



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11030.721159/2017-87
ACÓRDÃO	2101-002.943 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS BRAIR LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/04/2014 a 31/12/2016

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

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

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões, em 6 de novembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Roberto Junqueira de Alvarenga Neto – Relator

Assinado Digitalmente

Antonio Sávio Nastureles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Cleber Ferreira Nunes Leite, Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Ricardo Chiavegatto de Lima (substituto[a] integral), Henrique Perlatto Moura (substituto[a] integral), Ana Carolina da Silva Barbosa, Antonio Savio Nastureles (Presidente).

Ausente o conselheiro Wesley Rocha, substituído pelo Henrique Perlatto Moura.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS BRAIR LTDA em face do Acórdão nº 15-44.088, que rejeitou a manifestação de inconformidade e manteve o Despacho Decisório nº 240/2017, que considerou indevidas e glosou as compensações declaradas pelo contribuinte nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP relativas às competências 04/2014, 05/2014, 08/2014 e 12/2016, cujos valores totais alcançaram R\$ 5.391.398,29 (cinco milhões trezentos e noventa e um mil trezentos e noventa e oito reais e vinte e nove centavos).

De acordo com o Despacho Decisório, a recorrente informou que o crédito utilizado nas compensações se origina no recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas indenizatórias (férias não gozadas, aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento por auxílio-doença e acidentário, adicional de horas extras, adicional noturno e décimo terceiro salário).

O Acórdão nº 15-44.088 rejeitou a manifestação da inconformidade por força do art. 170-A do CTN. No caso em concreto, se verificou que a recorrente possui duas ações judiciais questionando a validade da relação jurídica que a obrigava ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as ditas “verbas indenizatórias”.

A recorrente, por sua vez, alegou que a compensação se refere apenas as rubricas de terço de férias, aviso prévio indenizado e 15 primeiros dias de afastamento. Além disso, apontou que a compensação não foi realizada “com base em entendimento próprio, observando (...) a jurisprudência consolidada dos órgãos superiores do Poder Judiciário”.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Os autos foram remetidos ao CARF para julgamento.

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, o recurso deve ser conhecido.

2. Preliminar

A recorrente arguiu, em sede de preliminar, a nulidade do lançamento, sob a justificativa de que o “despacho decisório confronta nitidamente com a definitiva jurisprudência pátria, sendo este nulo, de pleno direito, por desobedecer à ordem judicial emanada do Eg. STJ, que declara em recurso repetitivo, com efeitos para todos os contribuintes em território nacional, que a contribuição previdenciária patronal não deve incidir sobre aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e 15 dias que antecedem o auxílio-doença e que, portanto, todos os valores recolhidos indevidamente devem ser devolvidos ao contribuinte, seja em moeda ou através de compensação”.

A recorrente completa: “a compensação realizada pela Requerente se deu com base no precedente proferido pelas Cortes Superiores, conforme lhe ampara o sistema jurídico vigente, na esfera administrativa, independentemente de ação judicial individual e, portanto, **inaplicável o artigo 170-A, do CTN**”.

As alegações declinadas pela recorrente para que seja reconhecida a nulidade do Despacho Decisório tangencia questões de mérito, qual seja: aplicabilidade do art. 170-A do CTN ao caso concreto.

Por tal razão, rejeito a preliminar suscitada.

3. Mérito

Conforme adiantado, a recorrente possui duas ações em curso, questionando a validade da relação jurídica que a obrigava ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as ditas “verbas indenizatórias”, conforme discriminativo abaixo:

i. Ação Ordinária nº 5002865-67.2012.4.04.7104

➤ Ajuizada em 23/04/2012

➤ Objeto:

“(a) a restituição dos valores vertidos a título de contribuição previdenciária (inclusive RAT e terceiros) incidente sobre as verbas pagas na condição de férias gozadas ou compradas (e respectivo adicional), primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença e o auxílio-acidente, auxílio-creche e quebra de caixa, reconhecendo a natureza indenizatória das referidas verbas; (b) a devolução de toda espécie de contribuição previdenciária suportada que venha a incidir sobre parcelas consideradas indenizatórias;

(c) a declaração da natureza de outras verbas em que incidem contribuição previdenciária, abordando férias, salário maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade e outros que porventura venham a ser caracterizado por essa natureza pela jurisprudência pátria até o julgamento da lide”.

➤ Sentença parcialmente favorável publicada em **25/02/2013**:

“e) no mérito, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos veiculados por COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS BRAIR LTDA (matriz e filiais qualificadas no contrato social do E1 - CONTR1) contra a UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, para os efeitos de:

e.1) declarar a existência de relação jurídico-tributária que as obrigue ao recolhimento da contribuição previdenciária (inclusive RAT e terceiros) sobre os valores pagos nos primeiros 15 dias de afastamento por motivo de doença ou acidente (antes da obtenção do auxílio-doença) e sobre a parcela denominada auxílio quebra de caixa, nos termos do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91;

e.2) declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que as obrigue ao recolhimento da contribuição previdenciária (inclusive RAT e terceiros) sobre os valores pagos a título de férias indenizadas (não gozadas ou compradas) e respectivo adicional, aviso prévio indenizado e auxílio-creche, condenando a requerida a restituir o montante respectivo desde 14/07/2006, incluídos eventuais valores recolhidos a partir do ajuizamento desta ação, a ser apurado em liquidação de sentença, nos termos delineados na fundamentação.

(...)

Em caso de compensação, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da sentença, a teor do art. 170-A do CTN.”

➤ Acórdão que confirmou a sentença foi publicado em **30/10/2013**.

➤ Trânsito em julgado certificado em 08/03/2022.

ii. **Mandado de Segurança nº 5002865-67.2012.4.04.7104**

➤ Impetrado em **09/10/2013**

➤ Objeto:

“a) férias gozadas pelo funcionário; (b) terço constitucional de férias; (c) salário maternidade; (d) adicional de horas extras; (e) adicional noturno e (f) décimo terceiro salário”.

➤ Sentença parcialmente favorável publicada em **16/05/2014**:

“Isso posto, reconheço a prescrição dos valores recolhidos no quinquênio que antecede a ação e, no mérito, ***julgo parcialmente procedente*** o pedido formulado pela parte impetrante nesta ação, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para ***(a) declarar*** a inexistência da contribuição previdenciária - cota patronal - incidente

sobre o **adicional de um terço de férias** pago pela parte impetrante e a consequente inexistência de relação jurídica que justifique os pagamentos efetuados pela parte impetrante a título da contribuição em questão, bem como para **(b) declarar** o direito da parte impetrante à compensação dos valores indevidamente pagos a esse título, devidamente acrescidos da taxa SELIC, observadas as disposições legais aplicáveis, respeitada a prescrição quinquenal e **observado o disposto no art. 170-A do CTN**, nos termos da fundamentação”.

(...)

*Deve ser acolhido, ainda, o pedido de compensação do indébito, observada a prescrição quinquenal nos termos do decidido alhures. Tendo sido ajuizada a **presente ação já na vigência do art. 170-A do CTN**, segundo o qual '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', e envolvendo a **presente ação alegação de inconstitucionalidade de lei, admissível a compensação apenas após o trânsito em julgado.***

- O julgamento que reformou parcialmente a sentença foi realizado em 07/10/2014:

“Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao apelo da impetrante e negar provimento ao apelo da Fazenda Nacional e à remessa oficial, na forma da fundamentação.”

(...)

“Cumpre, ainda, observar que a Lei Complementar n.º 104, de 11 de janeiro de 2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.”

- Não houve trânsito em julgado da decisão.

Conforme adiantado, as compensações foram realizadas nas competências de 04/2014, 05/2014, 08/2014 e 12/2016, portanto em período posterior ao ajuizamento das ações e, sem dúvidas, após ter sido proferida a sentença judicial favorável quanto ao aviso prévio indenizado e desfavorável quanto aos 15 primeiros dias que antecedem o auxílio-doença.

Quanto ao terço de férias, o mês de transmissão da GFIP referente a competência de 04/2014 coincide com o mês que foi proferida a sentença favorável, qual seja: 05/2014.

Nesse sentido, em 26/02/2014, o STJ julgou o “caso Hidrojet”, sob a sistemática dos recursos repetitivos, e entendeu pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional, o aviso prévio indenizado e quinze dias de afastamento por motivo de doença. E é justamente com base nessa decisão do STJ, em linhas gerais, que a recorrente defende a correção no procedimento compensatório.

Ocorre que o artigo 170-A do CTN é expresso no sentido de que “**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”.**

O STJ, inclusive, fixou, em 02/09/2010, tese no seguinte que o art. 170-A do CTN é aplicável aos casos em que há superveniente reconhecimento da ilegalidade do tributo:

Tema Repetitivo nº 346

Tese fixada: 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.**

Registra-se que as decisões judiciais proferidas nos processos judiciais na qual a recorrente é parte não afastaram o art. 170-A do CTN, pelo contrário, reforçaram sua aplicação, como destacado acima.

Assim, é correto o entendimento do acórdão recorrido no sentido de que o “reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo, o contribuinte precisa aguardar o trânsito em julgado da ação na qual é parte, para que possa proceder à compensação”.

Por todo o exposto, deve ser negado provimento ao Recurso Voluntário.

4. Conclusão

Ante ao exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, REJEITO a preliminar e NEGOLHE PROVIMENTO.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Roberto Junqueira de Alvarenga Neto