



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10380.731387/2017-22
ACÓRDÃO	2101-003.021 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	4 de fevereiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BEACH PARK HOTEIS E TURISMO S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/11/2014 a 31/12/2015

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei. Inexistindo demonstração de preterição do direito de defesa, especialmente quando o contribuinte exerce a prerrogativa de se contrapor a acusação fiscal ou aos termos da decisão de primeira instância que lhe foi desfavorável, não se configura qualquer nulidade.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECONHECIMENTO JUDICIAL. ART. 240 DO CPC.

Deve-se reconhecer a interrupção do prazo prescricional, tendo em vista a existência de decisão judicial transitada em julgada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por conhecer do recurso voluntário, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Roberto Junqueira de Alvarenga Neto – Relator

Assinado Digitalmente

Mário Hermes Soares Campos – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Antonio Savio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Ana Carolina da Silva Barbosa, Mario Hermes Soares Campos (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se, na origem, de despacho decisório que não homologou as compensações declaradas por meio de Guias de recolhimento do FGTS e Informações para a Previdência Social – GFIP relativamente às competências de 11/2014, 03/2015, 09/2015 e 13/2015 pelo Beach Park Hotéis e Turismo S/A, decorrente de decisão judicial. Para compreensão do objeto da lide, destaca-se trechos do Despacho Decisório:

“1 O contribuinte em epígrafe foi objeto de Auditoria Fiscal, ação fiscal instituída pelo Mandado de Procedimento Fiscal – MPF – FISCALIZAÇÃO nº 0300100.2016.00043, através de Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIFP com ciência por via postal em 02/03/2017, sendo intimado a apresentar os documentos e esclarecimentos nele descritos relativo ao período de 01/2013 a 12/2015. No decorrer do procedimento fiscal foram emitidos os termos de intimação – TIF nº 1, TIF nº 2, TIF nº 3, TIF nº 4 e TIF nº 5.

2 No procedimento fiscal **constatou-se que a empresa informa em Guias de Recolhimento do FGTS e Informação a Previdência Social (GFIP), período 01/2013 a 12/2015, à existência do direito de créditos de compensação.** O contribuinte foi devidamente intimado, no procedimento fiscal, a apresentar documentação e justificativa dos valores informado no campo compensação da GFIP, como resultado da análise da informação fornecida pelo contribuinte e da análise dos demais informações constantes nos sistemas corporativos da RFB, a autoridade fiscal conclui que a empresa não possui valores a compensar, assim, considerando a constatação da falsidade na declaração apresentada pelo sujeito passivo no que concerne à compensação foi lavrado Auto de Infração de MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO COM FALSIDADE DE CRÉDITO JUDICIAL NA DECLARAÇÃO, multa isolada de 150% (cento e cinquenta por cento) calculada sobre o valor indevidamente compensado (R\$ 797.028,95), Processo Administrativo Fiscal – PAF de nº 10380-731.356/2017-71.

(...)

3.3 Analisando as informações declaradas pela empresa em GFIP, os esclarecimentos e documentos apresentados pela mesma em resposta a intimação fiscal (planilha de compensação de valores, Certidão Narrativa, cópia do Processo Judicial, etc) constatamos:

3.3.1 A empresa utiliza da desoneração da contribuição patronal sobre a folha de pagamento instituída pela Lei nº 12.546/2011 (CPRB), nos estabelecimentos: 11.805.397/0003-77, 11.805.397/0005-39, 11.805.397/0010-04 e 11.805.397/0009-62, classificados como atividade de Hotéis, CNAE 5510801– Hotéis. Esses valores informados no campo “compensação” em GFIP relativo à

CPRB não são considerados como uma forma de compensação de valores, sendo na realidade informação para ajuste do valor devido a previdência constante em GFIP;

3.3.2 Foi informado no campo “compensação” das GFIP’s declaradas valores relacionados ao processo judicial nº 0014173-56.2007.4.05.8100, processo judicial requerendo a suspensão da exigibilidade da contribuição patronal sobre rubricas repassadas a segurados empregados.

3.4 Conforme consta na Certidão Narrativa o processo judicial nº 0014173-56.2007.4.05.8100 não houve o trânsito em julgado do processo, estando o mesmo aguardando o julgamento do AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL apresentado pela parte impetrante.

3.5 É fato que a decisão de primeira instância concedeu parcialmente o pleito solicitado, reconhecendo a **inexistência** da relação jurídico-tributária da cobrança da **contribuição previdenciária patronal sobre rubricas de auxílio-acidente e auxílio-doença**, posteriormente a QUARTA TURMA do TRF-5 dando parcial provimento a parte impetrante reconhece o direito da parte ao **não recolhimento da contribuição previdenciária patronal também para o adicional de 1/3 de férias**. Porém, conforme sentença exalada em 1ª instância, a compensação dos referidos créditos só poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão, da mesma forma a QUARTA TURMA do TRF-5 ao reconhecer em apelação o direito a não recolhimento da parcela de 1/3 de férias destaca que deve ser observado o Art. 170 – CTN, ou seja, deve ser respeitada a vedação legal (CTN) a compensação da matéria objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. In verbis:

”CTN 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”

3.6 Considerando que a empresa declarou em GFIP, no período objeto da fiscalização, compensação de crédito judicial, processo nº 0014173-56.2007.4.05.8100, antes do trânsito em julgado da decisão, contrariando disposição expressa em lei (Art. 170 – CTN), havendo ainda sentenças que determinavam expressamente que se aguardasse o trânsito em julgado da sentença para efetuar a compensação, essa fiscalização, reputa caracterizada a existência de compensação indevida com falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. O contribuinte é 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. (...)

Conclusão

15 Ante o exposto, com base na legislação citada nos fundamentos integrantes deste Despacho Decisório, e, no uso da competência a mim outorgada pelo art. 1º, inciso I, da Portaria nº 149, de 19/07/2012 (DOU de 23/07/2012 – Seção 1, pág. 12), DECIDO:

15.1 NÃO HOMOLOGAR as compensações informadas pela empresa em GFIP, nas competências de 11/2014, 03/2015, 09/2015 e 13/2015, no valor total de R\$ 797.028,95 (setecentos e noventa e sete mil, vinte e oito reais e noventa e cinco centavos). Conforme demonstrado na parte introdutória deste documento os valores informados pela empresa, em compensação da GFIP, trata de compensação indevida de crédito judicial do processo nº 0014173-56.2007.4.05.8100, direito compensatório inexistente face a não ocorrência do trânsito em julgado do respectivo processo. **Por força do citado § 9º do art. 89 da Lei nº 8.212/1991 serão acrescidos os devidos juros e multa de mora.**” (grifou-se)

Após a apresentação de manifestação de inconformidade, a 8ª Turma da DRJ/BHE determinou a realização de diligência fiscal, nos seguintes termos:

13. Dessa feita, uma vez que, (1) a ocorrência do trânsito em julgado da decisão judicial que faz surgir determinado direito creditório não é necessariamente o momento do trânsito do processo como um todo (que pode conter outras questões), (2) considerando-se que o prazo prescricional aplicável para aproveitamento de eventual direito creditório é um dos elementos que estavam sendo discutidos em juízo no processo judicial referido pela Fiscalização e que ele foi objeto de deliberação pelo Poder Judiciário compondo decisão que transitou em julgado, sugere-se o encaminhamento dos autos à DRF de origem, para que a Fiscalização, tendo em vista o contido nos itens 4, de 7 a 12 do presente despacho, e as informações acerca da composição e do período de origem do direito creditório utilizado na compensação (que foram indicadas pelo contribuinte nos demonstrativos que ele elaborou para fazer prova de que dispunha de direito creditório decorrente de decisão judicial transitada em julgado, documentos de fls. 39/76 e fls 111/178 dos autos do processo nº 10380.731356/2017-71), considerando o prazo prescricional definitivo determinado pelo Poder Judiciário que foi objeto de decisão inicial reformada pela 2ª instância desse Poder (qual seja, o prazo tratado no CTN, artigo 168, inciso I, combinado com o disposto na Lei Complementar nº 118/2005, artigo 3º, cinco anos do efetivo recolhimento), elabore informação fiscal, na qual:

a) Aponte quais os valores de recolhimento apresentados pelo contribuinte (nos demonstrativos de fls. 39/76 e fls 111/178 dos autos do processo nº 10380.731356/2017-71) como sendo incidentes sobre auxílio doença/acidente e 1/3 de férias são, de fato, recolhimentos sobre essas rubricas, e se, efetivamente, eles ocorreram nas datas informadas nesse demonstrativo;

b) Apresente, para os eventuais casos em que restar comprovado que os valores de recolhimento (indicados pelo contribuinte nos demonstrativos de fls. 39/76 e fls 111/178 dos autos do processo nº 10380.731356/2017- 71 como integrantes do direito creditório) não são incidentes sobre auxílio doença/acidente e 1/3 de férias e/ou não ocorreram nas datas informadas, quais as datas corretas, e quais os motivos levaram a essa conclusão;

b) Informe, apresentando cálculos (considerando os recolhimentos que foram confirmados e que sejam incidentes sobre valores pagos a título de rubricas relacionadas a auxílio doença/acidente e 1/3 de férias, tratados no demonstrativo de fls. 39/76 e fls 111/178 dos autos do processo nº 10380.731356/2017-71), por competência, quais os valores de compensação podem ser homologados em razão do recolhimento dessas contribuições, considerando o prazo prescricional referido na decisão judicial (5 anos do recolhimento/pagamento), partindo da premissa de que a decisão judicial acerca da não incidência de contribuições previdenciárias patronais sobre auxílio doença/acidente 1/3 de férias havia transitado em julgado quando da realização das compensações;

c) Indique, apresentando cálculos (considerando os recolhimentos que foram confirmados e que sejam incidentes sobre valores pagos a título de rubricas relacionadas a auxílio doença/acidente e 1/3 de férias, tratados no demonstrativo de fls. 39/76 e fls 111/178 dos autos do processo nº 10380.731356/2017-71), por competência, quais os valores de compensação não podem ser homologados pelo fato de que o recolhimento dessas contribuições extrapolou o prazo prescricional previsto na decisão judicial (5 anos da data do recolhimento), partindo da premissa de que a decisão judicial acerca da não incidência de contribuições previdenciárias patronais sobre auxílio doença/acidente 1/3 de férias havia transitado em julgado quando da realização das compensações.

No dia 26 de dezembro de 2018, a Fiscalização, atendendo ao despacho decisório, reconheceu parcialmente os créditos pleiteados pela recorrente:

14. Considerando que os recolhimentos incidentes sobre valores repassados a segurados sobre rubricas 1/3 de férias e auxílio doença/acidente foram confirmados por essa

autoridade fiscal, CONCLUÍMOS que somente as compensações de valores cujo recolhimento tenham extrapolado o prazo prescricional previsto na decisão judicial (5 anos da data do recolhimento) não devem ser homologadas, para demonstrar o resultado da homologação elaboramos a planilha anexa “ANEXO V - RESULTADO DA HOMOLOGAÇÃO DOS CRÉDITOS RELATIVO A RECOLHIMENTOS SOBRE RUBRICAS DE 1/3 DE FÉRIAS E AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. Na coluna “k” são demonstrados os valores não homologados por essa autoridade fiscal por ter extrapolado o prazo prescricional para utilização do direito creditório. Na coluna “l” são demonstrados os valores informados na planilha de controle de compensação da empresa (no demonstrativo de fls. 39/76 e fls 111/178 dos autos do processo nº 10380.731356/2017-71) confirmados e aceitos como direito creditório da empresa, partindo da premissa de que a decisão judicial acerca da não incidência de contribuições previdenciárias patronais sobre auxílio doença/acidente 1/3 de férias havia transitado em julgado quando da realização das compensações.

15. A Tabela abaixo demonstra, por GFIP com compensação relacionada a referida decisão judicial, o resultado da homologação dos créditos relativo a recolhimentos sobre rubricas de 1/3 de férias e auxílio doença/acidente.

TABELA 1 - RESULTADO DA HOMOLOGAÇÃO DOS CRÉDITOS RELATIVO A RECOLHIMENTOS SOBRE RUBRICAS DE 1/3 DE FÉRIAS E AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE		
Compensado na GFIP	COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA (o contribuinte não tem direito à compensação do direito creditório por estar prescrito) (k)	COMPENSAÇÃO HOMOLOGADA (l)
GFIP 11/2014 Total	178.010,10	262.272,57
GFIP 03/2015 Total	0,00	39.156,18
GFIP 09/2015 Total	21.468,74	107.521,38
GFIP 13/2015 Total	29.067,73	163.791,68
Total Geral	228.546,57	572.741,81

(...)

17. Partindo da premissa que a decisão judicial acerca da não incidência de contribuições previdenciárias patronais sobre auxílio doença/acidente 1/3 de férias havia transitado em julgado quando da realização das compensações e que somente os valores cujo recolhimento tenham extrapolado o prazo prescricional previsto na decisão judicial (5 anos da data do recolhimento), concluímos pela GLOSA DOS VALORES INDEVIDAMENTES COMPENSADOS, NÃO HOMOLOGANDO as compensações informadas pela empresa em GFIP, nas competências de 11/2014, 09/2015 e 13/2015, no valor total de R\$ R\$ 228.546,57 (coluna “k”, tabela 1).

Em seguida, a 8ª Turma da DRJ/BHE julgou parcialmente procedente a manifestação de inconformidade, nos termos da informação fiscal. Destaca-se trechos do acórdão recorrido:

Pela análise dos demonstrativos de fls. 39/79 (que segundo o contribuinte demonstrariam a composição dos valores que foram compensados e que seriam relativos a pagamentos indevidos relativos à verba discutida em juízo no processo nº 0014173-56.2007.4.05.8100), constata-se que:

- a compensação declarada em 11/2014 teria sido efetuada com valores recolhidos e incidentes apenas sobre importâncias pagas a título de 1/3 de férias gozadas e que parte desses valores seriam relativos a recolhimentos referentes a competências que, extrapolam o prazo contido no CTN para aproveitamento de crédito relativo a pagamento indevido;
- a compensação declarada em 03/2015 também teria sido efetuada com valores recolhidos e incidentes apenas sobre importâncias pagas a título de 1/3 de férias gozadas;
- a compensação declarada em 09/2015 teria sido efetuada com valores recolhidos e incidentes apenas sobre importâncias pagas a título de 1/3 de férias gozadas e os valores que teriam originado essas compensações seriam relativos a recolhimentos referentes a

competências que, também, extrapolam o prazo contido no CTN para aproveitamento de crédito relativo a pagamento indevido (**parte dos créditos seriam relativos a recolhimentos efetuados para as competências de 01/2009, 02/2009, de 04/2009 a 06/2009**),

d) a compensação efetuada em 13/2015 foi realizada com valores recolhidos e incidentes sobre importâncias pagas a título de 1/3 de férias gozadas e relativamente a “auxílios”, sendo que os valores que originaram essas compensações são relativos a recolhimentos referentes a competências que extrapolam o prazo contido no CTN para aproveitamento de crédito relativo a pagamento indevido.

(...)

Essencialmente, conforme essa informação fiscal, a autoridade tributária concluiu que os valores de recolhimento apresentados pelo contribuinte (no demonstrativo de fls. 39/76) como sendo incidentes sobre auxílio doença/acidente e 1/3 de férias, análise realizada somente para o período não prescrito (5 anos do recolhimento), são recolhimentos sobre essas rubricas que foram declarados em GFIP e pagos por meio de GPS.

Ainda de acordo com a informação fiscal de fls. 1.259/1.292, partindo da premissa de que a decisão judicial acerca da não incidência de contribuições previdenciárias patronais sobre auxílio doença/acidente e 1/3 de férias havia transitado em julgado quando da realização das compensações, a fiscalização concluiu pela existência de direito creditório apto a justificar parte das compensações declaradas em GFIP. Consta ainda nessa informação fiscal que somente as compensações de valores cujo recolhimento tenham extrapolado o prazo prescricional previsto na decisão judicial (5 anos da data do recolhimento) não deveriam ser homologadas.

(...)

Como relatado, em sua manifestação, acerca do resultado da diligência fiscal, a defesa essencialmente afirma que houve cerceamento do direito de defesa porque a fiscalização não teria indicado quais as GFIP e os recolhimentos que considerou que se refeririam a créditos prescritos e nem teria apontado quais as datas desses recolhimentos/pagamentos. **Alega, ainda, a defesa, que a fiscalização não poderia ter considerado o prazo previsto de 5 anos da data do recolhimento porque teria havido interrupção do prazo prescricional por conta da interposição de ação judicial e que a data da prescrição deveria ser verificada a partir dessa interposição.**

Em que pesem as alegações da defesa acerca do seu entendimento quanto a contagem do prazo prescricional com vistas a apurar o direito creditório, considerando-se os documentos relativos ao processo que foram juntados pelo contribuinte de fls. 307/413, 639/1.188, tem-se que, no presente caso, conforme entendido pela fiscalização (e como tratado no tópico do voto, relativo à análise dos documentos trazidos por ocasião da defesa) que o prazo para aproveitamento dos valores recolhidos sobre valores pagos pelos 15 primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença e auxílio-acidente) e o adicional de férias de 1/3 (um terço) faz parte do conteúdo da decisão judicial que transitou em julgado antes das compensações, e é o prazo de cinco anos do recolhimento.

Irresignada, a recorrente interpôs recurso voluntário alegando, preliminarmente, i) cerceamento de defesa e ii) nulidade do lançamento. No mérito, a recorrente sustentou que a interrupção do prazo prescricional por conta da interposição de ação judicial foi desconsiderada e a improcedência da multa isolada de 150%.

Os autos foram remetidos ao CARF para julgamento.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Roberto Junqueira de Alvarenga Neto**, Relator

1. Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminares – Cerceamento de defesa e nulidade do lançamento

O lançamento tributário nos termos do art. 142 do CTN, como ato administrativo decorrente de uma atividade vinculada da administração fiscal, deve se pautar pela estrita observância da legislação de regência, e tem por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, bem como demonstrar o cálculo do montante de tributo devido, identificando o sujeito passivo e aplicando a penalidade quando cabível.

Os artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72 também apresentam os requisitos necessários do Auto de Infração.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

A nulidade do lançamento, por sua vez, deverá ser reconhecida quando for verificada a inobservância da legislação ou a falta de qualquer dos requisitos constitutivos, visto

que estes vícios levam ao cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto 70.235/1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Da simples leitura do Despacho Decisório, verifica-se todos os requisitos previstos legalmente para conferir legitimidade a glosa dos créditos. No que diz respeito à motivação e as premissas adotadas pela fiscalização, elas foram demonstradas no decorrer do Despacho Decisório que apresentou os fatos que justificaram a glosa de forma bastante detalhada, procurando fundar-se em documentos colhidos, de modo que ficou garantido à recorrente a apresentação de defesa ampla e reveladora da compreensão precisa dos fatos e fundamentos legais.

A auditoria detalhou os procedimentos utilizados, baseando-se em documentos apresentados pela própria interessada. Nota-se, pelos termos que constam da sua manifestação de inconformidade e do seu recurso voluntário, bem como pelos documentos por ele acostados aos autos, que o interessado compreendeu de forma clara os procedimentos bem como a forma de exposição do Despacho Decisório.

Além disso, destaca-se que após a diligência determinada pela 8ª Turma da DRJ/BHE e da juntada do relatório fiscal complementar, a recorrente foi intimada para se manifestar e apresentou nova manifestação.

Portanto, por qualquer ótica, não houve cerceamento de defesa e o lançamento não incorreu em qualquer nulidade.

Rejeita-se as preliminares.

3. Mérito

Em primeiro lugar, cumpre estabelecer com exatidão o objeto de controvérsia, qual seja: a glosa dos créditos ocorreu tão somente por alegada prescrição em razão do pagamento ter ocorrido mais de 5 (cinco) anos antes da compensação, considerando o prazo prescricional estabelecido na decisão judicial transitada em julgado no Processo nº 0014173-56.2007.4.05.8100.

Os créditos se originam de pagamentos a maior realizados a partir do ano de outubro de 2002, enquanto as compensações, especialmente em relação ao terço de férias e auxílio-doença, foram efetuadas nas competências de 11/2014, 03/2015, 09/2015 e 13/2015.

Com efeito, o contribuinte impetrou Mandado de Segurança em 17/09/2007, obtendo decisão liminar favorável em 12/12/2007 (em relação ao terço constitucional). Após diversos recursos, a decisão judicial de mérito transitou em julgado em 26/11/2014. Segue o dispositivo da sentença:

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA apenas para:

a) reconhecer a inexistência da relação jurídico-tributária que ensejou à cobrança de contribuição previdenciária (parte patronal) incidente sobre a verba paga ao segurado-empregado no decorrer dos primeiros 15 dias de afastamento por motivo de doença ou auxílio acidente;

b) assegurar à impetrante o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição patronal sobre as verbas indicadas no item "a", ficando expresso que: b.1) a compensação dos referidos créditos só poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta decisão (art. 170-A, CTN) e deverá se dar somente com contribuições incidentes sobre a folha de salários e destinadas ao RGPS; b.2) sobre a importância a ser compensada incidirá, a partir do recolhimento indevido, atualização monetária e juros demora equivalente à taxa SELIC; b.3) o montante a ser compensado está limitado ao percentual previsto nas Leis 9.032/95 e 9.129/95; b.4) o direito à compensação aqui assegurada não implica no reconhecimento dos valores apresentados pelo impetrante, visto que o cálculo dos valores a compensar é efetuado por conta e risco do credor, ficando ressalvado ao Fisco a averiguação do crédito compensável e a efetividade e integralidade dos recolhimentos; **b.5) excluem-se da compensação os valores atingidos pela prescrição, notadamente aqueles recolhidos antes de 11 de janeiro de 1997.**

A sentença aplicou inicialmente a tese dos "5+5", porém, em sede de apelação, foi reformada para adotar a prescrição quinquenal, conforme os parâmetros do RE nº 566.561/RS:

Como a presente ação foi ajuizada em 17.9.2009 **[sic., leia-se 2007!]**, reconhece-se a **prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação.**

Desta forma, exercendo o Juízo de retratação, deve ser decida a questão dos autos conforme a decisão proferida pela Corte Superior, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da Fazenda Nacional, **para que seja observada a prescrição quinquenal.**

No relatório complementar, a Fiscalização, posteriormente respaldada pela DRJ, retrocedeu 5 anos a partir da data dos pedidos de compensação, sem considerar a interrupção/suspensão do prazo prescricional durante o curso da ação judicial, sob a justificativa, inclusive, de se estar aplicando as decisões judiciais:

"faz parte do conteúdo da decisão judicial que transitou em julgado antes das **compensações, e é o prazo de cinco anos do recolhimento.**

Portanto, como tal prazo integra a decisão judicial que autorizou as compensações, tem-se que ele deve ser observado, não havendo autorização para que a autoridade administrativa aplique uma contagem diversa do contido na determinação judicial."

Entretanto, essa é uma interpretação equivocada das decisões judiciais e da própria lógica de repetição do indébito tributário decorrente de decisão judicial transitada em julgado.

Além disso, a posição adotada pela fiscalização contraria o art. 240 do CPC. Esse artigo determina que a interrupção da prescrição retroage à data de propositura da ação:

Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação.

A jurisprudência do STJ reforça essa interpretação. Conforme decidido, *mutatis mutandis*, no AgInt no REsp 1.552.727/RS, a impetração de mandado de segurança interrompe o prazo prescricional, que só volta a contar após o trânsito em julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO MANDAMENTAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que a impetração de mandado de segurança interrompe o prazo prescricional no tocante à ação de repetição do indébito tributário, de modo que, somente a partir do trânsito em julgado da ação mandamental, se inicia a contagem do prazo em relação à ação ordinária para a cobrança dos créditos recolhidos indevidamente.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 1.552.727/RS, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/9/2021, DJe de 5/10/2021.)

Conclui-se que o entendimento da fiscalização, além de não ter respaldo das respectivas decisões judiciais e contraria o ordenamento, resulta em um efeito bastante restritivo para o contribuinte.

Isso porque o contribuinte deveria aguardar o trânsito em julgado (por força do art. 170-A do CTN) e se for considerada a data do recolhimento (sem considerar a suspensão/interrupção), o contribuinte apesar de ter ajuizado a ação em setembro de 2007, só poderia recuperar valores a partir de novembro de 2009 (considerando o trânsito em julgado em novembro de 2014) – situação completamente teratológica.

Portanto, o direito creditório da recorrente deve ser reconhecido por não ter sido atingido pela prescrição.

4. Conclusão

Pelo exposto, voto por conhecer, rejeitar as preliminares e **dar provimento** ao recurso voluntário.

ACÓRDÃO 2101-003.021 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10380.731387/2017-22

Assinado Digitalmente

Roberto Junqueira de Alvarenga Neto

DOCUMENTO VALIDADO