



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.729129/2012-32
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-009.876 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de maio de 2023
Recorrente SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCACAO DE APARECIDA DE GOIANIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2011 a 30/06/2011

AUTO DE INFRAÇÃO PARA PROCEDER COM O LANÇAMENTO DE OFÍCIO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RAZÃO DE GLOSA DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO DE MULTA ISOLADA DE 150%. QUESTÃO DA MULTA ISOLADA NÃO LANÇADA LEVANTADA EM RECURSO PARA APRECIÇÃO DO COLEGIADO. PRESSUPOSTO PROCESSUAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DO RECORRENTE. MATÉRIA NÃO CONSTANTE NA LIDE ADMINISTRATIVA.

Não se conhece de específica questão do recurso voluntário que objetiva afastar matéria que não é objeto dos autos, que não foi lançada. O interesse recursal é composto pelo binômio necessidade e adequação. Não há dúvida de que o recurso voluntário é adequado a pretensão recursal no que se refere a conteúdo de acórdão quando lhe é desfavorável, no entanto não sendo observada a sucumbência do recorrente a demonstrar necessidade do recurso em relação a matéria que não foi objeto do lançamento e que não restou apreciada e decidida por ser ausente na lide não se conhece da questão recursal estranha a matéria em litígio.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2011 a 30/06/2011

COMPENSAÇÃO EFETIVADA EM GFIP. DIREITO CREDITÓRIO CONTROVERSO. COMPENSAÇÃO REALIZADA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA RESPECTIVA DECISÃO JUDICIAL. ART. 170-A DO CTN. LANÇAMENTO ADEQUADO AO CONTROLE DE LEGALIDADE.

A compensação para extinção de crédito tributário só pode ser efetivada com crédito líquido e certo do contribuinte, sujeito passivo da relação tributária, sendo que o encontro de contas somente pode ser autorizado nas condições e sob as garantias estipuladas em lei. O procedimento de compensação é uma faculdade conferida ao contribuinte que deve comprovar de forma inequívoca ter dela se utilizado nos termos da lei. Nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional, 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto à multa isolada de 150%, e, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Christiano Rocha Pinheiro, Leonam Rocha de Medeiros, Gleison Pimenta Sousa, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Martin da Silva Gesto e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 86/108), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 76/80), proferida em sessão de 26/05/2014, consubstanciada no Acórdão n.º 12-65.784, da 12.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ I (DRJ/RJ1), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na impugnação, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2011 a 30/06/2011

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. GFIP. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO. CERTEZA E LIQUIDEZ. INEXISTÊNCIA. AÇÃO JUDICIAL. TRÂNSITO JULGADO. PENDÊNCIA. GLOSA.

Impõe-se a glosa de compensação das contribuições previdenciárias em que o sujeito passivo deixe de comprovar a ocorrência de recolhimento indevido ou a maior, portanto, utilizando-se de crédito incerto.

Deve ser glosada a compensação de contribuições previdenciárias em GFIP, antes do trânsito em julgado da sentença que reconheceu a existência do crédito.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com auto de infração juntamente com as peças integrativas e respectivo Relatório

Fiscal juntado aos autos, foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Trata-se, no presente processo, de crédito constituído pela fiscalização, mediante a lavratura de Auto de Infração referente à glosa de compensação de contribuições previdenciárias.

No relatório fiscal de fls. 11/15 a fiscalização informou, em síntese, que:

- Verificou que o contribuinte realizou uma compensação, na competência 06/2011, no valor de R\$ 247.905,63, referente a pagamentos indevidos do período de 11/2008 a 05/2009;

- O contribuinte informou, em resposta à intimação, que a compensação foi realizada com respaldo em decisão judicial, onde obteve deferimento parcial do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas férias indenizadas, primeiros 15 dias do auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, licença-prêmio indenizada e $\frac{1}{3}$ de férias;

- Considerou que a tutela antecipada foi concedida em 20/06/2011, para suspender a incidência a partir da sua concessão, não havendo qualquer menção às contribuições já recolhidas no período de 11/2008 a 05/2009, e ainda que houvesse, não ocorreria o trânsito em julgado da decisão para realizar a compensação.

Da Impugnação ao lançamento

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênia para reproduzir:

A Impugnante apresentou a defesa, de fls. 48/52, aduzindo, em síntese, que:

- Citando precedentes do STJ, arguiu a inexigibilidade de contribuição sobre verbas que considera de natureza indenizatória, bem como a inaplicabilidade do artigo 170-A do CTN, que proíbe a compensação antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o crédito;

- O disposto no artigo 170-A do CTN decorre da norma contida no artigo 170 do mesmo código e é dirigida à administração tributária, para os casos em que a compensação não é realizada pelo próprio contribuinte no exercício do autolancamento;

- A compensação no âmbito do lançamento por homologação é regida unicamente pelo artigo 66 da Lei 8.383/91, não sendo aplicável as normas dos artigos 170 e 170-A do CTN.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário, conforme bem sintetizado na ementa alhures transcrita.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

De início, afirmo que o Recurso Voluntário não atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, sendo caso de conhecimento parcial, de toda sorte, antes de analisá-los, antecipo que os pressupostos de admissibilidade extrínsecos, relativos ao exercício do direito de recorrer, estão atendidos. Pois bem. Neste ponto, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 10/06/2014, e-fl. 85, protocolo recursal em 30/06/2014, e-fl. 86, e despacho de encaminhamento, e-fl. 134), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Porém, quanto aos pressupostos de admissibilidade intrínsecos, reconheço falta de interesse recursal para questionar uma alegada multa isolada de 150%, o que enseja o conhecimento apenas parcial. Explico.

O interesse recursal é composto pelo binômio necessidade e adequação. Não há dúvida de que o recurso voluntário é adequado a pretensão recursal no que se refere a conteúdo de acórdão recorrido quando lhe é desfavorável, no entanto não observo sucumbência do recorrente a demonstrar necessidade de recurso quanto a questão constante do recurso que objetiva discutir a suposta multa isolada de 150%. Isto porque, simplesmente, não houve imposição de multa isolada nestes autos!

Logo, se não há multa isolada no âmbito do objeto deste processo, não tem o que se decidir.

Por conseguinte, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto à multa isolada de 150%.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e se refere a Auto de Infração referente à glosa de compensação de contribuições previdenciárias constando no relatório fiscal ter sido verificado que o contribuinte realizou uma compensação, na competência 06/2011, no valor de R\$ 247.905,63, pertinente a alegados pagamentos indevidos do período de 11/2008 a 05/2009, considerando que estaria respaldado em

decisão judicial, onde teria obtido deferimento parcial do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a incidência de contribuição previdenciária sobre rubricas de férias indenizadas, primeiros 15 dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, licença-prêmio indenizada e $\frac{1}{3}$ de férias. No entanto, consigna a fiscalização que a tutela antecipada foi **concedida em 20/06/2011**, para suspender a incidência a partir da sua concessão, não havendo qualquer menção às contribuições já recolhidas no período de 11/2008 a 05/2009, as quais foram o objeto da compensação sem que tivesse trânsito em julgado da decisão para realizar a compensação. Informa-se, igualmente, que no lançamento ainda não havia o trânsito em julgado da decisão, o que é incontroverso nos autos.

A recorrente mantém a tese de sua defesa originária, em outras palavras, aborda o regime da compensação, o regime constitucional, o dever do erário de exigir o tributo que foi efetivamente devido não se locupletando. Sustenta que o procedimento de compensação estaria amparado no art. 66, da Lei n.º 8.383/91, não se aplicando, portanto, o disposto no art. 170-A do CTN (incluído pela Lei Complementar n.º 104, de 2001), que condiciona a compensação ao trânsito em julgado da ação judicial. Argumenta o regime do art. 66, da Lei n.º 8.383/91, para os casos de compensação via autolancamento e que não houve revogação expressa pela Lei Complementar n.º 104. Aborda diversos capítulos dentro desta questão principal e, lado outro, questões eventuais de inconstitucionalidades ou não aplicação do art. 170-A são vedadas no âmbito administrativo fiscal do CARF, na forma da Súmula CARF n.º 2.

Pois bem. a questão a ser decidida não é nova neste Colegiado, tampouco em minha relatoria. Em caso similar, decidiu-se, conforme Ementa do Acórdão CARF n.º 2202-005.094, Processo n.º 10410.721298/2016-92, em sessão de 10/04/2019, que:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/06/2011 a 31/03/2015

PROCEDIMENTO HOMOLOGATÓRIO DE COMPENSAÇÃO. CONCOMITÂNCIA COM AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À DISCUSSÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA CARF N.º 1.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois de iniciado o processo administrativo fiscal, com o mesmo objeto ou com maior objeto, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

PRESSUPOSTO PROCESSUAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. CAPÍTULO ESPECÍFICO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DO RECORRENTE. MATÉRIA NÃO CONSTANTE NA LIDE ADMINISTRATIVA.

Não se conhece de específico capítulo do recurso voluntário que objetiva afastar matéria que não é objeto dos autos. O interesse recursal é composto pelo binômio necessidade e adequação. Não há dúvida de que o recurso voluntário é adequado a pretensão recursal no que se refere a conteúdo de acórdão de manifestação de inconformidade quando lhe é desfavorável, no entanto não sendo observada a sucumbência do recorrente a demonstrar necessidade do recurso não se conhece do capítulo recursal estranho a matéria em litígio.

NULIDADE DO ACÓRDÃO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não é nulo o acórdão de primeira instância que deixa de julgar o mérito de matéria constante da manifestação de inconformidade quando declara, corretamente, a concomitância entre as esferas judicial e administrativa para a questão não apreciada.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/06/2011 a 31/03/2015

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REGIMENTO INTERNO DO CARF. VINCULAÇÃO AS DECISÕES DEFINITIVAS EM RECURSOS REPETITIVOS. OBRIGATORIEDADE APENAS PARA OS CASOS TRANSITADOS EM JULGADO.

O modal deontológico de conduta obrigatória a ser adotada pelo Conselheiro do CARF, no sentido de aplicar rigorosamente entendimento do STJ, firmado em "decisão definitiva" em Recurso Repetitivo, restando afastada a liberdade de decidir do julgador administrativo conforme o seu livre convencimento, previsto no art. 62, § 2.º, do Anexo II, do RICARF, exsurge apenas quando houver decisão transitada em julgado da Colenda Corte Superior.

COMPENSAÇÃO EFETIVADA EM GFIP. DIREITO CREDITÓRIO CONTROVERSO. COMPENSAÇÃO REALIZADA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA RESPECTIVA DECISÃO JUDICIAL. ART. 170-A DO CTN. NÃO HOMOLOGAÇÃO.

A compensação para extinção de crédito tributário só pode ser efetivada com crédito líquido e certo do contribuinte, sujeito passivo da relação tributária, sendo que o encontro de contas somente pode ser autorizado nas condições e sob as garantias estipuladas em lei. O procedimento de compensação é uma faculdade conferida ao contribuinte que deve comprovar de forma inequívoca ter dela se utilizado nos termos da lei. Nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional, 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.

Neste diapasão, considerando que inexistem elementos capazes de infirmar a conclusão da primeira instância, estando este julgador, diante do conjunto probatório conferido nos fólios processuais, confortável com as razões de decidir do juízo de piso, passo a adotar, doravante, como meus, aqueles fundamentos, de modo que proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida nos pontos transcritos a seguir, com fulcro no § 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *verbis*:

DA IRREGULARIDADE NA COMPENSAÇÃO

A fiscalização informou em seu relatório fiscal que a glosa foi realizada porque a decisão judicial, de fls. 22, em que se fundou a compensação apenas suspendeu a incidência de contribuições previdenciárias sobre determinadas verbas consideradas indenizatórias, em sede de antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, no deferimento da antecipação dos efeitos da tutela o juízo determinou que não houvesse a incidência sobre fatos geradores posteriores à sua decisão [20/06/2011]. Em nenhum momento a decisão reconheceu crédito relativo ao período 11/2008 a 05/2009 ou autorizou a compensação perpetrada pelo Impugnante.

Por esta razão, o fiscal mencionou que, ainda que houvesse o reconhecimento de crédito e direito à compensação, esta não poderia ser efetivada pelo contribuinte, porque não havia ocorrido o trânsito julgado da ação, nos termos do artigo 170-A do CTN.

A motivação principal apresentada pela fiscalização e suficiente para justificar a glosa nos termos do artigo 89 da Lei 8.212/91 foi a compensação de supostos créditos do período de 11/2008 a 05/2009, sem a comprovação de sua existência, pois a decisão, na qual alegou estar amparado, nada mencionou acerca dos recolhimentos realizados nesse período, retirando, portanto, o requisito certeza dos supostos créditos compensados.

Em meu entendimento, o artigo 170-A é aplicável a qualquer tipo de compensação, seja por iniciativa e ação do próprio contribuinte nos lançamentos por homologação, seja por ação do fisco, de ofício ou a requerimento do contribuinte, porque a finalidade da norma é unicamente a de assegurar a existência inequívoca do crédito (certeza) em favor do contribuinte. Se o contribuinte resolveu buscar a tutela jurisdicional, que se aguarde a decisão definitiva e irrecorrível, para que o fisco ou o contribuinte realize o procedimento de compensação.

A norma do artigo 170-A é simples e cristalina ao dispor que se refere a aproveitamento de créditos cuja certeza de sua existência foi submetida à apreciação judicial e somente após a sua conclusão definitiva (trânsito em julgado) estará garantida e passível de compensação, seja por ação do contribuinte (GFIP, PERDCOMP), seja por ação da administração tributária.

O artigo 89 da Lei 8.212/91, consoante o disposto no artigo 170 do CTN, estabeleceu que as contribuições previdenciárias somente poderão ser compensadas nas hipóteses de recolhimento indevido ou a maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela RFB. No presente caso, o Impugnante sequer comprovou que os recolhimentos realizados no período de 11/2008 a 05/2009 eram devidos ou foram recolhidos a maior, de modo que a compensação foi realizada com crédito inexistente, que não goza de certeza e liquidez, por conseguinte devia e foi corretamente glosada.

Isso posto, nego provimento à impugnação, e mantenho crédito tributário no seu valor original, acrescido de multa e juros.

Observe-se, inclusive, que em relação ao alegado e independente recolhimento a maior vindicado, o recorrente não demonstra nos autos com documentação hábil e idônea o fato sustentado.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

Em apreciação racional da lide, motivado pelas normas aplicáveis à espécie, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, aferida toda a prova documental colacionada, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto à multa isolada de 150% (considerando que não foi lançada no auto de infração destes autos que é o objeto da análise) e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto à multa isolada de 150%, e, na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros

Fl. 8 do Acórdão n.º 2202-009.876 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10120.729129/2012-32