por força de decisão judicial, tendo estas compensações iniciadas, tempestivamente, no prazo previsto no art. 168, II do CTN.

Enquanto no arresto guerreado decidiu-se que o sujeito passivo teria direito a compensar os créditos reconhecidos em decisão judicial, no prazo quinquenal, contados a partir da data do trânsito em julgado, nos paradigmáticos a conclusão foi no sentido que as compensações poderiam ser realizadas até o limite do crédito, independentemente do prazo de 05 anos do trânsito em julgado da decisão, desde que iniciado tempestivamente.

Observamos, portanto, que a divergência tem como foco a melhor interpretação a ser dada ao art. 168, II do CTN, dispositivo que aborda norma geral de direito tributário relacionada à perda do direito do contribuinte de compensar seus créditos e, neste cenário, o fato de os acórdãos tratarem de tributos diversos, é diferença meramente incidental que não impede o conhecimento do recurso.

Conclusão:

Diante de todo o exposto, deixo de conhecer do recurso da Fazenda Nacional, e conheço do recurso do Contribuinte.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri

Voto Vencedor

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho - Redator designado.

Não obstante as considerações trazidas no voto da i. Relatora, especificamente com relação ao Recurso Especial da Contribuinte, delas divirjo pelas razões de fato e de direito que exponho a seguir.

Consta da decisão recorrida que a Contribuinte efetuou compensação de créditos decorrentes de contribuições previdenciárias com origem em decisão transitada em julgado em agosto de 1997. Porém, foi lavrada Notificação Fiscal de Lançamento de Débito em desfavor da ora recorrente, em virtude da glosa das compensações efetuadas entre 09/2002 e 02/2005, ao argumento de que, nesse período, o direito do Sujeito Passivo teria sido alcançado pela prescrição.

No intuito de rediscutir a matéria perante esta Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, foram apresentados os Acórdãos n.º 3302-01.576 e n.º 3101-00.483 que versam respectivamente sobre compensação de contribuição para o PIS e para o Finsocial.

A despeito disso, de acordo com o voto vencido, embora tratem de tributos diversos, os paradigmas trariam tese de aplicação geral, insculpida no inciso II do art. 168 do CTN. Em razão disso, a divergência teria como foco a melhor interpretação a ser dada ao dispositivo da norma complementar, que seria comum a ambos os tributos.

Ocorre que o art. 168 do CTN trata tão-somente de aspectos gerais relativos à compensação de tributos. As questões específicas aplicáveis a cada tributo são disciplinadas pela legislação ordinária e, sobretudo, por normativos infralegais.

No caso em comento, o acórdão recorrido é bastante claro no sentido de que a norma disciplinadora da prescrição do direito à compensação é o art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932. De outra parte, no período que aqui se discute, o art. 251 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999 estabelecia a forma com que devia se operar o procedimento de compensação ou o pedido de restituição, *in verbis*:

Art. 251. A partir de 1º de janeiro de 1992, nos casos de pagamento indevido ou a maior de contribuições, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte pode efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importâncias correspondentes a períodos subseqüentes.

§ 1º A compensação, independentemente da data do recolhimento, não pode ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência, devendo o saldo remanescente em favor do contribuinte ser compensado nas competências subseqüentes, aplicando-se as normas previstas nos §§1ºe 2ºdo art. 247.

§ 2º A compensação somente poderá ser efetuada com parcelas de contribuição da mesma espécie.

§ 3º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 4º Em caso de compensação de valores nas situações a que se referem os arts. 248 e 249, os documentos comprobatórios da responsabilidade assumida pelo encargo financeiro, a autorização expressa de terceiro para recebimento em seu nome, a procuração ou o recibo de devolução de contribuição descontada indevidamente de segurado, conforme o caso, devem ser mantidos à disposição da fiscalização, sob pena de glosa dos valores compensados.

§ 5º Os órgãos competentes expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Grifou-se)

De se esclarecer que, embora o direito creditório da Contribuinte decorra de decisão judicial transitada em julgado em momento anterior à publicação do referido regulamento, o procedimento de restituição ou o pedido de compensação deve observar a norma vigente à época em que se buscava a satisfação do direito.

Na esteira do disposto no § 5º do art. 251 do RPS, as Instruções Normativas INSS/DC n.º 67/2002 e n.º 100/2003 e a Instrução Normativa SRP n.º 3/2005 é que estabeleciam os procedimentos necessários à compensação.

Tomando por base a Instrução Normativa SRP n.º 3/2005, a qual, com relação à matéria em discussão, não se diferencia das normas infralegais que lhe antecederam, tem-se que, no que se refere às contribuições previdenciárias, a compensação era informada diretamente na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, conforme estabelecido em seu manual. Senão vejamos:

Art. 194. A compensação, observada a prescrição estabelecida no art. 218, não deverá ser superior a trinta por cento do valor das contribuições devidas à Previdência Social, em cada competência, independentemente da data do recolhimento, e de acordo com as seguintes disposições:

[...]

§ 2º O valor total a ser compensado deverá ser informado na GFIP, na competência de sua efetivação, conforme previsto no Manual da GFIP. (Grifou-se)

Os normativos acima, aplicáveis à situação retratada na decisão recorrida, revelam que, com relação às contribuições administradas, à época, pelo INSS/Secretaria da Receita Previdenciária, inexistia pedido específico de compensação. O procedimento consistia em, mês a mês, informar o valor a compensar em GFIP, que não poderia ser superior a 30% (trinta por cento) da contribuição devida, e subtrair tal valor do montante do tributo. Na impossibilidade de se compensar o montante a que tinha direito antes de transcorrido o prazo prescricional, seria possível ao contribuinte optar por pedido de restituição.

No caso dos acórdãos paradigmas, de modo diverso, a compensação foi requerida por meio de declaração de compensação criada pela Lei n.º 10.637/2002, como esclarece o trecho do Acórdão n.º 3302-01.576 a seguir transcrito:

A par de tal questão, a matéria que resta a julgar administrativamente é a possibilidade de compensação. No presente caso tem-se que a decisão transitada em julgado após a publicação da Lei nº 10.637, de 2002, que criou a declaração de compensação, concedeu à Interessada o direito de compensar débitos do PIS com o próprio PIS, no âmbito da compensação prevista no art. 66 da Lei n.º 8.383, de 1991. (Grifou-se)

De se observar que o a norma infralegal que disciplinava a compensação era a Instrução Normativa RFB nº 900/2008, cujo § 1º do art. 34 dispunha:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à RFB do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo VII, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

[...] (Grifou-se)

O § 1º do art. 42 da citada Instrução Normativa esclarece que os créditos da Contribuição para o PIS era também compensados por meio de Declaração de Compensação – DCOMP:

Art. 42. Os créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins apurados na forma do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002, e do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, que não puderem ser utilizados no desconto de débitos das respectivas contribuições, poderão sê-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos de que trata esta Instrução Normativa, se decorrentes de:

[...]

§ 1º A compensação a que se refere este artigo será efetuada pela pessoa jurídica vendedora na forma prevista no § 1º do art. 34.

[...] (Grifou-se)

Mesmo à época da prolação da decisão que resultou nesse primeiro paradigma, quando os órgãos de administração tributária já haviam sido unificados a partir da criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil (resultante da fusão das extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária), a compensação das contribuições previdenciárias permaneceu observando rito semelhante ao estabelecido na Instrução Normativa SRP nº 3/2005, reproduzidos nos arts. 44 a 48 da Instrução Normativa RFB nº 900/2008.

Assim, para as exações destinadas ao pagamento de benefícios previdenciários, a compensação deveria ser informada mensalmente em GFIP e o valor dela decorrente deduzido montante apurado, consoante os disposto no § 7º do art. 44 da referida Instrução Normativa nº 900/2008:

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

[...]

§ 7º A compensação deve ser informada em GFIP na competência de sua efetivação. (Grifou-se)

O segundo paradigma, Acórdão nº 3101-00.483, que se refere a compensação de contribuição destinada ao Finsocial, a qual também era efetuada por meio de DECOMP, conforme previsto na Instrução Normativa nº 600/2005, faz referência a rito semelhante ao estabelecido na primeira decisão trazida da cotejo. Abaixo trechos do aresto a esse respeito:

No caso de medida judicial que reconheça o direito creditório do contribuinte, este ainda pode executar o título judicial via execução judicial ou via pedido administrativo de restituição na forma da Instrução Normativa SRF 600/2005. Tanto para o ingresso da execução judicial como para o ingresso do pedido administrativo o contribuinte tem prazo prescricional de cinco anos.

[...]

Como se isso não bastasse, o Fisco reconhece que a Recorrente tem direito a crédito seja da apreciação do pedido de restituição (fls. 207/209), seja na intimação feita em 11/11/2004 (fls.314/315) pela qual "a contribuinte foi cientificada de proceder as compensações por meio do sistema eletrônico (PER/DCOM), via internet, pois ainda existia um saldo de R\$ 8.646,44, já atualizado ate 01/01/1996.

[...]

Convém salientar que que estamos diante de Recurso Especial de Divergência, e que esta, consoante previsão contida no art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, somente se caracteriza quando, perante situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, em face do mesmo arcabouço jurídico-normativo.

Há de se repisar que, na decisão recorrida, tem-se situação em que o Sujeito Passivo detinha créditos de contribuições previdenciárias que poderiam ser compensados mensalmente por meio de declaração em GFIP, ou ainda ser objeto de restituição. No caso, a decisão recorrida decidiu por manter a glosa das compensações feitas após o prazo de 5 (cinco) anos do trânsito em julgado da sentença judicial que reconheceu o direito, em razão do entendimento de que, após decorrido esse prazo, tais créditos haviam sido fulminados pelo transcurso do prazo prescricional.

Nesse contexto, o paradigma apto a demonstrar a alegada divergência seria representado por julgado em que, diante de situação fática similar – glosa de compensações de contribuições previdenciárias declaradas em GFIP – se entendesse pela possibilidade de repetição do indébito, mesmo após o prazo de 5 (cinco) anos de a decisão judicial haver se tornado definitiva.

Entretanto, analisando o inteiro teor dos paradigmas vê-se que, conquanto também tratem de reconhecimento de direito a repetição de indébitos em face de decisão judicial, as situações neles retratadas referem, como já se demonstrou, a compensação de contribuições para o PIS e Finsocial efetuadas por meio de DCOMP, em que os procedimentos não guardam qualquer similaridade com as compensações efetuadas por meio de GFIP.

Dessarte, forçoso concluir pela inexistência de dissídio interpretativo, uma vez que as diferentes soluções a que chegaram os acórdãos recorrido e paradigmas não decorreram de divergência jurisprudencial, mas sim das especificidades fáticas de cada casos.

Em razão da dessemelhança entre situação retratada nos autos e nos casos trazidos a cotejo, não há como se afirmar que os colegiados prolatores de tais decisões chegariam a conclusão análoga, caso estivessem diante do cenário aqui refletido.

Além do que, o lançamento das contribuições previdenciárias decorreu de também de rito estabelecido nas as Instruções Normativas INSS/DC n.º 67/2002 e n.º 100/2003 e a Instrução Normativa SRP n.º 3/2005, enquanto que nos paradigmas foram as Instruções Normativas SRF n.º 600/2005 e RFB n.º 900/2008 que serviram de base para glosa e, por se tratarem de normativos diversos, não há como se falar em dissenso jurisprudencial, pois esse somente se verifica em face do mesmo arcabouço jurídico-normativo. Significa dizer que não houve por demonstrada a legislação interpretada de forma divergente em virtude de estarmos diante de normas diversas.

Conclusão

Em razão do exposto, tendo em vista que os paradigmas indicados não lograram caracterizar a divergência alegada, não conheço do Recurso Especial interposto pela Contribuinte.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho