



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

Processo n° 10660.721740/2012-13
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-003.323 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2014
Matéria Glosa de Compensação
Recorrente MUNICÍPIO DE ITUMIRIM PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2009 a 30/11/2011

COMPENSAÇÃO AÇÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO

A compensação de valores recolhidos indevidamente autorizada por decisão proferida em última e definitiva instância judicial deve se ater aos limites impostos pela sentença/acórdão, cabendo a glosa dos valores compensados além do que ali estipulado.

COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO REPETITIVO DO STJ.

É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da decisão judicial, conforme artigo 170-A do Código Tributário Nacional, nos termos do REsp 1.167.039-DF, cuja decisão foi proferida na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

DECISÕES DEFINITIVAS DO STF E STJ. SISTEMÁTICA PREVISTA PELOS ARTIGOS 543-B E 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF (Portaria n° 256/2009), as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil (Lei n° 5.869/73), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

MULTA ISOLADA

Cabe a aplicação da multa isolada quando a conduta do contribuinte deu ensejo a isto fazendo inserir em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, informação de compensação de valores a maior do que lhe tinha sido autorizado por decisão judicial, tendo a intenção deliberada de reduzir o valor devido e o subsequente recolhimento

de sua obrigação tributária para com a Seguridade Social, o que configura a conduta ilegal.

Cabe, ainda, a multa isolada para a compensação efetuada afrontando o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Após o julgamento do REsp 1.167.039-DF, em 02/09/2010, que em regime de recurso repetitivo confirmou a aplicabilidade de tal artigo, a compensação efetuada demonstra que o contribuinte tinha consciência de que estava inserindo dados falsos na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, sujeitando-se ao disposto no artigo 89, § 10, da Lei nº 8.212/91.

Recurso Voluntário Negado

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos em negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a glosa das compensações indevidamente efetuadas, bem como a aplicação da multa isolada, conforme disposto no artigo 89, § 10, da Lei nº 8.212/91, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos na votação os Conselheiros Juliana Campos de Carvalho Cruz e Leonardo Henrique Pires Lopes, que entenderam pela exclusão da multa isolada.

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, André Luís Mársico Lombardi, Leonardo Henrique Pires Lopes, Juliana Campos de Carvalho Cruz.

Relatório

O presente processo refere-se aos Autos de Infração de Obrigação Principal, DEBCAD 51.006.482-5, relativo à glosa de valores compensados indevidamente nas competências de 12/2009 a 11/2011, e DEBCAD 51.006.483-3, relativo à multa isolada.

Os autos de infração foram lavrados em 11/06/2012 e cientificados ao sujeito passivo através de registro postal em 25/06/2012.

Transcrevo a seguir parte da decisão, ora recorrida que assim se manifesta quanto ao motivo do lançamento:

Como motivação do lançamento, consta, no Relatório Fiscal de folhas 5 a 9, o seguinte:

...

3 O contribuinte apresentou/informou a existência do processo judicial nº 2006.38.08.0009544, sentença em 29.07.2005, onde o juiz federal expõe:

"....

julgo procedente o pedido encartado na inicial para condenar o INSS a repetir os valores recolhidos nos termos, do art.22, I, da Lei 8.212/91, de 20% sobre os subsídios do Prefeito, VicePrefeito e Vereadores, simetricamente cobrados.....";

3.1 A referida sentença teve seu trânsito em julgado certificado em 27/05/2011, ficando assegurado ao Município Autor o direito à repetição das contribuições recolhidas sobre os subsídios pagos aos agentes políticos, no período de 20 de setembro de 2000 a 01 de janeiro de 2005, atualizados pela Taxa Selic.

3.2 No processo de ajuizamento da ação, o Município de Itumirim anexou, planilhas demonstrativas dos valores recolhidos e dos valores corrigidos (cópias anexas).

3.3 Em 23 de dezembro de 2011, em atendimento ao TIPF, encaminhou a correspondência Of. Gabinete 379/2011, com as planilhas da memória de cálculos (cópias anexas).

3.3.1 Nas planilhas apresentadas, tanto as que fazem parte da ação judicial como as enviadas, em atendimento ao TIPF, na coluna VALOR PAGO/PAGAMENTOS, além da alíquota de 20% está incluído alíquotas de 1% e 2%.

3.3.2 Porém, de acordo com a sentença proferida pelo juiz federal de primeira instância, o direito à repetição das contribuições recolhidas sobre os subsídios é com base somente no artigo 22, Inciso I, da Lei nº 8.212/91. ;' 3.3.3 Na planilha Memória de Cálculos, Controle de Créditos INSS e Controle de

Saldos Compensados, apresentada a esta fiscalização, houve a aplicação de taxas de correção de juros sobre juros, estando em desacordo com a legislação.

4— Na planilha ANEXO I está demonstrado os valores originais de acordo com a sentença, e na planilha ANEXO II encontra-se demonstrado os valores originais devidamente corrigidos com base na Tabela Prática a ser aplicada nas contribuições em atraso, das competências 10/2009, 11/2009 e ,12/2009(anexas).

4.1 Pelos valores apurados e demonstrados no Anexo II, a compensação abrange até a competência 12/2009, sendo portanto os valores compensados, após esta competência, indevidos.

4.2 Foi considerado o valor compensado e declarado em GFIP (competências 10/2009 a 12/2009); como o município não apresentou a composição das compensações efetuadas, fizemos a correção sendo necessário que nas competências outubro/2001 e janeiro/2003, os valores foram fracionados e o saldo utilizado na competência seguinte

5 Valores compensados informados em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social

Comp.	. Nº de Controle	Data de envio	Valor
12/2009			6.644,34
13/2009			45.000,00
01/2010			60.000,00
02/2010			60.000,00
03/2010			60.000,00
04/2010			60.992,11
05/2010			70.000,00
06/2010			77.746,83
07/2010			68.819,39
08/2010			69.598,62
09/2010			70.000,00
10/2010			70.000,00
11/2010			70.000,00
12/2010			50.000,00
13/2010			50.000,00
01/2011			60.000,00
02/2011			60.000,00
03/2011			60.000,00

04/2011			70.000,00
05/2011			60.000,00
06/2011			70.000,00
07/2011			60.000,00
08/2011			60.000,00
09/2011			60.000,00

6 As contribuições apuradas decorreram das glosas de compensações informadas em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social GFIP, indevidamente utilizadas pelo Município de Itumirim Prefeitura Municipal, nas competências compreendidas entre 12/2009(parte) a 11/2011, inclusive 13º de 2009 e 13º de 2010 cujos valores estão demonstrados no Relatório de Lançamentos Levantamento GL, Debcad nº51.006.4825, que integra presente auto.

7 A multa isolada decorreu das informações em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social GFIP, de compensação que não teria direito, reduzindo o valor devido nas competências acima relacionadas, cujos valores estão demonstrados no Relatório de Lançamentos Levantamento MI, DEBCAD nº 51.006.4833, que integra presente auto.

...

Após a impugnação, os autos baixaram em diligência, fls. 109, para que o Fisco juntasse cópia da sentença e acórdão judiciais, relativos à ação proposta pelo sujeito passivo, n.º 2006.38.08.000954-4, quanto à repetição do indébito referente às contribuições incidentes sobre as remunerações dos agentes políticos.

Às fls, 111/112, o Fisco se manifesta dizendo que solicitou os documentos através do Termo de Intimação Fiscal n.º 01, de 07/03/2012, com ciência pelo autuado em 13/03/2012, mas que foi apresentada apenas a decisão judicial que já está anexada aos autos às fls. 44.

O sujeito passivo foi cientificado do resultado da diligência e junta às fls. 116/215, todas as decisões proferidas no andamento da ação judicial, conforme solicitado pela diligência, que não foi cumprida pelo Fisco.

Acórdão de fls. 217/223, julgou a autuação procedente.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, onde alega , em síntese:

- a) que não há que se falar em verbas indevidas porque a compensação se deu com créditos relativos à remuneração dos agentes políticos, com base na

inconstitucionalidade da lei e amparado por sentença judicial definitiva;

- b) que também compensou valores sabidamente indevidos, eis que referentes às contribuições incidentes sobre verbas indenizatórias como 1/3 de férias, abono pecuniário de férias, auxílio-doença/acidente e horas extras, assim já reconhecidas pelos tribunais;
- c) que com relação a tais verbas ajuizou ação 1334-09.2012.4.01.3808, que teve sentença de primeiro grau procedente em parte, estando agora no TRF1;
- d) que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em hipótese alguma deve ser aplicada a norma do artigo 170-A do CTN, continuando em vigor o artigo 66 da Lei n.º 8383/91;
- e) a ilegalidade da multa isolada imposta, que não pode ser aplicada por presunção.

Por fim, requer o provimento do recurso.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

Cumprido o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

De acordo com o exposto no Relatório Fiscal de fls. 05/09, o crédito constante da presente autuação refere-se a valores compensados além do que o permitido na decisão proferida na Ação Judicial 2006.38.08.000954-4, relativa aos agentes políticos, que concedeu à recorrente o direito à repetição do indébito na base de 20% sobre os subsídios percebidos no período de 20/09/2000 a 01/01/2005, valores a serem atualizados pela SELIC.

A auditoria fiscal procedida para averiguar a regularidade das compensações declaradas em GFIP, constatou que o contribuinte procedeu à compensação com a aplicação de taxas de correção de juros sobre juros, que compensou também as alíquotas de 1% e 2% sobre os subsídios dos agentes políticos, que informou valores a compensar relativos às verbas 1/3 de férias, abono pecuniário de férias, auxílio-doença/acidente e horas extras.

Frente ao encontrado, o Fisco apurou os valores originários a serem compensados na forma da sentença e aplicou a correção pela SELIC, conforme determinado, concluindo que a compensação autorizada judicialmente se extinguiria em 12/2009. Desta forma, glosou os demais valores compensados ainda na competência 12/2009 e todos os outros informados nas competências posteriores até 11/2011.

Deixo de me manifestar quanto à inconstitucionalidade da contribuição para os agentes políticos, eis que constante da ação judicial, já transitada em julgado, cujos valores já foram compensados pelo contribuinte no limite imposto pela sentença.

Quanto às demais arguições da recorrente acerca de contribuições indevidas sobre verbas indenizatórias, tenho que a mesma informou que realizou a compensação utilizando-se de um suposto crédito, que está sendo pleiteado na justiça, através de Ação Judicial 1334-09.2012.4.01.3808. Contudo, até o presente momento, não existe decisão judicial definitiva que confirme a existência deste crédito, uma vez que na peça recursal a própria recorrente admite que obteve sentença de primeiro grau parcialmente favorável e junta tela do sistema informatizado do TRF1, para comprovar que o processo lá se encontra, pendente de julgamento.

Portanto, no que tange a ação judicial acima mencionada, constata-se a inexistência de decisão definitiva nos autos, não sendo verificada, da mesma forma, a existência de causa de suspensão de exigibilidade (art.151, CTN), devendo ser aplicado ao caso o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, onde não pode ser efetuada a compensação das contribuições antes do trânsito em julgado da ação judicial. O valor compensado, em razão de discussão no Judiciário sobre a regularidade de crédito tributário, sem trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, deve ser glosado pela Fiscalização:

“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”.

A recorrente se insurge contra a aplicação do citado artigo legal, mas não lhe assiste razão, porque tal vedação aplica-se inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, nos termos do REsp 1.167.039/DF, cuja decisão foi proferida na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "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", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Ainda é de ser observado que os termos art. 62-A do Regimento Interno do CARF (Portaria nº 256/2009), as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Regimento Interno do CARF (Portaria nº 256/2009):

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Estando este órgão julgador vinculado à decisão proferida pelo STJ, não cabem considerações acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre as verbas glosadas, mas apenas acatar a aplicação do artigo 170 A, corroborada pela decisão exposta no REsp 1.167.039/DF, que foi proferida na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Quanto à aplicação da multa isolada, prevista no art. 89, §10 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela MP nº 449/2008, entendo neste caso cabível já que a conduta da recorrente deu ensejo a isto:, porque no meu entender ao fazer inserir em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, informação de

compensação de valores a maior do que lhe tinha sido autorizado compensar pela decisão judicial, no caso do processo 2006.38.08.0009544 e por compensar valores relativos a verbas que considerou indevidas, objeto de ação judicial, sem decisão definitiva, teve a intenção deliberada de reduzir o valor devido e o subsequente recolhimento de sua obrigação tributária para com a Seguridade Social, o que configura a conduta ilegal.

A recorrente afrontou diretamente o artigo 170-A do CTN e o fez quando já não havia mais discussão judicial a respeito da sua aplicabilidade, com o advento do julgamento dos REsp's 1.167.039 e 1.164.452, ainda em 2010, em regime de recurso repetitivo.

A conduta da recorrente descrita nos autos que, de forma consciente, mesmo sabedora de que não poderia efetuar a compensação antes do trânsito em julgado de suas ações (art. 170-A do CTN), informou em GFIP compensação de contribuições previdenciárias, amolda-se perfeitamente a situação prevista no art. 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964 (publicada no Diário Oficial da União — D.O.U., em 30 de novembro de 1964). Com efeito, ali se diz:

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento. (grifamos)

Desse modo, comprovado que a GFIP entregue pelo município veiculou uma informação sabidamente falsa e que a Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (D.O.U., de 04/12/2008), convertida na Lei 11.941, de 27 de maio de 2009 (D.O.U., de 28/05/2009) deve ser aplicada a pena de multa de 150% (cento e cinquenta por cento) do valor das contribuições que informou ter compensado, independentemente da exigência do próprio tributo com os acréscimos moratórios, nos termos do parágrafo 10, do art. 89, da Lei nº 8.212/1991, c/c Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (D.O.U., de 30/12/1996), in verbis:

Lei nº 8.212/1991

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b', e '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).

§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).

Lei 9.430/1996

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei no 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei no 11.488, de 2007) (grifei)

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora