



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

**Processo n°** 15586.720402/2012-18  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2302-002.757 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de setembro de 2013  
**Matéria** Glosa  
**Recorrente** MUNICÍPIO DE ITARANA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/08/2007 a 31/12/2008

Ementa:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO INEXISTENTE. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA.

É vedada a compensação de contribuições previdenciárias se ausentes os atributos de liquidez e certeza do crédito compensado. A compensação de contribuições previdenciárias com créditos não materialmente comprovados será objeto de glosa e consequente lançamento tributário, revertendo ao sujeito passivo o ônus da prova em contrário

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

Nos termos do art. 170A 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". Tal vedação se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, nos termos do REsp 1.167.039DF, cuja decisão foi proferida na sistemática do artigo 543C do Código de Processo Civil.

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

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

**Recurso Voluntário Negado**

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

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, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Bianca Delgado Pinheiro.

## Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Principal lavrado em 26/04/2012 e cientificado ao sujeito passivo em 02/05/2012, refere-se à glosa compensação indevida efetuada nas competências de 08/2007 a 12/2008

O relatório fiscal de fls. 11/25, diz que a autuada promoveu compensações de contribuições previdenciárias relativas a valores recolhidos indevidamente sobre os subsídios dos agentes políticos; que o Município ajuizou ação 00104.9-75.2007.4.02.5001, para compensar os recolhimentos indevidos dos agentes políticos, que ainda não há decisão definitiva da ação. E que também compensou valores relativos às contribuições previdenciárias incidentes sobre 1/3 férias, abono assiduidade, hora-extra e gratificações não incorporadas ao salário

O relatório diz, ainda, que a glosa foi efetuada porque a autuada não comprovou documentalmente o seu direito à compensação, não apresentou GPS, nem GFIP's, não havendo sequer a comprovação de que os valores compensados foram recolhidos e não há decisão definitiva para que se possa proceder a compensação das parcelas relativas aos agentes políticos.

Sobre os valores indevidamente compensados foi aplicada a multa de 0,33% ao dia, limitado ao percentual de 20%.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 388/395, pugnou pela procedência da autuação.

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

- a) que apresentou todos os documentos solicitados;
- b) que disponibilizou os documentos para verificar a regularidade da compensação, folhas, GFIP's e GPS, mas que o Fisco quer documento impossível e inexistente, como GPS vinculada a contribuição dos agentes políticos, ora a GPS traz valores globais, sendo impossível atender à solicitação;
- c) que o confronto das GFIP's e GPS possibilita concluir o crédito a ser compensado;
- d) que é impossível demonstrar o recolhimento das rubricas;
- e) que juntou na impugnação GPS e GFIP's provando o indébito.

Requer a reforma do acórdão, a improcedência da autuação e a intimação para proceder à sustentação oral.

É o relatório.

CÓPIA

## Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, devendo ser conhecido e examinado.

Insurge-se o Recorrente contra a glosa de compensação efetuada pelo Fisco, porque entende que as compensações foram realizadas regularmente.

O direito à restituição de créditos tributários pagos indevidamente ou a maior foi regulamentado no Código Tributário Nacional, artigos 165 a 169, sendo que, se por algum motivo o imposto pago for superior ao previsto na lei, haverá indébito a repetir.

No art. 165 do CTN constam as hipóteses de restituição, onde será devolvido o tributo pago em desconformidade com as circunstâncias materiais ou em duplicidade, ou quando houver erro na identificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito. A restituição pode ser feita diretamente em moeda ou por compensação com tributos de mesma espécie, vencidos ou vincendos.

A compensação é uma modalidade de restituição, aplicando-se-lhe, as mesmas regras relativas àquela.

O art. 168 do CTN fixou o prazo de 5 anos, a contar da extinção do crédito tributário, para a apresentação de requerimento de restituição de tributos que tenham sido pagos indevidamente ou a maior. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 inseriu no ordenamento jurídico norma tributária de natureza interpretativa, dispondo que a extinção do crédito tributário ocorrerá no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN.

### **Lei Complementar nº 118/2005**

*Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida Lei.*

Portanto, a compensação de contribuições previdenciárias deve obedecer ao prazo prescricional de cinco anos contados da data do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN.

O instituto da compensação de tributos federais foi regulamentado pela Lei 8.383/91, no seu artigo 66:

### **LEI Nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991**

*Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e*

*receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (grifos nossos)*

*§2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.*

*§3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.*

*§4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.*

E, quanto as contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social, o instituto da compensação foi regulamentado pelo art. 89 da Lei Nº 8.212/91:

**Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**

***Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995) (grifos nossos)***

*§1º Admitir-se-á apenas a restituição ou a compensação de contribuição a cargo da empresa, recolhida ao INSS, que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§2º Somente poderá ser restituído ou compensado, nas contribuições arrecadadas pelo INSS, o valor decorrente das parcelas referidas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§4º Na hipótese de recolhimento indevido, as contribuições serão restituídas ou compensadas atualizadas monetariamente. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§5º Observado o disposto no §3º, o saldo remanescente em favor do contribuinte, que não comporte compensação de uma só vez, será atualizado monetariamente. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§6º A atualização monetária de que tratam os §§ 4º e 5º deste artigo observará os mesmos critérios utilizados na cobrança da própria contribuição. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§7º Não será permitida ao beneficiário a antecipação do pagamento de contribuições para efeito de recebimento de benefícios. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*§8º Verificada a existência de débito em nome do sujeito passivo, o valor da restituição será utilizado para extingui-lo, total ou parcialmente, mediante compensação. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)*

Compulsando os autos é de se ver que foi efetuada glosa de compensações efetuadas pela Município frente à falta de comprovação dos valores compensados e a inexistência de decisão judicial definitiva que lhe assegurasse o direito ao indébito.

De acordo com o relatório fiscal de fls.11/25, o contribuinte foi formalmente intimado, durante o período da auditoria fiscal, a apresentar os documentos que comprovassem o seu direito à compensação de valores supostamente recolhidos a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração de agentes políticos, e também das demais verbas como 1/3 de férias, abono assiduidade, horas extras e gratificações, mas não fez. Em reiteradas solicitações, a recorrente não apresentou qualquer documento que comprovasse o seu efetivo direito à compensação. Não foram apresentados tampoucos os documentos comprobatórios de haver procedido aos recolhimentos que diz serem indevidos.

Ainda na peça recursal, a recorrente afirma que apresentou documentos e os juntou com a impugnação, mas como se pode ver do exame dos autos digitalizados, tais documentos não se encontram acostados ao processo.

Os Atos Administrativos tem a presunção da veracidade e quanto ao dever legal de provar a existência do fato gerador, o lançamento fiscal goza de presunção de legitimidade, cabendo ao contribuinte o ônus da prova em contrário. Todavia, o Fisco não atua discricionariamente, haja visto que o lançamento é precedido de regular procedimento de fiscalização, com a análise de documentação, que tem por finalidade a busca da verdade material, que é um dos pilares e uma decorrência do princípio da legalidade. Assim, o Fisco solicitou os documentos que comprovassem o que estava sendo compensado pela autuada, mas não foi atendido, sendo glosados os valores compensados sem comprovação e sem decisão judicial definitiva.

No que se refere às compensações relativas aos agentes políticos o relatório fiscal detalha a existência de ação judicial, mas que ainda não possui decisão definitiva. Ou seja, não há decisão transitada em julgado.

Portanto, ainda que a recorrente tivesse efetivamente comprovado através da apresentação de documentos hábeis os valores compensáveis, a glosa efetuada seria legítima, tendo em vista o comando contido no artigo 170A do CTN, que veda "a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

A vedação também aplica-se 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 543C do Código de Processo Civil:

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

*1. Nos termos do art. 170A 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.*

*543C 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)*

Conforme o art. 62A 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 543B e 543C do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF:

**Art. 62A.**

*As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C 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.*

Quanto às compensações efetuadas sobre 1/3 de férias, abono assiduidade, horas extras e gratificações, a recorrente ampara seu direito em recolhimentos havidos sobre verbas que entende indenizatórias, mas que de acordo com a legislação vigente são passíveis da incidência contributiva previdenciária, por se subsumirem ao conceito de salário de contribuição, insculpido no artigo 28 da Lei n.º 8.212/91:

*"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97) (...)*

A matéria de ordem tributária é de interesse público, por isso é a lei que determina as hipóteses em que valores pagos aos empregados integram ou não o salário de contribuição, sendo que as excludentes do mesmo estão contidas no §9º, do citado artigo, onde não se incluem as verbas que a recorrente quer se eximir do recolhimento previdenciário:

(...)

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;*

*c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;*

*d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*e) as importâncias: (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*5. recebidas a título de incentivo à demissão; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)*

*7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)*

*8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)*

*9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)*

*f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;*

*g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

- h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;*
- i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;*
- j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;*
- l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*
- t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela*

*salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)*

*u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

*x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

A recorrente limita-se a dizer que compensou verbas indenizatórias suportada por jurisprudências dos tribunais pátrios, mas não logrou demonstrar qualquer decisão que lhe atingisse

O relatório fiscal e todos os documentos que embasaram a auditoria fiscal demonstram que a ação fiscalizatória se deu para comprovar a licitude da compensação efetuada, e por isso foram solicitados, através de termos próprios, os documentos comprobatórios do real direito à compensação de valores relativos às contribuições sociais, mas o recorrente não atendeu às solicitações.

A alegação da recorrente de que as compensações podem se operar independentemente da anuência da Receita Federal do Brasil e do Judiciário não tem o condão de legitimá-las. É certo que o contribuinte pode se compensar de valores recolhidos indevidamente, mas é prioritário que exista o recolhimento indevido, o que não restou demonstrado pela autuada.

Portanto, correto o procedimento fiscal que glosou as compensações efetuadas pelo contribuinte com a única justificativa de serem verbas indenizatórias.

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora