



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.720322/2012-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.699 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de fevereiro de 2021
Recorrente MARINAS NACIONAIS COMERCIAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2010

NULIDADE DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA OU DEFICIÊNCIA NA IDENTIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO. CLAREZA DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS NO TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento de ofício, sob o argumento de violação aos requisitos do art. 142 do CTN, diante da suposta deficiência na identificação da infração ou da legislação aplicável, não se sustenta quando verificada a adequada instrução da Autuação, constando no TVF a conclusão de sua análise técnica, bem como fundamentação jurídica clara.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA. FATO GERADOR. DECLARAÇÃO EM GFIP. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

É devida a contribuição declarada em GFIP e não recolhida em época própria, em razão da compensação indevida com créditos não comprovados pelo contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar as preliminares, indeferir o pedido de diligência, e, no mérito negar provimento ao recurso. Vencido o conselheiro Wesley Rocha que deu provimento parcial para exclusão da rubrica salário maternidade.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Cesar Macedo Pessoa, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocada), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente). Ausente o conselheiro Joao Mauricio Vital.

Relatório

Trata-se de auto de infração lançado para prevenir decadência, em face da matéria constituir objeto de discussão judicial, Mandado de Segurança 0010487-21.2006.4.03.6104, o qual teve a liminar indeferida, por meio de glosa de compensações, realizadas através de GFIP e relativas às seguintes rubricas: os primeiros quinze dias de afastamento, antes do início do recebimento do benefício previdenciário do auxílio-doença e auxílio acidente, salário maternidade, férias e adicional constitucional de 1/3 de férias.

Regularmente intimada do Auto de Infração lavrado, a empresa apresentou impugnação, alegando que os débitos apresentados foram objetos de compensação com créditos devidamente reconhecidos, bem como contesta a aplicação de juros moratórios com base na taxa SELIC, além da multa estipulada, de acordo com os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e não-confisco, requerendo o reconhecimento da total insubsistência do lançamento.

A DRJ considerou improcedente a Impugnação sob argumento de que não se pode haver compensação de valores antes do trânsito em julgado da decisão que concedeu a segurança.

Inconformada, a empresa apresentou recurso voluntário, com as seguintes alegações:

a. O Acórdão é NULO, tendo sido lavrado, data venha, com ofensa aos princípios do devido processo legal e da motivação dos atos administrativos, bem como na ausência na correlação lógica entre os valores lançados e a base de cálculo utilizada dos supostos créditos;

b. Da suspensão do crédito tributário, enquanto perdurar a administração administrativa;

No mérito, o Auto de Infração é insubsistente, sendo certo que:

a) As compensações realizadas não têm por origem créditos não comprovados; ao contrário, tratam-se de indébito tributário decorrente da não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados (antes da obtenção dos auxílios doença ou acidente), a título de férias gozadas e respectivo terço constitucional e, ainda, sob a rubrica salário-maternidade, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.322.945-DF, j. 27.02.213);

b. As compensações decorrentes de decisão judicial não encontram óbice na ausência de trânsito em julgado, muito menos nos debatidos artigo 170-A do CTN e artigo 74 da Lei nº 9.430/96, seja em razão da plena aplicabilidade do artigo 66 da Lei nº 8383/91, seja pelo caráter mandamental do Mandado de Segurança, conforme reconhecido por esse próprio CARF ("A sentença em Mandado de Segurança pode ser executada

imediatamente, sem que seja necessário o trânsito em julgado do processo, conforme dispõe o § 3º, do artigo 14 da Lei n.º 12.016/09."— Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Turma, Acórdão 9303-01.093, j. 23.08.2010);

c. Em que pese o caráter declaratório das informações prestadas em GFIP, a glosa das compensações realizadas deve ser devidamente fundamentada, sobretudo se apresentados pelo contribuinte os recursos administrativos cabíveis, inclusive manifestação de inconformidade;

d. Indevidamente mantida a autuação em relação ao que se chamou de "nova forma particular de correção" taxa SELIC e juros, reclamando, portanto, pela reforma do Acórdão, visto que o pagamento de juros de mora sobre multa, calculadas por TAXAS DE JUROS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA (como aplicado no presente caso), ofende ao conceito jurídico e econômico de juros moratórios, e de ferir os preceitos contidos no parágrafo 1º, do artigo 161, do CTN, e no parágrafo 3º, do artigo 192, da CF.

É o relatório

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade

Preliminares

A recorrente alega, em preliminar, que:

Evidenciada, portanto, a nulidade não só do auto de infração, mas também do Acórdão recorrido, posto que não enfrentou matérias prejudiciais da manutenção do crédito tributário nos termos em que lançado.

É forçosa a conclusão pela nulidade do auto de infração DEBCAD 37.331.903-7, uma vez que está eivado de vício na constituição e justificação do crédito tributário e da multa lançada, o que, sem sombra de dúvidas, prejudica a defesa do Recorrente.

De acordo com a jurisprudência do CARF, vide acórdão n.º 1401-002.094, A decisão não precisa enfrentar todas as questões trazidas na peça recursal, se os fundamentos constantes no voto são suficientes para afastar a pretensão da parte recorrente. Assim, a requisitada nulidade por cerceamento do direito de defesa deve ser afastada.

Posto isso, não procede a alegação de nulidade do acórdão recorrido, não havendo a necessidade de ser exarada decisão complementar, podendo prosseguir normalmente com o julgamento da presente demanda nessa Instância.

Também não procede a preliminar de nulidade do auto de infração, uma vez que neste, estão presentes todos os seus elementos para a sua validade, como ato administrativo tributário.

Da análise dos termos e relatórios que compõem o auto de infração, incluindo os relatórios fiscais, constata-se que o lançamento não possui mácula que ensejem a sua nulidade. Presentes estão todos os requisitos do ato de lançamento, a teor do artigo 142 do CTN, abaixo transcrito, bem como se nota da impugnação e do presente recurso, a perfeita compreensão pelo contribuinte dos fatos que lhe foram imputados, em todos os seus contornos, dos quais se defendeu plenamente.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Do Mérito

Tendo em vista que são coincidentes as razões de mérito apresentadas na impugnação e agora no recurso, adoto por concordância, e transcreve o voto proferido com a relação à questão, na DRJ:

Da mesma forma, é devidamente fundamentada a razão de sua exigência, que tem como cerne a compensação de contribuições previdenciárias em GFIP com créditos judiciais ainda pendentes de julgamento. O presente auto de infração foi lançado sobre múltiplas razões e explicações da Autoridade Fiscal por ter constatado que essa Empresa ainda não é detentora de crédito previdenciário líquido e certo, uma vez que os mesmos não foram definitivamente julgados na esfera judicial.

Do pedido de sobrestamento do feito até o julgamento definitivo pelo STF.

Quanto à esta matéria, informamos que, uma vez impugnado, e tendo sido, posteriormente, apresentado recurso voluntário, o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa até o julgamento administrativo definitivo. Nesse tempo, nenhuma medida que vise a inclusão do crédito em dívida ativa, cobrança administrativa ou judicial, inclusão do nome do recorrente no CADIN não será tomada. Portanto, não é caso de sobrestamento do feito, como solicitado.

Preliminares rejeitadas.

Do Mérito

Conforme consta do anexo “FLD” a glosa das compensações realizadas pelo Contribuinte foram consideradas indevidas, com fundamento no artigo 89 da Lei 8.212/1991, que estabelece:

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” “c” do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...).

§ 4º O valor a ser restituído ou compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC

para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...).

§ 8 Verificada a existência de débito em nome do sujeito passivo, o valor da restituição será utilizado para extingui-lo, total ou parcialmente, mediante compensação (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005).

§ 9 Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 desta Lei (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 10 Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 11 Aplica-se aos processos de restituição das contribuições de que trata este artigo e de reembolso de salário-família e salário-maternidade o rito previsto no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

O caput do artigo 89 estabelece expressamente as condições legais necessárias para o exercício do direito à compensação pelo Contribuinte: “nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido” (além dos demais “termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil”).

Ora, encontrando-se formalmente vigente a legislação com base na qual são exigidas as correspondentes contribuições previdenciárias, não está caracterizada, a priori, a condição de que se trataria de “pagamento ou recolhimento indevido ou a maior que o devido”, pois apenas o Poder Judiciário tem competência para validamente afastar a aplicação da norma vigente. E, dada a presunção de legalidade das normas formalmente vigentes, enquanto não ocorre a decisão judicial que afasta definitivamente a incidência da norma, os respectivos dispositivos legais devem ser necessariamente observados seja pelo Contribuinte, seja pela Administração Tributária.

Não bastasse, pois, tal constatação lógica a dar arrimo ao procedimento da Fiscalização, o próprio CTN tratou de tornar expressa a condição:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

(...).

Art. 170-A. 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 (Artigo incluído pela LCp 104, de 10/01/01).

As disposições do CTN deferem, pois, à “lei” – neste caso certamente entendida a lei ordinária – a possibilidade de estipular condições e garantias para a compensação, decorrendo daí, claramente, todo o arcabouço legal que operacionaliza o instituto.

Além do mais, exige expressamente que o crédito esteja dotado de certeza e liquidez. Ora, somente a decisão judicial transitada em julgado irá assegurar a certeza da existência do crédito pleiteado, quando recolhido com base em norma formalmente vigente.

Até que tal ocorra, o Contribuinte terá apenas e tão somente a expectativa de direito (já que permanece vinculado ao cumprimento da norma legal formalmente vigente).

Neste sentido, veja o julgado (excerto):

.... III. O art. 170 do Código Tributário Nacional autoriza a compensação de 'créditos líquidos e certos'. Ao Judiciário compete tão-somente declarar a compensabilidade que, na prática, será examinável na esfera administrativa.

(TRF-1ª Região. AC 1998.01.00.044819-7/MG. Rel. Des. Federal Hilton Queiroz. 4ª Turma. Decisão: 29/04/03. DJ de 11/06/03, p. 114).

Ou, mais especificamente (excerto):

.... IV. À vista do art. 170-A do Código Tributário Nacional, não tendo ocorrido o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o recolhimento a maior tributo no exercício de 1995, o crédito que o contribuinte pretende utilizar para compensar com os valores que lhe estão sendo cobrados ainda não goza de certeza e liquidez. Destarte, não se pode falar em compensação e nem, ipso facto, em fumaça do bom direito, requisito necessário a autorizar a antecipação de tutela" (TRF-2ª Região. AGT 2002.02.01.010010-0/RJ. Rel. Des. Federal Valmir Peçanha. 4ª Turma. Decisão: 17/03/03. DJ de 12/05/03, p. 219).

O próprio CTN, ecoando a consequência lógica do princípio da legalidade, que a todos vincula (inclusive as pessoas jurídicas, enquanto Contribuinte e o Estado) vedou, pois, "a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". E, como não há controvérsia quanto ao fato de que o Contribuinte não é presentemente detentor de sentença judicial transitada em julgado, não há dúvida razoável, quanto à impossibilidade de realizar, como indevidamente o Contribuinte realizou a compensação que é objeto de glosa neste processo.

Aliás, o Contribuinte nem mesmo teve deferida liminar que virtualmente lhe daria o direito de realizar a compensação, sobre o que aproveitou para transcrever o seguinte julgado (excerto, destaques acrescentados):

.... III. A decisão liminar que autoriza a compensação de tributo, na verdade, não extingue o crédito tributário porque, pelo CTN (art. 156, II e X), apenas a decisão transitada em julgado tem esse condão. O que esta decisão liminar produz é a suspensão da exigibilidade do tributo, que será quitado, por compensação, quando transitar em julgado a decisão final. Logo, a decisão liminar que autoriza a compensação tem o mesmo efeito da decisão liminar que suspende a exigibilidade de tributo (TRF-2ª Região. AGA 99.02.03718-6/RJ.

Rel. Des. Federal Tanyra Vargas. 5ª Turma. Decisão: 06/04/99. DJ de 1º/08/00).

A exigibilidade da condição legal estabelecida pelo artigo 170-A do CTN não encontra qualquer óbice nas decisões das cortes superiores de julgamento:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. MATÉRIA PACIFICADA EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001"

(REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, DJe 2/9/10) 2.

Outro:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE NAS HIPÓTESES EM QUE A AÇÃO FOI AJUIZADA EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. ORIENTAÇÃO FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO.

A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Zavascki, reafirmou que, em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN; vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC n. 104/2001. Agravo regimental provido (AgRg no Resp 1139834/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/04/2012).

Diante dessas premissas, não se sustenta a tese de que o lançamento deveria ser considerado "nulo", em face de suposto equívoco no enquadramento legal, já que a base teria sido (segundo alega a Impugnação) a Lei 9.430/1996, quando deveria ser utilizada a Lei 8.383/1991 (o que não corresponde à realidade – veja anexo "FLD").

De qualquer forma, a Lei 8.383/1991 estabelece:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995) (Vide Lei nº 9.250, de 1995).

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995).

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995).

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995).

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995).

Por outro lado, a Lei 9.430/1996 estabelece:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013).

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002).

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002).

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003):

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002);

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002);

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003);

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal – SRF (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004);

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004);

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004);

VII - os débitos relativos a tributos e contribuições de valores originais inferiores a R\$ 500,00 (quinhentos reais) (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008);

VIII - os débitos relativos ao recolhimento mensal obrigatório da pessoa física apurados na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 1988 (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008);

IX - os débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL apurados na forma do art. 2º (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008).

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002).

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004):

I - previstas no § 3º deste artigo (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004);

II - em que o crédito (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004):

a) seja de terceiros (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004);

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei no 491, de 5 de março de 1969 (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004);

c) refira-se a título público (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004);

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004); ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal – SRF (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004).

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009):

1 – tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009);

2 – tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009);

3 – tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009); ou

4 – seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004).

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010).

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010).

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010).

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013).

Considerando os aludidos fundamentos legais, ocorre efetivamente que:

1. O lançamento fiscal tem fundamento no artigo 89 da Lei 8.212/1991 (conforme anexo “FLD” – fls. 8/9), que é perfeitamente compatível com as demais disposições legais pertinentes (notadamente o CTN).
2. Não é possível encontrar na jurisprudência, exatamente em face das disposições do artigo 170-A do CTN, qualquer oposição à condição de que a compensação, fundada em decisão judicial (exatamente do que trata o presente lançamento), se dê somente após o trânsito em julgado da respectiva decisão.
3. A Lei 8.383/19981, não obstante ter caráter genérico (menciona “tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias”), trata da mesma hipótese de que trata a Lei 8.212/191 (compensação nos casos de “pagamento indevido ou a maior”). Não há, pois, efetivamente nenhuma incompatibilidade entre ambos os dispositivos legais, sendo ambas válidas.

Vejam os a jurisprudência:

.... A Lei 8.383/91 não revogou normas consignadas no Código Tributário Nacional (art. 170), que é lei complementar e dispõe acerca dos pressupostos necessários a autorizar o instituto da compensação. Hipótese expressa na legislação (art. 156 do CTN) de extinção do crédito tributário, a compensação, nos termos em que está definida em lei (art. 170 do CTN), só poderá ser autorizada se os créditos do contribuinte em relação a Fazenda Pública, vencidos ou vincendos, se revestirem dos atributos de liquidez e certeza. Líquidos e certos, na definição legal (para justificarem a compensação), são os créditos tributários expressamente declarados pelo Fisco e os reconhecidos, como tais, por sentença judicial com trânsito em julgado. (STJ, ROMS 6727/SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo. 1ª Turma. Decisão: 11/06/96. DJ de 1º/07/96, p. 23.987).

4. Outro julgado, relacionado à Lei 8.383/1991 (novamente reproduzindo a exigibilidade do “provimento judicial”):

.... II. A restituição, devidamente certificada, poderá ocorrer sob a forma de compensação (arts. 170 - CTN e 66 - Lei 8.383/91), por provimento judicial, quando for concreta e indevidamente indeferida na órbita administrativa, ou quando, proposta a ação sem aquele antecedente (negação do Fisco, tradutora do interesse de agir), a contestação negar a possibilidade de realização, em ambos os casos sob condição de ulterior homologação pelo Fisco, no que se relaciona com a exatidão dos cálculos. III. Conquanto a compensação tributária esteja inserida na esfera de atribuições da autoridade fiscal (art. 1.017 – Código Civil e art. 170 - CTN), é cabível a sua realização

por ordem judicial, quando for concreta e indevidamente negada na órbita administrativa, ou quando, proposta ação ordinária sem aquele antecedente (negação do Fisco, tradutora do interesse processual), a Fazenda Pública, oferecendo resposta, contestar a possibilidade de realização. (TRF-1ª Região. AC 1999.01.00.087988-7/DF. Rel. Des. Federal Olindo Menezes. 3ª Turma. Decisão: 1º/04/03. DJ de 09/05/03, p. 111).

5. A Lei 9.430/1996, por seu turno, embora se refira especificamente “a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal” também não apresenta incompatibilidade com os dispositivos legais anteriormente referidos (Lei 8.212/1991 e Lei 8.383/1991). Além do mais, com o advento da Lei 11.457/2007 a “Secretaria da Receita Federal” passou a se denominar “Secretaria da Receita Federal do Brasil” (artigo primeiro) e tornou-se também responsável pela administração das contribuições previdenciárias (artigo segundo).

Sob tal aspecto – a viabilidade legal do lançamento fiscal – e considerando que, o processo informa precisamente o fundamento legal que sustenta o lançamento fiscal, além de estar dotado dos demais elementos necessários à sua formalização; considerando que o fundamento fático da compensação – a alegada inexigibilidade de contribuições previdenciárias, baseada na inconstitucionalidade das normas que as fundamentam – exige o trânsito judicial da decisão que afasta a exigibilidade do correspondente tributo; considerando que quando realizou as compensações, o Contribuinte não cumpria (e não cumpre até a presente data) a exigência legal da prévia obtenção da decisão judicial transitada em julgado; considerando, finalmente, que o arcabouço legal pertinente, correspondente ao CTN e à legislação ordinária específica, é harmônico e compatível (o que, aliás, é farta e unanimemente corroborado pela jurisprudência); o lançamento fiscal deve ser considerado procedente.

Das Demais Questões Suscitadas

Do Juros SELIC

A recorrente questiona também, a aplicação da taxa SELIC na determinação dos acréscimos legais incidentes sobre os créditos tributários lançados.

A questão já se encontra pacificada no âmbito do CARF, por força da Súmula Vinculante nº 04:

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.

Também indefere-se o pedido de diligência por desnecessária, uma vez que a controvérsia contida no presente processo encontra-se em declarações em GFIP efetuadas pelo próprio contribuinte.

Do exposto, voto por rejeitar as preliminares, indeferir o pedido de diligência, e, no mérito por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite