



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10980.722417/2015-89
ACÓRDÃO	2101-003.448 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de dezembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ORDESC - ORGANIZACAO PARA O DESENVOLVIMENTO SOCIAL E CIDADANIA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2014

AÇÃO JUDICIAL COM O MESMO OBJETO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA. CONFIGURAÇÃO DA RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. SÚMULA CARF Nº 1.

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

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento deve ser declarada quando não atendidos os preceitos do CTN e da legislação que rege o processo administrativo tributário no tocante à incompetência do agente emissor dos atos, termos, despachos e decisões ou no caso de preterição do direito de defesa e do contraditório do contribuinte.

COMPENSAÇÃO. GLOSA. CABIMENTO. ARTIGO 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.

Não comprovados recolhimentos indevidos, inexistente crédito em favor do contribuinte, pelo que devem ser glosadas as compensações.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA. FALSIDADE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO. CABIMENTO.

É cabível a multa isolada de 150%, quando se constata falsidade, caracterizada pela inclusão, na declaração, de créditos que o Contribuinte sabe serem inexistentes, de fato ou de direito, seja pela compensação de valores em relação aos quais não possuía decisão judicial favorável, seja pela compensação antes do trânsito em julgado de ações judiciais.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA.

Somente devem ser observados os entendimentos jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 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.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA CARF Nº 5.

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

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. SÚMULA CARF Nº 163.

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

INTIMAÇÕES NO ENDEREÇO DO REPRESENTANTE LEGAL (ADVOGADO) DO CONTRIBUINTE. DESCABIMENTO. SÚMULA CARF Nº 110.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo dos argumentos relativos à matéria submetida à apreciação judicial e às arguições de inconstitucionalidade; e na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade e negar-lhe provimento. Julgado na tarde do dia 03/12/2025.

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Assinado Digitalmente

Mario Hermes Soares Campos – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Heitor de Souza Lima Junior, Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Debora Fofano dos Santos, Silvio Lucio de Oliveira Junior, Ana Carolina da Silva Barbosa, Mario Hermes Soares Campos (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 290/315) interposto contra decisão no acórdão exarado pela 5ª Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG (fls. 220/230), que julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário formalizado nos autos de infração abaixo relacionados, lavrados em 14/07/2015, acompanhados do Relatório Fiscal do Auto de Infração (fls. 18/21) e das planilhas “Multa Isolada” e “Glosa de Compensação” (fls. 22/28):

- AI - AUTO DE INFRAÇÃO - DEBCAD: 51.068.529-3 - Levantamento MI - Multa Isolada (02/2011 a 11/2014) - no montante de R\$ 2.845.120,56, referente aplicação da multa isolada decorrente da falsidade na declaração de compensações na GFIP (fls. 03/07) e
- AI - AUTO DE INFRAÇÃO - DEBCAD: 51.068.530-7 - Levantamento GC - Glosa de Compensação (01/ 2011 a 12/2012) - no montante de R\$ 2.865.434,89, já incluídos juros e multa de mora, referente glosa de compensação informada no campo “Compensação” da GFIP. Esses valores foram obtidos nas GFIP e estão listados na planilha anexa intitulada “Glosa de Compensação” (fls. 22/28) - (fls. 08/17).

Do Lançamento

Adoto para compor o presente relatório o seguinte excerto do acórdão recorrido (fl. 222):

Trata-se o presente processo de auto de infração de Glosa de Compensação lavrado no DEBCAD nº 51.068.530-7 no valor de R\$1.896.747,01 (Um milhão, oitocentos e noventa e seis mil, setecentos e quarenta e sete reais e um centavo), valores originários sem juros e multa e auto de infração de Multa Isolada lavrado sob DEBCAD nº 51.068.529-3 no valor de R\$2.845.120,56 (dois milhões, oitocentos e quarenta e cinco mil, cento e vinte reais e cinquenta e seis centavos).

Segundo o relatório fiscal, na ação fiscal, verificou-se que a empresa informou em GFIP valores de compensação. Intimado, o contribuinte informou possuir ações judiciais em que postula a exclusão de diversas verbas da folha de pagamento da base de incidência da contribuição previdenciária. A análise das ações judiciais provou que a empresa não possuía ainda o direito de efetuar as compensações por essa razão, os valores foram glosados.

A autoridade autuante lavrou ainda auto de Multa Isolada decorrente da falsidade na declaração de compensações na GFIP, em consonância com o art.89 da Lei de Custeio da Previdência Social.

Informou ainda a autoridade autuante que na cobrança da multa isolada, considera-se a data de envio do documento de informação (GFIP) em vez da competência de compensação.

(...)

Da Impugnação

O contribuinte foi cientificado do lançamento em 27/07/2015 (AR de fl. 68) e apresentou impugnação em 26/08/2015 (fls. 72/134), acompanhada de documentos (fls. 135/218), com os seguintes argumentos, extraídos do acórdão recorrido (fls. 222/224):

(...)

A contribuinte foi cientificada das autuações por via postal com aviso de recebimento AR em 27/07/2015 e apresentou impugnação em 26/08/2015 a saber:

A impugnante informa que aderiu a reabertura do chamado “Refis da crise” da Lei 11.941/2009, onde efetuou o parcelamento dos débitos vencidos até 31/12/2013, em conformidade com o parágrafo 1º do art.2º da lei 12.996/2014.

Alega que os períodos de 2011 e 2012 já são objetos de fiscalização nos procedimentos fiscais 09.1.01.00-2015-00181-8 (Processo 10980-720.675/2013-69) e PF 2015/140010100001032, que verifica os anos de 2012 a 2014 o que enseja por si só a nulidade deste procedimento fiscal e suas autuações em conformidade com o parágrafo 1º do art.9º do Decreto 70.235/72.

Alega que como o período foi objeto de parcelamento este encontra-se com a exigibilidade suspensa conforme art.151 do CTN e que além disto ainda está embasada em sentenças judiciais que lhe concedem o direito ao não recolhimento de verbas indenizatórias descritas nas ações judiciais da qual é parte.

Disserta sobre o devido processo legal e da garantia de defesa e reafirma a alegação de que quando há parcelamento de débitos também ocorre a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários e que sendo assim os débitos até 12/2013 contidos no parcelamento não podem ser exigidos.

Em longo arrazoadado disserta sobre parcelamento, suspensão da exigibilidade contida no CTN e o art.151 da mesma norma e que a lei específica mencionada no art.155-A, também do CTN é a lei 11.491/2009 que rege o parcelamento.

Alega que nas ações judiciais ajuizadas visando o reconhecimento do direito ao não recolhimento das contribuições sociais sobre as verbas indenizatórias incidentes sobre a folha de pagamento as decisões prolatadas foram favoráveis a ela.

Disserta sobre Título III do CTN e do Crédito Tributário, citando vários estudiosos e entendimentos e diz que o crédito tributário não surge com o fato gerador ele é constituído com o lançamento e diz que obteve sentenças judiciais que lhe concederam o direito a se abster do recolhimento de verbas indenizatórias sobre as folhas de pagamento.

E diz:

“A impugnante ao efetuar o recolhimento das verbas indenizatórias as quais obteve sentenças favoráveis a que não mais as recolhesse, efetuou pagamento indevido, e portanto poderia creditar-se de tais recolhimentos e efetuar as compensações.

A MP 449/08, Lei 11941/2009, revogou as limitações às compensações estipuladas pelo art.89 da Lei 8.212/91 e da Lei 9.032/95, propiciando que as empresas pudessem compensar a totalidade dos recolhimentos previdenciários patronais com seus créditos”

Em longo arrazoadado disserta sobre o cumprimento de decisões judiciais e os efeitos de seu descumprimento e diz que a fiscalização não levou em conta as decisões nas diversas ações judiciais impetradas pela impugnante que lhe assegura o direito em não efetuar o recolhimento das contribuições devidas bem como efetuar a compensação das mesmas pagas indevidamente e que a fiscalização em seu raciocínio equivocado concluiu que a ela teria inserido informações inexatas em GFIP, reduzindo assim o valor devido e o subsequente recolhimento, o que configuraria conduta ilegal.

Alega prescrição dos débitos, por se tratar de tributo lançado por homologação. Diz:

“...tendo o contribuinte declarado o débito e não pago no vencimento considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.”

Cita o art. 28 da lei 8.212/91, que define o salário de contribuição e o parágrafo 9º do mesmo artigo que especifica de forma clara e inequívoca as verbas que não integram o salário de contribuição.

Em longo arrazoadado disserta sobre as verbas que fazem parte do salário de contribuição, cita o pagamento pelo ou para o trabalho para se ter a natureza salarial das verbas recebidas, define salário, colaciona citações de estudiosos, junta artigo da OAB sobre a não incidência de contribuições previdenciárias, onde esta fala sobre cada uma das rubricas salariais ou não salariais.

A contribuinte invoca o art.100 do CTN e seu parágrafo único, para alegar que sua conduta durante longos anos foi aprovada pela fiscalização, tornando-se um costume administrativo, merecendo a aplicação do art.100, III do CTN e devido a aplicação deste artigo com seu parágrafo único os autos de infração devem ser cancelados com a exclusão da multa isolada, multa moratória e os juros da taxa selic.

Disserta sobre o direito de propriedade e diz que :

“Diante de tais fatos, não se pode deixar de considerar de natureza contrárias a tais princípios a multa ora impugnada, que, por sancionar de maneira violenta a impugnante, representa verdadeira expropriação de seu patrimônio.”

Alega a vedação do tributo com efeito confiscatório, alegando repúdio do poder judiciário de multa de elevado valor e diz que é inegável que no auto em questão a existência de uma multa desproporcional, fatalmente se reconhece o caráter confiscatório.

Diz que a multa fiscal ou tributária não pode ser utilizada como expediente ou técnica de arrecadação, como verdadeiro tributo disfarçado

Colaciona julgados e entendimentos de tribunais e diz não haver dolo por parte da impugnante, sendo de destacar que tal nem é demonstrado pela fiscalização para aplicar as multas extorsivas.

“Assim, é imprescindível que reste demonstrado que o contribuinte agiu dolosamente, sob pena de não ser caracterizada sua atitude como passível de multa.”

Cita Acórdão do CARF e diz que a constatação foi efetuada pelos documentos fornecidos pelo próprio contribuinte, o que se faz supor que ele não agiu de moda

a esconder ou impedir a ocorrência do fato gerador, o ainda reduzir, evitar ou diferir o pagamento do imposto.

E emenda dizendo que as declarações errôneas da impugnante (contribuinte), que diferem dos documentos e elementos contábeis e fiscais colocados a disposição do fisco, não são, por si só, razão para aplicar-se a multa qualificada.”

Pede que seja acolhida a impugnação para o fim de ser decidido, cancelando-se todos os débitos fiscais reclamados e os autos de infração deste processo.

(...)

Da Decisão da DRJ

A 5ª Turma da DRJ/JFA, em sessão de 16 de março de 2016, no acórdão nº 09-059.016, julgou a impugnação improcedente (fls. 220/230), conforme ementa abaixo reproduzida (fls. 220/221):

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2014

CONCOMITÂNCIA DE MATÉRIA DE MÉRITO. NÃO RECONHECIMENTO DA IMPUGNAÇÃO. RENÚNCIA DA VIA ADMINISTRATIVA

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo. Matéria de mérito discutida na via administrativa, concomitante com aquela em que está sendo discutida na esfera judicial, trata-se como matéria não conhecida.

COINCIDÊNCIA DE PROCEDIMENTO FISCAL. PERÍODO E FATO GERADOR DIFERENTES.

Apesar de coincidente no tempo a instauração do procedimento fiscal, os fatos geradores e períodos fiscalizados são diferentes, não havendo assim duplicidade de lançamento.

DÉBITOS INCLUÍDOS EM PARCELAMENTO. GLOSA DE COMPENSAÇÃO.

Parcelamento efetuado no período da compensação não inibem lançamentos posteriores nos procedimentos de ofício. Compensações efetuadas diminuem o valor das contribuições sociais a recolher pela contribuinte, o que gera débitos declarados a menor e parcelados incorretamente.

MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. DIREITO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL

Só há direito líquido e certo em compensar possíveis créditos quando pleiteados em ação judicial com trânsito em julgado da sentença com decisão favorável a contribuinte.

Tendo a empresa sido regularmente cientificada de todos os atos do processo e apresentado impugnação a tempo, não tendo sido prejudicada em quaisquer das fases, demonstra-se que todos os direitos foram devidamente preservados como também houve observância ao devido processo legal.

PRÁTICA REITERADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

A atitude sistemática da contribuinte em efetuar a compensação sem o direito líquido e certo, não torna a prática lícita ou correta somente por ser praticada reiteradamente sem qualquer punição.

MATÉRIA CONCOMITANTE COM AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

A opção pela discussão em instância judicial implica na renúncia da discussão na instância administrativa.

MULTA APLICADA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

O princípio do não confisco se dirige ao Poder Legislativo, que deve tomar em consideração tais preceitos quando da elaboração das leis, não cabendo ao julgador administrativo a análise sobre esta matéria.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O Recorrente tomou ciência do acórdão da DRJ em 01/06/2016, por meio do Edital Eletrônico: 001955670 (fl. 238) e interpôs recurso voluntário em 30/06/2016 (fls. 290/315), acompanhado de documentos (fls. 316/333), com os argumentos sintetizados nos tópicos abaixo:

1. DOS FATOS

2. – PRELIMINARMENTE

2.1 – DO CABIMENTO E TEMPESTIVIDADE DA MEDIDA

2.2 – DA MULTIPLICIDADE DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS E DO EXCESSO NO V. ACÓRDÃO PROFERIDO

3. – DO MÉRITO

3.1 – DO MÉRITO – DA BASE LEGAL EXPRESSA A AMPARAR A COMPENSAÇÃO SPONTE PROPRIA PELA RECORRENTE – INAPLICABILIDADE DA MULTA ISOLADA IMPOSTA

3.1.a – Da aplicação simultânea da fundamentação acima para descaracterizar a multa isolada com majoração

3.2 – DO MÉRITO – DA MANIFESTA ILEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS PARA DETERMINADAS RUBRICAS PAGAS AOS EMPREGADOS

4. – DO PEDIDO

Ante todo o exposto, restando demonstrada:

a) a NÃO-INCIDÊNCIA da contribuição social previdenciária **patronal** pretensamente incidente sobre valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados (de modo efetivo ou potencial), quais sejam, os referentes aos (i) **15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados e (ii) 1/3 (terço) de férias gozadas e (iii) aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional;**

b) **a existência de crédito hígido da CONTRIBUINTE, decorrente de pagamentos indevidos de contribuição previdenciária a maior a tais títulos;**

c) o direito de reaver os valores indevidamente recolhidos (créditos) sob forma de compensação ou de suspender o recolhimento da parcela amparada pela decisão judicial, sendo a efetivação da compensação com débitos próprios, vincendos, da mesma Contribuição;

d) A regularidade da compensação efetuada, à luz das normas que regem a matéria;

f) **a descaracterização da multa isolada pela regularidade do procedimento de compensação e liquidez e certeza dos créditos, amparados por decisão judicial que acolheu precedentes proferidos em repercussão geral (no STF) e repetitividade de recursos (no STJ), devendo esta ser considerada nula;**

g) **a indevida aplicação da correção pela SELIC sobre as parcelas eventualmente remanescentes da autuação guerreada;**

É medida de Direito, data máxima vênua, seja ACOLHIDO o presente recurso, **preliminarmente**, anulando-se o auto de infração por preterição ao direito de defesa, ou por violação da motivação dos atos administrativos, do contraditório e da ampla, ou, subsidiariamente, **no mérito**, determinando-se a ANULAÇÃO EM EPÍGRAFE – DEBCADs nº 51.068.530-7 (principal, juros e multa moratória) e 51.068.529-3 (multa isolada), por sua **insubsistência**, ensejando, assim, a **convalidação da compensação efetuada**, inexistindo tributo ou qualquer cominação que dele advenha a ser recolhido, ainda que em parte, pela CONTRIBUINTE.

Igualmente, é medida de Justiça o cancelamento do Auto inaugural por não considerar decisões judiciais consolidadas a amparar ao menos parcela do crédito glosado, denotando-se sua insubsistência, não havendo que se falar em cobrança destes valores, em especial (i) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados e (ii) 1/3 (terço) de férias gozadas e (iii) aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional (rubricas pacificadas pelo Eg. STJ). Subsidiariamente, requer-se a conversão do julgamento em diligência para a apuração e exclusão de tais valores do montante total ora autuado.

Finalmente, requer-se, sob pena de nulidade, que as publicações e/ou intimações referentes ao presente feito sejam sempre lançadas em nome do patrono **NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES**, inscrito na OAB/SP sob nº 128.341, com escritório matriz à Avenida Nações Unidas, nº 12.901, Torre Oeste, 17º andar, Centro Empresarial Nações Unidas, salas 1701 e 1702, bairro Brooklin Novo, cidade de São Paulo, capital de Estado, CEP 04578-000, telefone (11) 3444-789

O presente processo compôs lote sorteado a esta relatora.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Débora Fófano dos Santos**, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Da Delimitação do Litígio.

Convém deixar consignado que o presente processo se refere às glosas de compensações realizadas indevidamente pelo contribuinte antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, conforme vedação prevista no artigo 170-A do Código Tributário Nacional (CTN), sujeitando, ainda, o contribuinte à multa prevista no artigo 89, § 10 da Lei nº 8.212 de 1991. Em decorrência desse fato impõem-se a delimitação do litígio instaurado, nos moldes do que ocorreu por ocasião da impugnação, conforme se observa no seguinte excerto da decisão recorrida (fls. 224/226):

(...)

Em relação as alegações sobre verbas indenizatórias incidentes sobre as folhas de pagamento, tal matéria traz o mesmo objeto e alegações das ações judiciais interpostas pela impugnante, desta forma importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Cita-se o Parecer Normativo COSIT nº7, de 22 de agosto de 2014, publicado no DOU de 27/08/2014, seção 1, pág.65, abaixo transcrito:

5.3. Depreende-se que a propositura pelo contribuinte de ação judicial de qualquer espécie contra a Fazenda Pública (o que inclui mandado de segurança, ação de repetição de indébito, ação declaratória ou ação anulatória), em qualquer momento, com o mesmo objeto que está sendo discutido na esfera administrativa, implica renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto. Aponta-se, como ressalva, a adoção da via judicial com o mero

fim de correção de procedimentos adjetivos ou processuais da Administração Tributária, tais como questões sobre rito, prazo e competência.

5.4. Neste ponto, vale trazer à baila a Súmula STF nº 429: “A existência de recurso administrativo com efeito suspensivo não impede o uso do mandado de segurança contra omissão da autoridade”.

...

6. No mesmo sentido reza a Súmula nº 1 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovada e divulgada pela Portaria CARF nº 52, de 21 de dezembro de 2010 (publicada no DOU de 23 de dezembro de 2010, Seção I, fls. 87 a 90 e retificada no DOU de 12 de janeiro de 2011, Seção I, fl. 44):

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (grifou-se)

6.1. Vê-se que é possível a apreciação do processo na esfera administrativa quando seu objeto seja diferente ou mais amplo que o da ação judicial, como, por exemplo, na concomitância de um processo judicial em que se discute a constitucionalidade da norma impositiva da exação e um processo administrativo fiscal cujo objeto seja alguma questão de fato, tal como a apuração do valor devido ou outra forma de verificação do controle de legalidade do lançamento do crédito tributário porventura existente. Conforme concluiu o STJ no REsp nº 1.279.422-SP, há hipóteses, no entanto, em que a "seleção" da situação de fato atinge uma tal profundidade que, ao final de sua análise, também já se realizou a apreciação jurídica:

Embora tradicionalmente se distinga "questão de fato" da questão de saber "o que aconteceu" (fato) se subsume à norma jurídica (direito), por vezes, uma situação de fato somente pode ser descrita com as expressões da ordem jurídica. Assim, para que se possa perguntar com sentido pela "existência" de um acontecimento, é preciso que esse acontecimento seja apreciado, interpretado e valorado de forma jurídica (cf. Karl Larenz, "Metodologia da Ciência do Direito", 2ª ed., Fundação Calouste Gulbenkian, pp. 295/296).

6.2. Neste caso, de acordo com a súmula do CARF, serão apreciadas na instância administrativa apenas as matérias que não estão sendo discutidas no âmbito judicial.

...

9.5. Feitos esses esclarecimentos, e à vista da terminologia utilizada nos normativos retromencionados, adotar-se-á, neste parecer, o entendimento de que a expressão “mesmo objeto” diz respeito àquilo sobre o qual recairá o mérito da decisão, quando sejam idênticas as demandas. Portanto, tem-se como critérios de aplicação da impossibilidade do prosseguimento do curso normal do processo administrativo, em vista da concomitância com processo judicial, tanto o pedido como a causa de pedir, e não somente o pedido.

9.6. Seguindo essa lógica, caso o processo administrativo fiscal contenha pedido mais abrangente que o do processo judicial, ele deve ter seguimento somente em relação à parte que não esteja sendo discutida judicialmente. Se, por exemplo, a ação judicial requer a anulação de um lançamento em relação a determinada multa, mas nada diz sobre a base de cálculo do tributo, e a impugnação administrativa tratar também da discussão sobre a base de cálculo, esta parte deverá ser objeto de julgamento administrativo.

Assim, por se tratar de matéria de mérito concomitante com aquela em que está sendo discutida na esfera judicial, a parte da impugnação intitulada pelo contribuinte “**Da nulidade dos débitos declarados em razão da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas indenizatórias**” não será apreciada neste voto.

(...)

Desse modo, semelhantemente ao ocorrido quando do julgamento de primeira instância, não será conhecido no presente recurso o seguinte argumento “3.2 – DO MÉRITO – DA MANIFESTA ILEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS PARA DETERMINADAS RUBRICAS PAGAS AOS EMPREGADOS”, em que o Recorrente alega ter sido consolidado entendimento jurisprudencial, na sistemática do artigo 543-C do CPC/1973 (dispositivo legal correspondente ao atual artigo 1.036 do NCPC/2015), quanto a não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de (i) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados e (ii) 1/3 (terço) de férias gozadas e (iii) aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional.

Além da questão da matéria submetida ao crivo judicial, no recurso voluntário o Recorrente também se insurge afirmando que o lançamento da multa isolada deve ser afastado por ser inconstitucional, ilegal, confiscatório e violar diversos princípios constitucionais (da isonomia tributária, moralidade da administração pública federal, capacidade contributiva, razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco), colacionando doutrina, jurisprudência de tribunais e administrativa para defender sua tese.

Tal matéria não demanda maiores considerações, sendo aplicável ao caso o teor da Súmula CARF nº 2, de observância obrigatória por parte dos seus membros:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

PRELIMINAR**Nulidade do Lançamento e do Acórdão Recorrido.**

O Recorrente suscita a nulidade não só do lançamento como também do acórdão recorrido, posto que não enfrentou matérias prejudiciais da manutenção do débito tributário nos termos em que lançado.

Aponta pela invalidade dos AI - DEBCAD nº 51.068.530-7 (principal, juros e multa moratória) e 51.068.529-3 (multa isolada), uma vez que estão eivados de vício na constituição e justificação do débito tributário e da multa lançada, o que, sem sombra de dúvidas, prejudica a defesa do Recorrente.

Afirma que também deve ser reconhecida a nulidade do acórdão recorrido posto não ter enfrentado matérias prejudiciais da manutenção do débito tributário nos termos em que lançado.

Relata que deve ser reformada a decisão proferida pela DRJ, pois o modo superficial como a questão foi tratada tanto no auto de infração, e, posteriormente, mantida por este órgão, torna impossível para o Recorrente compreender ou saber do que são constituídas as imputações que pesam sobre si.

Nos termos do artigo 142 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (CTN)¹:

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.

No âmbito do processo administrativo fiscal são tidos como nulos os atos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972:

¹ O artigo 10 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972, assim dispõe:

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

(...)

Do exposto, para serem considerados nulos os atos, termos e a decisão têm que ter sido lavrados por pessoa incompetente ou violar a ampla defesa do contribuinte. Ademais, a violação à ampla defesa deve sempre ser comprovada, ou ao menos existir fortes indícios do prejuízo sofrido pelo contribuinte, o que não ocorreu no caso em análise como se verá a seguir.

No Relatório Fiscal a autoridade lançadora descreveu de forma minuciosa: o motivo pelo qual o contribuinte estava sendo autuado; o período de abrangência da ação fiscal; os fatos geradores e origem do crédito previdenciário; as alíquotas aplicadas; a fundamentação legal e os elementos examinados durante a fiscalização (fls. 18/21). Os valores lançados foram devidamente demonstrados nas planilhas denominadas de “Multa Isolada” e “Glosa de Compensação” (fls. 22/28).

Também não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa do contribuinte capaz de ensejar a nulidade do acórdão recorrido, uma vez que foram devidamente analisadas todas as questões de forma suficiente e clara, dentro dos limites da controvérsia. O que se percebe é uma tentativa do contribuinte de fazer prevalecer a tese por ele defendida, com nítida pretensão de reversão do resultado apontado.

Do exposto, ante a não configuração de qualquer motivo ensejador não há como ser acolhida a preliminar de nulidade do lançamento e da decisão recorrida suscitada pelo Recorrente.

MÉRITO

As questões meritórias giram em torno das seguintes matérias: (i) o artigo 66 da Lei 8.383 de 1991 atribui ao contribuinte credor da Fazenda Pública, por tributo pago a maior ou indevidamente, o direito de compensar com débitos vincendos, independentemente de autorização da Administração Fazendária ou de sentença transitada em julgado; (ii) após o advento da inclusão do artigo 170-A ao CTN, o procedimento não se altera, isto porque a aplicabilidade do dispositivo se restringe à modalidade de compensação que extingue o crédito tributário; (iii) 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 de 1996; (iv) a multa isolada deve ser afastada, por se tratar de multa confiscatória, desproporcional e desarrazoada e (v) manifesta ilegalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre a folha de salários para determinadas rubricas pagas aos empregados a título de: a) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados; b) 1/3 (terço) de férias gozadas e c) aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional.

A decisão recorrida, como se verá a seguir, não merece qualquer reparo, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos, reproduzidos a seguir (fls. 227/230):

(...)

Em relação as ações judiciais movidas pela impugnante e que esta possui mandado de segurança que lhe concedem o direito ao NÃO RECOLHIMENTO de verbas indenizatórias, o que justificaria as compensações efetuadas por ela, tais ações judiciais não possuem trânsito em julgado até o presente momento. Saliente-se que a própria sentença impõe a compensação ao disposto no art.170-A do CTN, conforme abaixo transcrito:

“Desse modo, o indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art.66 da lei 8.383/91, com a redação dada pela Lei nº9.069/95, devidamente corrigido pela SELIC, desde a data do recolhimento indevido, respeitando o disposto no art.170-A do CTN.” (Retirado sentença MS 50555341- 06.2012.404.7000/PR de 01/02/2013)

“Para apuração do indébito incide a variação da Taxa SELIC desde a data de cada pagamento indevido, sendo a compensação efetuada administrativamente, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), oportunidade em que a autoridade fazendária poderá verificar a regularidade dos valores apurados pela impetrante.” (Retirado sentença MS nº5004333-69.2012.404.7103/RS de 20/03/2013) (grifei)

“Os pagamentos indevidos, portanto, são apenas a partir de janeiro de 2009, não havendo nenhuma parcela prescrita, e deverão ser atualizados a partir de cada recolhimento pela taxa SELIC, podendo ser objeto de compensação, após o trânsito em julgado, na forma disciplinada pelo art. 89 'caput' e §4º da Lei 8.212/91.” (Retirado sentença MS nº5068989-62.2012.404.7100/RS de 04/09/2013) (grifei)

Art.170-A 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. (Incluído pela Lcp nº 104/2001)

O lançamento ora analisado foi efetuado corretamente e não descumpriu qualquer sentença judicial como quer fazer crer a impugnante, conforme visto acima, o CTN é claro, bem como as sentenças expedidas, sendo assim só há direito líquido e certo em compensar possíveis créditos quando pleiteados em

ação judicial com trânsito em julgado da sentença com decisão favorável a contribuinte, o que ainda não ocorreu no caso sob análise.

Alega também a impugnante o direito ao contraditório, ampla defesa e o devido processo legal, direitos todos preservados e respeitados no processo, uma vez que a empresa foi regularmente cientificada de todos os atos do processo e apresentou impugnação a tempo, não tendo desta forma sido prejudicada em quaisquer das fases.

(...)

Em relação a nulidade dos débitos declarados em razão da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas indenizatórias, não será objeto de análise neste processo, uma vez que está sendo discutido pela contribuinte judicialmente, comportando desta forma na renúncia da instância administrativa.

A impugnante traz alegações em que se fundamenta no art.100, III do CTN, abaixo explicitado:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

A impugnante alega que sua conduta foi a mesma por longos anos e sempre aprovada pela fiscalização e que assim tornou-se um costume administrativo merecendo a aplicação do artigo acima descrito o que afastaria a incidência de juros, correção monetária e também a aplicação de qualquer penalidade, **quando cumpridas as normas complementares dispostas nos incisos do mesmo artigo. (grifei)**

Pois bem, analisando a conduta da impugnante verifica-se que a atitude sistemática da contribuinte em efetuar a compensação sem o direito líquido e certo, não torna a prática lícita ou correta somente por ser praticada reiteradamente sem qualquer punição, a prática é irregular pois onera os cofres públicos e uma vez que tal compensação foi feita em desacordo até mesmo com a sentença judicial, não encontra respaldo no art.100 do CTN como quer fazer crer a impugnante.

Quanto a nulidade suscitada pela impugnante acerca dos débitos declarados em razão da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas indenizatórias, reitera-se que as alegações são matéria de discussão judicial pela impugnante e desta forma não será analisada, sendo que a opção pela discussão em instância judicial implica na renúncia da discussão na instância administrativa.

No que diz respeito às alegações da impugnante de que as multas aplicadas tem caráter nitidamente confiscatório, é de se notar que a instância administrativa não é fórum adequado a estas discussões, devendo a Administração cumprir a lei, sob pena de responsabilidade funcional, restando impossível o acolhimento da tese de que as multas, no caso, teriam sido excessivas, tendo sido estas lançadas de acordo com a legislação aplicável, discriminada no anexo FLD do Auto de Infração que integra o presente processo.

Cumprе esclarecer que o princípio do não confisco se dirige ao Poder Legislativo, que deve tomar em consideração tais preceitos quando da elaboração das leis, não cabendo ao julgador administrativo a análise sobre esta matéria, estando sua atividade vinculada à legislação que dispõe sobre a aplicação das multas, na constituição dos créditos.

(...)

Dos fundamentos acima, extraem-se, em apertada síntese, as seguintes conclusões:

- O contribuinte possuía diversas ações judiciais concedendo-lhe o direito ao não recolhimento de verbas indenizatórias, o que justificaria as compensações efetuadas. Ocorre, todavia, que tais ações judiciais não possuíam trânsito em julgado e a própria sentença impunha a compensação ao disposto no artigo 170-A do CTN.
- O lançamento foi corretamente efetuado, pois só há direito líquido e certo em compensar possíveis créditos quando pleiteados em ação judicial com trânsito em julgado da sentença com decisão favorável ao contribuinte, o que ainda não ocorreu no caso sob análise.
- Foi respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa e o devido processo legal, uma vez que a empresa foi regularmente cientificada de todos os atos do processo, apresentou impugnação a tempo, não tendo desta forma sido prejudicada em quaisquer das fases.
- Em relação a nulidade dos débitos declarados em razão da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas indenizatórias, não será objeto de análise neste processo, uma vez que está sendo discutido pela contribuinte judicialmente, comportando desta forma na renúncia da instância administrativa e

- No que diz respeito às alegações de que as multas aplicadas tem caráter nitidamente confiscatório, é de se notar que a instância administrativa não é fórum adequado a estas discussões, devendo a Administração cumprir a lei, sob pena de responsabilidade funcional, restando impossível o acolhimento da tese de que as multas, no caso, teriam sido excessivas, tendo sido estas lançadas de acordo com a legislação aplicável, discriminada no anexo FLD do Auto de Infração que integra o presente processo.

No que diz respeito à alegação de inaplicabilidade da multa isolada, o Recorrente apenas faz longas digressões e ampara toda a sua tese defensiva em torno dos artigos 66 da Lei nº 8.383 de 1991 e 74 da Lei nº 9.430 de 1996 que não foram os fundamentos da multa aplicada, não tecendo nenhuma consideração a respeito de eventual não aplicabilidade do fundamento legal mencionado no auto de infração, qual seja, o artigo 89, § 10 da Lei nº 8.212 de 1991.

Conforme foi relatado pela autoridade lançadora, a multa isolada decorreu do fato do contribuinte ter prestado informações falsas na GFIP, mediante aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, ainda que a própria sentença determinasse que a compensação deveria observar ao disposto no artigo 170-A do CTN, sujeitando-se, assim, à multa prevista no § 10 do artigo 89 da Lei nº 8.212 de 1991.

Assim, uma vez que restou configurado o fato gerador da infração, não há como ser acolhido o argumento do Recorrente.

Jurisprudência e Decisões Administrativas.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos jurisprudenciais indicados pelo Recorrente, nos termos do artigo 100 do Código Tributário Nacional (CTN), somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso.

Da (In)devida Aplicação da Correção pela SELIC.

Insurge-se o Recorrente alegando ser a indevida aplicação da correção pela SELIC sobre as parcelas eventualmente remanescentes da autuação guerreada.

Tal matéria não comporta maiores considerações por estar consolidada neste órgão de julgamento administrativo, objeto das Súmulas CARF abaixo reproduzidas, de observância obrigatória por parte de seus membros:

Súmula CARF nº 4

Aprovada pelo Pleno em 2006

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 5**Aprovada pelo Pleno em 2006**

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 108**Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018**

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Nada a prover.

Da Conversão do Julgamento em Diligência.

Subsidiariamente, o Recorrente requer a conversão do julgamento em diligência para a apuração e exclusão dos valores do montante autuado das seguintes parcelas: (i) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos funcionários doentes ou acidentados; (ii) 1/3 (terço) de férias gozadas e (iii) aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional (rubricas pacificadas pelo Eg. STJ).

Tal pedido não pode ser acolhido tendo em vista que, a matéria relativa à incidência de contribuições previdenciárias sobre tais verbas indenizatórias foi submetida à apreciação judicial, comportando renúncia à instância administrativa.

Sobre o tema, colaciono o teor da Súmula CARF nº 163:

Súmula CARF nº 163**Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021**

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Do exposto, nada a prover neste tópico.

Do Pedido de Ciência do Patrono.

Por fim, requer, sob pena de nulidade, que as publicações e/ou intimações referentes ao presente feito sejam sempre lançadas em nome do patrono NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES.

Quanto à demanda acerca da ciência do patrono do contribuinte, os incisos I, II e III do artigo 23 do Decreto nº 70.235 de 1972 disciplinam integralmente a matéria, configurando as modalidades de intimação, atribuindo ao fisco a discricionariedade de escolher qualquer uma delas. Nesse sentido, o § 3º estipula que os meios de intimação previstos nos incisos do caput do artigo 23 não estão sujeitos a ordem de preferência. De tais regras, conclui-se pela inexistência de intimação na figura do procurador do sujeito passivo.

Assim, a intimação de seu advogado, não acarretaria qualquer efeito jurídico de intimação, pois estaria em desconformidade com o artigo 23, inciso II e §§ 3º e 4º, do Decreto nº 70.235 de 1972.

Ademais a matéria já se encontra sumulada no âmbito do CARF, objeto da Súmula CARF nº 110, sendo, portanto, de observância obrigatória por parte deste colegiado, nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 110

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Em vista dessas considerações, nada a prover.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo dos argumentos relativos à matéria submetida à apreciação judicial e às arguições de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, em rejeitar a preliminar de nulidade e no mérito em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos