



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

Processo n° 15586.001682/2010-91
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-003.591 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 9 de setembro de 2014
Matéria COMPENSAÇÃO: GLOSA.
Recorrente J. ZOUAIN & CIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2009 a 31/01/2010

GLOSA. COMPENSAÇÃO EFETUADA DE FORMA INDEVIDA. AÇÃO JUDICIAL.

É procedente a glosa de compensação quando o sujeito passivo deixa de cumprir os requisitos previstos na legislação aplicável à espécie e em desacordo com os termos da sentença judicial que declarou o direito à compensação.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de crédito constituído, auto de infração sob DEBCAD nº 37.295.640-8, referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos empregados, não recolhidas em época própria, devido à realização de compensação indevida, no período de 05/2009 a 01/2010.

No relatório fiscal de fls. 33/39 a fiscalização informou que:

a) o processo teve por objeto o lançamento das contribuições decorrentes da glosa de compensação que considerou indevida, período de 05/2009 a 08/2009, 12/2009 e 01/2010;

b) o contribuinte obteve sentença em mandado de segurança que lhe foi parcialmente favorável, onde restou declarado o direito à compensação dos recolhimentos efetuados sobre as rubricas: 1/3 férias e remuneração dos primeiros quinze dias anteriores ao auxílio doença ou auxílio acidente;

c) a sentença pronunciou a prescrição dos recolhimentos efetuados antes do decênio que antecedeu a impetração do MS (06/04/2009); o direito à compensação com contribuições da mesma espécie e destinadas ao custeio da Seguridade Social, observada a prescrição; a observância do artigo 170-A do CTN; o respeito às normas estabelecidas pela RFB;

d) o contribuinte compensou recolhimentos em desacordo com a decisão judicial, a saber:

- recolhimentos sobre rubricas não contempladas pela sentença judicial (salário maternidade e férias) ;

- recolhimentos prescritos, ou seja, anteriores a 06/04/1999, decênio que antecedeu a impetração do MS;

- contribuições destinadas às outras entidades ou fundos;

- antes do trânsito em julgado da decisão judicial, deixando de observar o artigo 170-A do CTN.

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal, apresentando defesa.

A decisão de primeira instância administrativa fiscal julgou procedente o lançamento.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 18/11/2010, apresentando recurso voluntário em 15/12/2010, alegando em síntese:

- a nulidade da notificação por violação da motivação dos atos administrativos, fundamentação, direito ao contraditório e da ampla defesa;
- as defesas administrativas apresentadas, manifestação de inconformidade e recurso voluntário suspendem a exigibilidade do suposto crédito tributário;
- não há falar em desrespeito à decisão judicial, por certo que a compensação, na forma da lei, não exige outorga judicial;
- não houve violação ao artigo 170-A do CTN, uma vez que esta é uma regra que o Legislador dirigiu ao Poder Judiciário e não ao contribuinte;
- não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário por auxílio doença ou do auxílio acidente, salário maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço). Assim, verifica-se o pagamento indevido do tributo o que dá ensejo à devolução;
- o prazo é decenal para a compensação dos valores indevidamente recolhidos até 08.06.2005, a título de contribuição previdenciária patronal, - cujo prazo prescricional verificar-se-á somente em 08.06.2015, devendo ser afastada quaisquer normas legais (LC 118/05);
- a existência de Mandado de Segurança, em trâmite no E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, distribuído sob o nº. 2009.50.01.004389-4, sobre as remunerações pagas aos seus empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de funcionários por auxílio doença e auxílio acidente, salário maternidade, férias gozadas e um terço constitucional de férias, não prejudica o direito da Recorrente em reaver valores comprovadamente pagos a maior;
- o crédito encontra-se com exigibilidade suspensa. Assim, o lançamento fiscal deve ser cancelado, pois não podem ser cobrados. Isso caracteriza confisco;
- não é devida a cobrança de juros pela taxa selic;
- por fim, requer o direito de reaver os valores indevidamente recolhidos (créditos) sob forma de compensação, convalidando a compensação efetuada, diligência fiscal, ou de suspender o recolhimento da parcela amparada pela decisão judicial, intimação na pessoa do advogado, sustentação oral.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso voluntário é tempestivo, pressuposto de admissibilidade cumprido, passa-se ao exame das questões suscitadas.

Consta do relatório fiscal, fls. 33/39 dos autos digitalizados, item 6 e seguintes:

6. O lançamento do crédito previdenciário refere-se ao período de mai/2009 a ago/2009, dez/2009 (inclusive décimo terceiro salário) e jan/2010, envolvendo o seguinte levantamento no Discriminativo Débito – DD:

6.1. CI - COMPENSAÇÃO INDEVIDA

6.2. O período acima se refere aos meses em que foram informados, no campo de compensação das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GF/P, os valores compensados indevidamente.

7. A empresa J. ZOUAIN & CIA. LTDA., impetrou MANDADO DE SEGURANÇA tombado o nº2009.50.01.004389-4 2006, protocolado em 06/04/2009, na Justiça Federal - Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo, requerendo o direito de não recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a seus empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento a título de auxílio doença ou auxílio acidente, e ainda sobre os pagamentos efetuados a título de salário maternidade, férias e adicional de 1/3 (um terço) de férias.

7.1. Em sede liminar, publicada no DOE em 07/05/2009, a pretensão da autora foi parcialmente acolhida nos seguintes termos:

Pelo exposto, DEFIRO PARCIALMENTE a medida liminar requerida, a fim de autorizar à impetrante o não recolhimento da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de seus empregados, antes da concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, e, sobre o adicional de 1/3 de férias.

7.2. Por seu turno, a teor da sentença publicada em 14/09/2009, temos:

Tendo em vista o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA e RESOLVO O MÉRITO, nos termos do art. 269, I, do CPC e da Fundamentação, para:

PRONUNCIAR A PRESCRIÇÃO quanto aos fatos geradores concretizados antes do decênio que antecedeu a impetração do mandado de segurança;

DETERMINAR que a autoridade impetrada se abstenha de recolher (ou realize a cobrança da) contribuição previdenciária a cargo da impetrante sobre os pagamentos feitos aos empregados a título de adicional de 1/3 de férias e relativos aos primeiros quinze dias de afastamento antes da concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente;

DECLARAR o direito da impetrante de efetuar a compensação da contribuição previdenciária a cargo do empregador incidente sobre as rubricas mencionadas no item anterior, com outras contribuições da mesma espécie (ou seja, aquelas destinadas ao custeio da Seguridade Social, o que abrange a contribuição sobre folha de salários), respeitada a prescrição, bem como o art. 170-A do CTN. A compensação deverá ser realizada pela impetrante de acordo com as normas estabelecidas pela Receita Federal do Brasil;

DETERMINAR que a autoridade impetrada aplique, sobre o valor a ser compensado, a taxa SELIC, a título de juros e correção monetária, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação, incidindo 1% (um por cento) no mês em que for efetuada a compensação (art. 89, § 4º, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela MP nº 449/2008);

DETERMINAR à autoridade impetrada que se abstenha de impedir o exercício dos direitos em tela da impetrante, bem como de promover a cobrança ou exigência dos valores correspondentes às contribuições em questão, a qualquer título, afastadas quaisquer autuações, restrições, negativas de expedição de certidão negativa de débitos, multas, imposições, penalidade ou inscrições em quaisquer órgãos ou cadastros por inadimplemento.

Custas pro rata, ora isenta a União Federal (art. 4º, I, da Lei nº 9.829/96). Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula n.º 105 do STJ e Súmula n.º 512 do STF.

Oficie-se o relator do agravo de instrumento.

Sentença sujeita à remessa necessária.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa nos autos e arquivem-se.

P.R.I.

Publicado no D.O.E. de 14/09/2009, pag. 16/17.

7.3. Depreende-se que, desde 07/05/2009, data da publicação da decisão liminar parcialmente deferida encontra-se suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária a cargo da impetrante incidentes sobre pagamentos feitos a seus empregados a título de adicional de 1/3 (um terço) de férias e

relativos aos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento antes da concessão de auxílio doença e auxílio acidente.

7.4. Tal decisão foi mantida na sentença, publicada em 14/09/2009, que também assegurou à Impetrante o direito da empresa de efetuar a compensação da contribuição previdenciária a cargo do empregador incidente sobre as rubricas citadas no item anterior, com outras contribuições da mesma espécie (ou seja, destinadas ao custeio da seguridade social, incidentes sobre a folha de salários), respeitando a prescrição quanto aos fatos geradores realizados antes do decênio que antecedeu a impetração do mandado de segurança.

7.5. Restou atualmente exposto que questões referentes ao direito de a impetrante efetuar a compensação requerida, com outras contribuições da mesma espécie como dispõe o art. 66, § 1º, da Lei nº 8 383, de 30/12/1991, deverá respeitar a diretriz traçada no art. 170-A do CTN, ou seja, tão somente após o trânsito em julgado da decisão proferida no processo judicial.

8. Nos valores compensados e informados no campo de compensação da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP foram incluídas competências, rubricas e contribuições não deferidas na decisão, sendo aplicada sobre as contribuições apuradas, atualização em desacordo com a determinada, bem como não foi respeitado o disposto no art. 170-A do CTN, conforme se comprova em planilhas e nos esclarecimentos apresentados pela empresa.

Respeitando a prescrição os valores das contribuições previdenciárias a serem compensadas devem ser aquelas recolhidas a partir de 06/04/1999, ou seja, os valores indevidamente pagos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação. A empresa não respeitou essa determinação, compensando valores de contribuições previdenciárias, inclusive contribuições de terceiros, recolhidas antes de 06/04/2009.

Na decisão não foram deferidas a compensação de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de salário maternidade e férias, requeridas na petição inicial.

Foram incluídas nos valores compensados e informados em GFIP pela empresa, contribuições que não são objeto da lide, contribuições essas recolhidas para outras entidades e fundos - terceiros (SESC, SENAC, Salário Educação, SEBRAE e INCRA), incidentes sobre as verbas pleiteadas. Pela decisão, somente podem compensadas contribuições previdenciárias a cargo da empresa, com outras contribuições da mesma espécie (aquelas destinadas ao custeio da seguridade social), conforme dispõe o art. 66, § 1º, da Lei nº 8.383/1991.

Na decisão foi determinado que se aplicasse sobre os valores a serem compensados o disposto no art. 89, § 4º, da Lei nº 8.212/1991, com a nova redação dada pela MP nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, ou seja, a taxa

SELIC a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação, e 1% (um por cento) no mês em que for efetuada a compensação. Analisando as planilhas apresentadas verificamos que os valores apurados foram atualizados em desacordo com o estabelecido, contrariando o deferido na decisão.

O contribuinte não respeitou também o disposto no art. 170-A do CTN que veda a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial, antes de transitado em julgado a respectiva decisão judicial.

9. O contribuinte informou em GFIP no campo de compensação, valores de contribuições não deferidas em sentença, bem como, não observou o art. 170-A do CTN, e ainda incluiu valores relativos a períodos alcançados pelo instituto da prescrição, comprovando-se assim falsidade na declaração apresentada, o que configura evidente intuito de sonegação de contribuições previdenciárias.

9.1. O art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, define "sonegação":

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I- da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II- das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

10. Nesse diapasão a pretensa compensação não pode ser albergada por falta de suporte jurídico a lhe dar amparo.

10.1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

10.2. A compensação se traduz em um encontro de contas, um confronto entre a obrigação tributária o crédito individual em face do credor. Para a concretização desse confronto entre débitos e créditos é imprescindível que se reúnam os elementos especiais específicos à compensação tributária.

10.3. É indiscutível, portanto, que diante da expressa disposição legal, não existe compensação quando não estão presentes todos os elementos necessários ao confronto entre créditos e débitos.

10.4. Logo, inexiste compensação operada pelos dados que foram declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e

Informações a Previdência Social - GFIP informados a título de compensação pelo Contribuinte. Ressalte-se que, para admitir-se a existência de compensação, com o efeito de extinguir, total ou parcialmente, a obrigação tributária, não é condição suficiente que o Contribuinte transmita dados indicando créditos e débitos. Como é inexistente a pretensa compensação, a obrigação tributária continua sendo exigível.

10.5. Nesse passo, não se pode olvidar que a Lei Complementar nº 104/2001, acrescentou o art. 170 - A ao Código Tributário Nacional, cujo comando dispõe que "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". (destacamos)

10.6. É de se ver, assim, que, após o advento da introdução do art. 170 - A no CTN, pela Lei Complementar nº 104, de 11 de janeiro de 2001, a compensação de tributos teve sua operacionalização vedada antes do trânsito em julgado da decisão judicial, mesmo diante de recurso sem efeito suspensivo.

Nesse diapasão, pendente controvérsia judicial sobre a existência do crédito, fundado no afastamento de dispositivo de lei infraconstitucional, cujo objeto e certeza de existência somente podem ser afirmadas através de provimento judicial, a compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado.

Desse modo, havendo expressa previsão quanto ao momento em que poderá ser feita a compensação que utiliza crédito discutido em juízo - após o trânsito em julgado da decisão judicial - há de ser aplicada a referida lei. Com efeito, a lei aplicável à compensação tributária é aquela em vigor quando da propositura do confronto entre os créditos e os débitos, devendo ser observadas as restrições eventualmente impostas pela norma vigente quando do referido encontro de contas, pois estas incidem com eficácia plena.

11. Os valores constantes neste Auto de Infração referem-se às contribuições previdenciárias compensadas indevidamente pelo contribuinte, conforme exposto no item acima.

Como a medida liminar que suspendeu a exigibilidade das contribuições sobre as rubricas ali elencadas foi publicada em 07/05/2009, todos os pagamentos efetuados pela empresa em Guias da Previdência Social - GPS anteriores a essa data (planilha anexa), devem respeitar o disposto no art. 170-A do CTN, assim os valores das contribuições previdenciárias compensadas indevidamente estão sendo objeto de lançamento neste Auto de Infração.

Os valores das contribuições previdenciárias indevidamente compensadas, as competências em que foram realizadas e outras informações, constam em planilhas anexas.

12. Como não há decisão judicial definitiva, procedemos ao lançamento do crédito previdenciário.

12.1. Importante ressaltar que não cabe à Autoridade Fiscal decidir se é oportuno ou conveniente fazer o lançamento, já que a legislação que rege o lançamento tributário tem caráter vinculado e obrigatório, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142 do Código Tributário Nacional). O fato de a matéria encontrar-se sub-judice não impede a constituição do crédito tributário pelo lançamento. Ao contrário, até que haja decisão judicial transitada em julgado, não há impedimento de o crédito tributário correspondente ser devidamente constituído, sob pena de responsabilidade funcional.

12.2. Quanto ao instrumento utilizado para constituição do crédito tributário, é importante salientar que as formas de constituição do crédito tributário estão previstas no Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal - PAF:

a) Lançamento via Auto de Infração - o artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, prescreve que "o auto de infração será lavrado por servidor competente, no local de verificação da falta";

b) Lançamento via Notificação de Lançamento - o artigo 11 do mesmo diploma legal estabelece que a "notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo".

12.3. À guisa de esclarecimento, não é demais observar que o crédito tributário não existe sem o respectivo lançamento. Para passar a existir (com os atributos e garantias que a lei estipula, por exemplo, com a sua exigibilidade suspensa ou não, conforme o caso), precisa de um procedimento administrativo de formalização, que é o lançamento.

12.4. O lançamento, portanto, é necessário para que o sujeito ativo possa exercer atos de cobrança na via administrativa, ou se for o caso, através de ação judicial e o auto de infração, assim como a notificação de lançamento são instrumentos adequados para a formalização da exigência do crédito tributário como previsto no art. 9º do decreto 70.235/72.

13. O lançamento foi efetuado com base nos registros contábeis da empresa (Livros Diários e Razão) apresentados em arquivos digitais, planilhas apresentadas pela empresa, resumos de folhas de pagamento de segurados empregados, Guias de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP, decisão proferida no processo judicial 2009.50.01.004389-4 e outros elementos devidamente analisados no decorrer da ação fiscal.

14. O contribuinte apresentou antes do início da ação fiscal a declaração a que se refere a Lei nº 8.212/91, art. 32, IV, acrescentado pela Lei nº 9.528/1997, com a redação da MP nº 449, de 03/12/2008 (D.O.U. de 04/12/2008), transformada na Lei nº 11.941/2009, de 27/05/2009 (D.O.U. de 28/05/2009) com incorreções ou omissões.

14.1. A empresa declarou a menor na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP as contribuições previdenciárias devidas, nas competências de mai/2009 a ago/2009, dez/2009 (inclusive décimo terceiro salário) e jan/2010, por ter informado a maior no campo de compensação valores a compensar.

14.2. A empresa infringiu a Lei nº 8.212/91, art. 32, inc. IV, com redação dada pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, combinado com art. 225, IV, §4º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, tendo sido lavrado o Auto de Infração - AIOA/DEBCAD nº 37.295.642-4.

15. Os co-responsáveis no período do lançamento do crédito previdenciário encontram-se elencados no relatório demonstrativo "Relatório de Vínculos, anexo ao Auto de Infração.

16. O crédito previdenciário lançado (valor originário, juros e multas) encontra-se fundamentado na legislação constante do anexo de Fundamentos Legais do Débito - FLD, além dos já citados no texto.

(...) nosso grifo

De início, conforme item 7.3 do relatório fiscal, desde 07/05/2009, data da publicação da decisão liminar parcialmente deferida, encontra-se suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária a cargo da impetrante incidente sobre pagamentos feitos a seus empregados a título de adicional de 1/3 (um terço) de férias e relativos aos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento antes da concessão de auxílio doença e auxílio acidente.

Como se pode notar do relatório fiscal, o lançamento se deu em razão do contribuinte não atender o que determinava a decisão judicial. Tanto o fisco como o contribuinte devem respeitar o que determina a decisão judicial. A compensação concedida judicialmente deve seguir o que determina a decisão judicial.

Deveria compensar a contribuição previdenciária a cargo do empregador incidente sobre os valores de auxílio doença nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de seus empregados, antes da concessão de auxílio doença ou auxílio acidente, e, sobre o adicional de 1/3 de férias, com outras contribuições da mesma espécie (contribuição sobre folha de salários), respeitada a prescrição, bem como o art. 170-A do CTN, o que, segundo a ficalização não fez.

Inclusive, nos valores compensados e informados no campo de compensação da GFIP foram incluídas competências, rubricas e contribuições não deferidas na decisão, sendo aplicada sobre as contribuições apuradas, atualização em desacordo com a determinada pela decisão judicial, nem respeitou a vedação de compensação de tributo, objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da ação (art. 170-A do CTN). O Código Tributário Nacional – CTN deve ser seguido pelo contribuinte e pelo fisco.

A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, devendo a autoridade administrativa observar as normas legais e

regulamentares, nos termos do art. 3º e art. 142, § único do CTN e art. 116, inciso III da Lei 8.112/90, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para a autuação fiscal.

A empresa não respeitou a prescrição dos valores das contribuições previdenciárias a serem compensadas (recolhidas a partir de 06/04/1999), ou seja, os valores indevidamente pagos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação, inclusive efetuando contribuições de terceiros, de outra espécie, que são indevidas, nos termos do art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

Na decisão não foram deferidas a compensação de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de salário maternidade e férias, requeridas na petição inicial.

As planilhas de cálculo apresentadas pela fiscalização e constantes dos autos demonstram os fatos narrados. A planilha de cálculo e atualização de valores compensados de acordo com a decisão judicial não transitada em julgado está demonstrada nas folhas 40 a 42. A planilha com valores – compensação indevida – em desacordo com a decisão judicial não transitada em julgado, consta das folhas 43 a 44. A planilha com os recolhimentos das contribuições consta das folhas 45 a 68. Planilha com os valores informados – GFIP – campo compensação consta das folhas 69 a 71.

Os valores das compensações indevidas estão demonstrados no Discriminativo de Débito – DD, fls. 7/13. O relatório de Fundamentos Legais do Débito – FLD estão nas folhas 20 a 21.

Diante dos fatos constantes dos autos os argumentos apresentados pela recorrente não são suficientes para a desconstituição do lançamento fiscal.

Não houve violação à motivação dos atos administrativos, a fundamentação legal consta dos autos e foi garantido direito ao contraditório e da ampla defesa da recorrente sobre todos os atos da fiscalização.

Suspende a exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar em mandado de segurança, bem como, os recursos voluntários, nos termos do art. 151, incisos III e IV, do CTN e art. 56 do Decreto n.º 70.235/72. Não se trata de decisão definitiva. O crédito não está constituído. O que está em discussão é a constituição do lançamento e não sua cobrança. Assim, o lançamento se constitui em ato legal e legítimo para prevenir a decadência de possíveis créditos tributários não definitivamente constituídos.

Efetuada lançamento fiscal na forma da lei não pode ser considerado confiscatório, pois este juízo de admissibilidade já foi feito pelo poder legislativo quando da sua aprovação. Cabe a autoridade administrativa aplicar as determinações legais e zelar pelo cumprimento da obrigação tributária, respeitando o princípio da legalidade. A lei em vigor, cuja invalidade ou inconstitucionalidade não foi declarada, deve ser cumprida pela administração pública por força do ato vinculado. Não é possível, no âmbito administrativo, afastar aplicação de legislação nos termos do art. 26-A do Decreto n.º 70.325/72, acrescentado pela MP n.º 449/2008.

A aplicação dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil é devida e legal, bem como, a aplicação da taxa SELIC, enunciada nas súmulas 4º e 5º do CARF, *in verbis*:

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

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

A recorrente não apresentou documentos comprobatórios que justificassem a revisão do lançamento fiscal. Não houve cerceamento de defesa, pois o pedido de produção de diligência não cumpriu os requisitos necessários pela requerente. O devido processo legal tributário, disciplinado pelo Decreto 70.235/72, disciplina o momento de produção de provas e requerimento de diligência/perícia. Todos os elementos de prova devem ser apresentados na impugnação. Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência/perícia que não atenda aos requisitos previstos no artigo 16, inciso IV, c/c §1º do Decreto nº 70.235/72. Assim, indefere-se o pedido de diligência fiscal.

É direito do contribuinte a compensação de valores pagos a maior ou indevidos, entretanto, o procedimento deve seguir o que determinado da decisão judicial e na norma legal.

Indefere-se o pedido de intimação na pessoa do patrono ou advogado, pois na atual fase do procedimento é feita por via postal, endereçada ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, nos termos do Decreto 70.235, de 1972, art. 23, § 4º, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.196/2005.

Anunciado o julgamento do recurso voluntário em sessão pelo Presidente de Turma, é direito do contribuinte, se desejar, fazer sustentação oral logo após a leitura do relatório do processo, nos termos do art. 58, inciso II, da Portaria nº 256, de 22/06/2009 (Regimento Interno do CARF).

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores, a base de cálculo, o Discriminativo do Débito – DD, a Instrução para o Contribuinte – IPC, os Fundamentos Legais do Débito – FLD, Relatório Fiscal, planilhas de cálculo, conforme artigo 33 da Lei 8.212/91 e demais dispositivos mencionados nos autos.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Processo nº 15586.001682/2010-91
Acórdão n.º **2803-003.591**

S2-TE03
Fl. 232

CÓPIA