



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13855.721801/2015-98
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.435 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2019
Recorrente SO FRUTA ALIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 28/02/2014

COMPENSAÇÃO. GLOSA.

Impõe-se a glosa dos valores indevidamente compensados, acrescida de multa de mora e juros de mora, quando ausente a comprovação pelo sujeito passivo da existência do seu direito creditório.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, também por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 07-39.823 - 6ª Turma da DRJ/FNS, o qual julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo.

Adoto o relatório da decisão de primeira instância pela sua completude e capacidade de elucidação dos fatos:

Trata o presente processo, conforme Despacho Decisório nº 153/2015 da SAORT/DRF/Franca/SP, de fls. 319 a 324, de pedido de Compensação em Guia de Recolhimento do FGTS e informação à Previdência Social - GFIP, por meio do qual o requerente, acima identificado, pleiteia a compensação das contribuições previdenciárias recolhidas, em tese, a maior, nas competências abaixo relacionadas, no valor de R\$ 1.631.272,58, compensados indevidamente no período compreendido entre 08/2013 a 13/2013.

CNPJ	Competência de Origem	Origem de Crédito	Valor Gíosa	Competência da Compensação	Valor Compensado
11.065.742/0001-83	01/2010	CPIM	R\$ 330.350.01	08/2013	RS 341.434.22
11.085.742/0001-33	09/2010	CPIM	RS 191.845.31	09/2013	RS 406.205,65
11.085.742/0001-33	01/2011	CPIM	RS 383.794.07	10/2013	RS 336.001,92
11.085.742/0001-33	06/2011	CPIM	RS '54.439.43	11/2013	RS 360.403.28
11.085.742/0001-33	03/2012	CPIM	RS 326.578.53	12/2013	RS 326.573.53
11.085.742/0001-33	06/2012	C5FM	RS 3.840.95	07/2012	R\$ 3.840.95
11.085.742/0001-33	10/2012	CPIM	RS 240.424.26	13/2013	RS 240.424,28
Total:			RS 1.631.272.58		

Seguindo, no decorrer do despacho em comento, a autoridade competente pela análise do pleito da requerente, relata que:

o requerente foi intimado a comprovar a origem dos créditos utilizados na compensação. Tais intimações foram expedidas por intermédio do sistema Audcomp, que tem por finalidade permitir que os contribuintes detalhem a origem dos créditos compensados, através de formulário disponibilizado no portal e-CAC, na internet;

todavia, da análise dos relatórios extraídos do sistema Audcomp, o qual permite aferir a existência de créditos capazes de suportar as compensações realizadas pela empresa, através de varredura nos sistemas de grande porte da RFB, sobretudo efetuando o batimento dos dados declarados em GFIP com outras informações relacionadas à situações com potencial de geração de crédito, tais como saldo de retenção, recolhimento indevido ou a maior, desoneração da folha, dentre outros; observou-se que o contribuinte informou que os créditos foram originados de Contribuições Previdenciárias Indevidas ou Pagas a Maior (CPIM). E, considerando-se que as informações constantes do sistema não permitiram cumprir, de forma conclusiva, os procedimentos necessários para homologação de tais créditos, o contribuinte foi intimado a apresentar documentação que desse suporte às informações prestadas;

por seu turno, em resposta a referida intimação, o requerente esclarece, em suma, que os créditos apurados são decorrentes de uma revisão fiscal, na qual foram identificados valores pagos a maior a título de contribuição previdenciária patronal, vez que nos moldes do art. 28, inciso I, e § 9º da Lei nº 8.212, de 1991, tais valores não compõem a base de cálculo do referido tributo. E assim sendo, em consonância com a Instrução Normativa RFB 1.300, de 2012, efetuou-se as referidas compensações, com a incidência de correção pela Taxa Selic e juros de 1% (um por cento) ao mês;

adicionalmente, o requerente juntou aos autos planilhas com o detalhamento dos créditos apurados e compensados, bem como Resumos Analíticos da Folha de Salários, cópias das GFIPs e comprovantes de pagamento (GPS), para o período mencionado;

da análise da documentação acostada, verificou-se que a empresa se utilizou de créditos decorrentes de contribuições incidentes sobre valores pagos a título salário-

maternidade, adicional de férias, abono de férias, dentre outras, vez que no seu entendimento, por se tratar de verbas com natureza indenizatória, tais rubricas, em atendimento ao que dispõe o § 9º, art. 28 da Lei nº 8.212, de 1991, não deveriam integrar o salário de contribuição mensal, entretanto, ao contrário do que pretende a requerente, as supostas verbas indenizatórias integram o salário-de-contribuição;

não bastasse isso, o requerente não demonstrou, em nenhum momento, ser portador de norma individual e concreta, com trânsito em julgado, que autorizasse a compensação pleiteada, eis que, por força do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional (CTN), somente eventual decisão judicial definitiva favorável ao contribuinte poderia amparar seu procedimento;

assim, em face da realidade dos fatos, e considerando o disposto no art. 170 do Código Tributário Nacional-CTN, art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, arts 56, 57 e 76 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012, opinou pela NÃO HOMOLOGAÇÃO do pedido compensação em debate.

O requerente, por sua vez, apresentou manifestação de inconformidade, de fls. 329 a 337, alegando, em síntese, que:

- ao lado da insubsistência na fundamentação jurídica utilizada para a glosa das compensações por parte da autoridade fiscal, verifica-se que a mesma foi feita mediante uma análise parcial e genérica, sem analisar especificamente evento por evento, uma vez que as origens dos créditos compensados possuem suportes jurídicos distintos na lei, inclusive foram glosadas verbas, tais como férias indenizadas e proporcionais; terço constitucional sobre férias indenizadas; participações nos resultados; cestas básicas; gratificações; abono de férias; complementações ao valor do auxílio doença e benefício social do salário família, cuja isenção possui suporte no § 9º, art. 28 da Lei nº 8.212, de 1991; contrariando, assim, a norma legal que dispõe sobre o dever funcional do auditor fiscal de conhecer a legislação tributária;

además, a Planilha Discriminativa de todos os eventos/verbas indenizatórias que geraram os créditos, onde também se encontravam detalhados os períodos de apuração, períodos/valores compensados, cálculos de juros e correção monetária, foi completamente ignorada;

desta forma, resta claro que o auditor fiscal apenas se preocupou em glosar o total dos créditos compensados, pois sequer analisou a lei e os documentos apresentados pelo contribuinte, eivando de nulidade o respectivo lançamento fiscal;

no caso em comento não há que se falar na aplicação do art. 170-A, do Código Tributário Nacional - CTN, vez que pela clara dicção do mesmo, é nítido que o referido dispositivo se refere à compensação de créditos objeto de ações judiciais, e não ao procedimento administrativo de compensação em GFIP, adotado pelo contribuinte, que se encontra previsto no art. 89, da Lei nº 8.212, de 1991, e no inciso II, art. 83 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012;

além disso, a glosa procedida pelo fisco, foi perpetrada com inobservância ao Parecer PGFN/CDA/CRJ nº 396, de 2013, adotado no âmbito da RFB e das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ, com força vinculante, que, por questões de razoabilidade, isonomia, eficiência e legalidade, estabeleceu a necessidade de se observar as decisões oriundas do STF e do STJ, em sede de recurso repetitivo;

oferecer resistência à glosa de créditos decorrentes das contribuições incidentes sobre os valores pagos a título terço constitucional de férias e o aviso prévio indenizado, por exemplo, seria movimentar a máquina administrativa de forma desnecessária e imprudente, uma vez que tais eventos foram objeto de julgamento definitivo no Colendo STJ, sob o rito do art. 543-C, do CPC ;

não obstante a isso, cumpre esclarecer que todos os eventos/verbas abrangidos nas compensações em debate estão, atualmente, com o devido SUPORTE JURÍDICO e JURISPRUDENCIAL, no sentido de que tais verbas não integram o conceito de salário-contribuição, nos termos do § 9º, inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212, de 1991;

Por fim, diante de todo o exposto, o sujeito passivo requer a integral procedência da impugnação para o efeito de declarar nulo o Despacho Decisório, bem como sejam declarados devidamente homologados os créditos compensados objetos desta demanda, uma vez que devidamente demonstrados. Protesta ainda pela posterior juntada de documentos e provas documentais, ou ainda seja ao julgamento convertido em diligência tendo em vista o grande volume de documentos já apresentados, em especial, para a demonstração da existência dos créditos compensados.

A decisão de primeira instância restou ementada nos termos abaixo (fls.354/366):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 28/02/2014

PARCELAS INTEGRANTES DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO

As remunerações pagas, devidas ou creditadas a título de adicional noturno, 13º salário, comissões, férias, gratificações, horas extras, insalubridade e periculosidade, possuem natureza remuneratória e integram a base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias.

VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECURSO REPETITIVO.

Deve ser mantida a glosa de compensações quando o sujeito passivo não apresenta nenhuma prova de que detinha créditos compensáveis, ou seja, créditos próprios relativos a recolhimento indevido ou a maior de contribuições sociais previdenciárias.

Até a manifestação da PGFN, nos moldes previstos no art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, e consequente emissão de Nota Explicativa, a RFB não se encontra vinculada à decisão judicial proferida no âmbito de Recurso Especial repetitivo.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVAS. PRESCINDIBILIDADE.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência. O prazo para apresentação de provas no processo administrativo fiscal coincide com o prazo de que o contribuinte dispõe para impugnar o lançamento, salvo se comprovada alguma das hipóteses autorizadoras para juntada de documentos após esse prazo.

Em face da referida decisão, da qual foi cientificada em 07/08/2017 (fl.370) a contribuinte manejou Recurso Voluntário em 06/09/2017 (fls. 375/387), alegando, em síntese, que:

- Da glosa genérica e indiscriminada dos créditos e a nulidade da autuação.
- Da descabida utilização do artigo 170-A, do CTN, para fundamentar as supostas irregularidades nas compensações administrativas em GFIP.
- Da glosa indevida dos créditos compensados em GFIP.

É o relato do necessário.

Voto

Daniel Melo Mendes Bezerra, Conselheiro Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche aos demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Preliminarmente

Da Nulidade

A recorrente fundamenta a sua tese de nulidade para todos os Autos de Infração que compõem o presente lançamento, com o argumento de que não incide contribuição social previdenciária patronal no pagamento de várias verbas que estão sendo questionadas judicialmente. O seu entendimento é abalizado pela recente jurisprudência dos tribunais superiores.

Não se pode deixar de reconhecer que é controvertido o pagamento de algumas verbas consideradas indenizatórias pelo Poder Judiciário, todavia, o presente processo administrativo fiscal não está discutindo a natureza das verbas compensadas pelo recorrente. Para o caso dos autos, o que importa saber é se o recorrente possuía crédito líquido e certo que lhe desse direito à compensação por pagamentos indevidos ou maiores que os devidos.

A resposta para a indagação acima é não. Portanto, à mingua de amparo legal, não poderia o recorrente ter se compensado das verbas pagas, ampliando o conceito de verbas indenizatórias do art. 28, inciso I, e § 9º da Lei 8.212/1991.

Como se vê, não há que se falar em nulidade, baseado em glosa de compensação genérica, quando o procedimento administrativo de lançamento do crédito tributário é regular e obedece rigorosamente os comandos normativos aplicáveis à espécie.

Rejeita-se, pois, a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo.

Da glosa das compensações efetuadas

O contribuinte apresentou manifestação, em que esclarece, em suma, que os créditos apurados são decorrentes de uma revisão fiscal, na qual foram identificados valores pagos a maior a título de contribuição previdenciária patronal (art. 195, I, “a”, CF). Alega, ainda, que com base no art. 28, inciso I, e § 9º da Lei 8.212/1991, verificou-se que tais valores não compõem a base de cálculo do referido tributo, por não se tratarem de verbas de natureza salarial, e sim de natureza indenizatória. Portanto, em consonância com a Instrução Normativa RFB 1.300/2012, efetuou-se as referidas compensações, com a incidência de correção pela Taxa Selic e juros de 1% (um por cento) ao mês.

Assim como exposto em sede de preliminar, o ponto nodal da controvérsia é sabermos se no momento em que efetuou a compensação, o sujeito passivo possuía o direito a se compensar, possuindo crédito líquido e certo, ou se poderia se compensar nos termos do que dispõe o art. 170-A, do Código Tributário Nacional, ou detinha autorização para fazê-lo antes do trânsito em julgado da decisão.

Tendo não como resposta à indagação supra é forçoso reconhecer que no momento em que efetuou a compensação o sujeito passivo não tinha o direito de fazê-lo, fato que, por si só, torna a compensação efetuada indevida e denota a regularidade da glosa perpetrada pela autoridade fiscal.

Na visão da recorrente o art. 28, inciso I, e § 9º da Lei 8.212/1991, teve as verbas de natureza indenizatória alargadas, tais como salário-maternidade, aviso prévio indenizado, abono de férias, dentre outras, pelo simples fato de estarem sendo objeto de controvérsias judiciais, com algumas decisões favoráveis à tese dos contribuintes, ainda não definitivas no momento em que se deu a compensação.

Entendo que o argumento da recorrente não se sustenta, não tendo havido prova do direito líquido e certo à compensação.

Desse modo, entendo que não devem prosperar as razões recursais, não merecendo retoque a decisão recorrida.

Observância de decisões do STJ e STF pelo CARF

Defende a recorrente, em relação aos temas controvertidos que ensejaram a compensação considerada indevida pela autoridade lançadora, que as decisões proferidas pelos tribunais superiores são de observância obrigatória por este Tribunal Administrativo.

Não obstante reconhecer a relevância dos temas e as decisões favoráveis às teses defendidas pela recorrente, apenas as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, na sistemática dos recursos repetitivos e repercussão geral, respectivamente, são de observância obrigatória pelo CARF. Vejamos o que dispõe o Regimento Interno do CARF (art. 62, §2º):

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016).

Referidas decisões não possuem cunho de definitividade, posto que ainda não se operou o trânsito em julgado.

Destarte, não assiste razão à recorrente.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra

Fl. 7 do Acórdão n.º 2201-005.435 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13855.721801/2015-98