



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18470.720781/2018-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.332 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de agosto de 2019
Recorrente TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015

DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS DECLARADOS EM GFIP. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS ORIUNDOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PAGAS POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. ALEGADA DECADÊNCIA. NÃO HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO NÃO LÍQUIDO E INCERTO.

Se a Justiça do Trabalho executou, de ofício, as contribuições previdenciárias decorrentes da sentença que proferiu, então é certo que o recolhimento da exação foi devido, não havendo que se falar em recolhimento indevido ou maior que o devido. Eventual vício existente deveria ser reconhecido pela esfera que executou o crédito de ofício, ou seja, o próprio juízo trabalhista. Pretender que a autoridade fiscal reconheça esses vícios significaria ir de encontro à decisão judicial que executou, de ofício, referidos valores de contribuições previdenciárias, em decorrência da sua competência prevista pela Constituição Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - 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

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 529/544, interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, de fls. 494/517, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade de fls. 455/470, apresentada em face do despacho decisório de fls. 391/406 que não homologou o pedido de compensação, efetuadas em GFIP, de diversos débitos de contribuições sociais previdenciárias patronal, relativo às competências de 01/2013 a 13/2013, de 01/2014 a 12/2014 e de 01/2015 a 13/2015, em razão da inexistência de direito creditório alegado.

O valor originário do crédito não compensando era de R\$ 90.610.258,02, ainda não incluídos os juros de mora e a multa de mora prevista no art. 85 da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017).

Conforme consta no despacho decisório de fls. 391/406, a RECORRENTE pleiteava a compensação de diversos débitos de contribuições sociais previdenciárias com créditos provenientes de contribuições indevidamente recolhidas na Justiça do Trabalho, incidentes sobre remuneração devida ao trabalhador em decorrência de decisões condenatórias ou homologatórias trabalhistas.

No entender da RECORRENTE, no momento em que ela efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias no âmbito da Justiça do Trabalho os créditos já estavam fulminados pela decadência, posto que o art. 43, § 2º da Lei nº 8.212/1991 determina que o fato gerador das contribuições previdenciárias ocorre com a prestação do serviço e não com trânsito em julgado da sentença na justiça do trabalho.

Assim a o despacho decisório sintetizou os argumentos do RECORRENTE:

7. Em 13/10/2017, o contribuinte apresentou os documentos juntados às fls. 83 a 458, apresentando parecer do seu jurídico relativamente ao embasamento das compensações realizadas, em resumo: que os créditos compensados questionados **são originados de valores de contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas no âmbito da Justiça do Trabalho**, na medida em que, nas datas dos efetivos recolhimentos, o direito à constituição do crédito tributário já havia sido findado pela decadência. Para afirmar o seu entendimento, cita o § 2º do artigo 43 da Lei nº 8.212/91, a qual consolidou o entendimento que o fato impositivo das contribuições previdenciárias ocorre quando da prestação do serviço. Que pelo exposto, o contribuinte, observando o procedimento administrativo ordinário, compensou o crédito com as contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários, em conformidade com a memória descritiva dos pagamentos indevidamente realizados no âmbito da justiça do trabalho, **independentemente de autorização do Juízo reconhecendo o excesso de valores nos processos trabalhistas e direito a repetição do indébito** (fls. 163 a 170).
(grifos e negritos no original)

A fiscalização, por sua vez, entendeu que compensação foi realizada de forma indevida, pois não houve o reconhecimento pela Justiça do Trabalho da existência dos créditos objetos das compensações, cujas origens decorrem de decisões judiciais trabalhistas que condenaram a RECORRENTE ao recolhimento de tais parcelas. Desse modo, a esfera administrativa não possuiria competência para reconhecer e promover a compensação de tais parcelas, conforme se depreende da leitura de trecho extraído do Despacho Decisório adiante destacado (fls. 395/398):

A Justiça do Trabalho, no legítimo exercício de sua competência constitucional, é que determinou o recolhimento, cabendo à Administração Pública assegurar o correto cumprimento da decisão judicial.

Vale ressaltar que o processo trabalhista é dotado de vasto repertório recursal, destinado à correção de eventuais equívocos presentes na prestação jurisdicional. A sua não utilização em tempo hábil **não pode ser suprida pela instância administrativa**, como se instância recursal fosse. **Precluso o prazo processual para que as partes impugnem os cálculos, consolida-se a decisão judicial.** No caso, impõe-se o respeito institucional à coisa julgada. Mais do que isso, impõe-se a obediência à distribuição constitucional de competência, uma vez que a Receita Federal do Brasil não possui competência para efetuar o lançamento das referidas contribuições, ocasião em que fixaria o montante da contribuição devida.

Apenas como reforço ao argumento acima, deve-se salientar que, caso houvesse ocorrido situação oposta, ou seja, caso as contribuições devidas em decorrência da sentença houvessem sido calculadas a menor, restaria à Receita Federal do Brasil impugnar o cálculo efetuado. Precluso o prazo processual para a impugnação, a RFB não poderia proceder ao lançamento de eventual diferença devida e não recolhida, por faltar-lhe competência para tanto.

Para merecer análise, o presente pedido de restituição, **há que se desconstituir o título executivo**, via ação anulatória do termo de conciliação acordado pelas partes e homologado pelo juiz do trabalho (fl. 21), sendo incorreta a via processual administrativa eleita pelo contribuinte.

Conforme dispõe o art. 89, da Lei n.º 8.212, de 1991, 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**.

Por outro lado, o princípio constitucional da segurança jurídica também inviabiliza qualquer alteração voluntária aos termos da prestação jurisdicional. De forma que, tratando-se de contribuições recolhidas a título de descontos previdenciários, **autorizadas pelo judiciário, não resta caracterizado recolhimento indevido ou a maior que o devido.**

Tal circunstância inviabiliza, de plano, qualquer análise de mérito, razão pela qual não se examina a incidência ou não de contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas.

(...)

15. Na mesma linha de raciocínio, tecemos nosso entendimento sobre o assunto objeto de análise no presente relatório e o seu período de apuração, conforme segue abaixo:

Nas ações trabalhistas de que resultar pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuições previdenciárias considera-se: a) ocorrido o fato gerador na data da prestação do serviço; b) constituído o crédito na data da sentença condenatória (ou homologatória).

Nas hipóteses de excesso de execução, compete à Justiça do Trabalho decidir sobre a devolução, restituição ou compensação do indébito relativo a contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças que proferir. Não se aplica tal regra se o indébito se referir ao imposto sobre a renda, devido pelo reclamante, incidente sobre o montante da condenação.

O juiz pode autorizar compensação ou restituição de indébito resultante das sentenças que proferir, ou pode determiná-las de ofício, por expediente dirigido ao Fisco, o qual se limitará a cumprir a ordem judicial, nos termos em que proferida, inclusive quanto ao prazo. Nesta hipótese, abrir-se-á procedimento administrativo a fim de que se registrem os eventos nos sistemas informatizados, em consonância com a ordem judicial.

(...)

Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuições previdenciárias, a sentença judicial (ou o acordo homologado) constitui lançamento excepcional constitutivo do crédito previdenciário, sem qualquer prejuízo para este ou vício de competência a ofender o art. 142 do CTN, por força do disposto

no inciso VIII do art. 114 da Constituição Federal. Porém, se não houver condenação em pecúnia, isto é, se a decisão se limitar a declarar o vínculo de emprego, a competência para lançamento do crédito subsistente será da autoridade administrativa.

(...)

Apesar disso, nas sentenças condenatórias (ou no acordo homologado pelo juiz) em que o crédito trabalhista for pago em parcelas (e por consequência também o crédito tributário o será), como determina o art. 43 § 3º da Lei nº 8.212, de 1991, pode ocorrer que determinadas parcelas tenham sido alcançadas pela decadência, mas nem o juiz nem a empresa reclamada tenham se apercebido disso. Nesse caso, o Fisco nada poderá fazer, por lhe faltar competência em relação ao crédito tributário decorrente daquele processo.

Ainda assim, subsiste o direito da reclamada à repetição do indébito; porém, por se tratar de crédito cuja competência está com o Juízo, não cabe ao Fisco autorizá-la. O juiz pode autorizar compensação ou restituição de indébito resultante das sentenças que proferir, ou pode determiná-las de ofício, por expediente dirigido ao Fisco, o qual se limitará a cumprir a ordem judicial, nos termos em que proferida, inclusive quanto ao prazo. Nessa hipótese, abrir-se-á procedimento administrativo a fim de que se registrem os eventos nos sistemas informatizados, em consonância com a ordem judicial.

16. Portanto, resta demonstrado que esta Fiscalização solicitou a apresentação por parte do contribuinte do documento da Justiça do Trabalho reconhecendo o excesso de execução de valores nos processos trabalhistas e o direito a repetição do indébito (vide item 6.2), sendo que o representante do contribuinte apresentou em sua resposta à intimação, conforme descrito no item 7, que o contribuinte, observando o procedimento administrativo ordinário, compensou o crédito com as contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários, em conformidade com a memória descritiva dos pagamentos **indevidamente realizados no âmbito da justiça do trabalho, independentemente de autorização do Juízo reconhecendo o excesso de valores nos processos trabalhistas e direito a repetição do indébito** (fls. 163 a 170).

17. Dessa forma e por tudo que foi exposto no presente Despacho Decisório, tendo em vista que o contribuinte informou que realizou as compensações **independentemente de autorização do Juízo reconhecendo o excesso de valores nos processos trabalhistas e o direito a repetição do indébito**, deverão ser consideradas como indevidas as compensações realizadas em GFIP (cód. rec.: 115, FPAS: 507) para as competências de 01/2013 a 12/2013, de 01/2014 a 12/2014 e de 01/2015 a 12/2015, da matriz e filiais, ficando o contribuinte sujeito à incidência da penalidade prevista no art. 85 da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, abaixo transcritos.

(Grifos no original)

Nesse sentido, concluiu como indevidas as compensações realizadas pela RECORRENTE, pois não houve qualquer decisão do Juízo da Justiça do Trabalho, reconhecendo a existência do direito creditório ou autorização para compensar qualquer crédito.

Tendo em vista que a GFIP constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, os valores supostamente liquidados/compensados retornaram à condição de exigíveis desde os respectivos vencimentos, com os acréscimos legais previstos na legislação tributária vigente.

Os valores indevidamente compensados por cada estabelecimento da RECORRENTE encontram-se discriminado na planilha constante no documento denominado “2017_10_11_Analise_eCAC_ID_2_RFB.XLSX”, anexo aos presentes autos. Referido documento foi sintetizado na planilha do Anexo I – Glosa de Compensação (fls. 345 a 386), que

traz o período da compensação, seus valores, os estabelecimentos e o resultado da Auditoria da Glosa de Compensação Indevida.

Da Manifestação de Inconformidade

Intimada do Despacho Decisório em 15/02/2018 (fls. 408/409), a RECORRENTE apresentou Manifestação de Inconformidade de fls. 455/470 em 19/03/2018 (fl. 413). Ante a clareza e precisão didática do resumo da Manifestação elaborada pela DRJ em Ribeirão Preto/SP, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

O Contribuinte apresentou sua Manifestação de Inconformidade (fls. 455/470), com a qual, em síntese:

1. Protesta pela tempestividade da sua Manifestação.
2. Defende que a decisão formalizada pelo Despacho Decisório não pode “prosperar” pelas seguintes razões (destaques no original):
 - O artigo 142 do Código Tributário Nacional determina que o lançamento tributário deve ser realizado por autoridade administrativa competente, o que significa que o Juiz do Trabalho não é (o único) competente para realização de tal expediente;
 - A competência outorgada ao Juiz do Trabalho, para executar as contribuições previdenciárias decorrentes de suas decisões, possui como finalidade tornar mais eficiente a arrecadação previdenciária, sem qualquer prejuízo **(a)** do poder-dever do Fisco cobrar os seus créditos tributários e **(b)** do poder-dever do Fisco reconhecer o indébito tributário do contribuinte e permitir o seu aproveitamento; e
 - Não prosperam as afirmações de que o Auditor Fiscal não poderia ter efetuado lançamento fiscal para prevenir a decadência ou para cobrar diferenças relativas a valores não executados pelo Juiz do Trabalho.
3. Ressalva a inexistência de controvérsias em relação às datas de ocorrência dos fatos geradores e datas de prestação dos serviços; prazo decadencial da constituição de créditos tributários relativos a contribuições previdenciárias e origem dos créditos compensados (reclamatórias trabalhistas). Ressalva, também, a “*inexistência de vedação legal à compensação realizada pelo Contribuinte*” (baseia suas alegações no artigo 89 da Lei nº 8.212/1991 e no artigo 84 da Instrução Normativa nº 1.717/2017, que transcreve).
4. Ressalva, também: (i) a disposição constitucional que confere à lei complementar a competência para estabelecer normas relativas ao lançamento tributário e à decadência (artigo 146); (ii) a fixação da competência exclusiva da autoridade administrativa para constituir o crédito tributário (CTN, artigo 142), o que é corroborado pela Lei nº 11.457/2007 (artigo 2º) e conclui:

16. Note-se que não existe norma dispondo que, em relação às contribuições previdenciárias oriundas de condenações proferidas em reclamatórias trabalhistas, a diretriz legal seria diversa.
5. Assim, recorrendo às disposições constitucionais do artigo 114, conclui (destaques no original):

19. De acordo com a norma acima, a competência atribuída ao Juiz do Trabalho se restringe à execução das contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças que proferir, configurando uma verdadeira “ferramenta” destinada a reduzir a evasão fiscal e tornar mais eficiente o recolhimento de tributos oriundos das relações do trabalho.

20. Logo, não há sustentáculo jurídico capaz de suportar o entendimento de que a delegação de poder ao Juiz do Trabalho para a “execução” das contribuições afastaria o poder-dever de a autoridade administrativa exercer as tarefas relacionadas à fiscalização, arrecadação, cobrança e ao recolhimento do tributo.

21. Não há, portanto, qualquer norma que valide a desqualificação dos créditos apurados e compensados pela Contribuinte.

6. Transcreve parte do Parecer da AGU nº 03/09 e de julgado do STJ, que versa sobre a competência do Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil de reconhecer vínculo trabalhista, para concluir:

27. Portanto, a existência, ou não, de reclamatória trabalhista não afeta a possibilidade de a autoridade fiscalizadora efetuar os lançamentos que julga devido, podendo inclusive o fisco possuir entendimento diverso do reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho.

28. Logo, se verifica que toda a argumentação contida no despacho decisório desconsidera e desrespeita a essência e a finalidade das disposições contidas nas Emendas Constitucionais nº 20 e 45, assim como fere a legislação que trata da arrecadação, cobrança e fiscalização dos tributos federais, motivo pelo qual não deve prosperar.

7. Ressalva, finalmente, a prática da realização de lançamentos fiscais, para prevenir a decadência, em caso de discussão judicial, como argumento para afastar a impossibilidade de interveniência da Administração Tributária naquela hipótese e conclui (destaques no original):

30. Conforme se verifica, é clara a diretriz jurisprudencial, sustentada na legislação, de que o ajuizamento de ação judicial, para discussão que afeta a apuração e recolhimento de tributo, **não tem o condão de interromper ou suspender a contagem do prazo decadencial para constituição do respectivo crédito tributário**. Não é por outra razão que se considera lícito o lançamento fiscal destinado a prevenir a decadência.

31. Logo, por qualquer ângulo que se analise a questão, sobressai a conclusão de que a alegação do Sr. Auditor Fiscal, de que o direito creditório da Contribuinte estaria precluso, não pode prosperar.

8. Requer, finalmente, a reforma do Despacho Decisório, o reconhecimento do direito creditório e a homologação das compensações realizadas.

Da Decisão da DRJ

Quando do julgamento do caso, a DRJ em Ribeirão Preto/SP, às fls. 494/517, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, através de acórdão com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2015

RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTOS RELATIVOS A PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA. COMPENSAÇÃO EM GFIP. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Dadas as especificidades próprias do processo de determinação do crédito tributário nas reclamações trabalhistas, cabe à Justiça do Trabalho dirimir questões relativas à existência de direito creditório que tenha por fundamento recolhimentos eventualmente indevidos, realizados em razão de condenações ou acordos judiciais.

Assim, a GFIP não constitui instrumento legalmente adequado para a realização de compensações de créditos originários de recolhimentos realizados em razão de reclamações trabalhistas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Do Recurso Voluntário

A RECORRENTE, intimada da decisão da DRJ em 09/07/2018, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem fls. 526, apresentou o recurso voluntário de fls. 529/544 em 08/08/2018 (fl. 527).

Em suas razões de recurso, praticamente reiterou os argumentos alegados em sua Manifestação de Inconformidade.

Este recurso voluntário compôs lote, sorteado para este relator, em Sessão Pública.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

MÉRITO

As compensações realizadas têm origem em créditos de contribuições previdenciárias decorrentes de condenações sofridas pela RECORRENTE, no âmbito da Justiça do Trabalho, que, segundo o alegado no Recurso Voluntário, já estariam alcançadas pelo

instituto da decadência no momento do pagamento, conforme se infere de trecho do Recurso ora analisado (fl. 530):

03. **Trata-se, na origem, de compensações realizadas pela ora Recorrente na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP**, nas competências de janeiro do ano-calendário de 2013 a dezembro do ano-calendário de 2015, incluindo a competência 13.

04. Os créditos compensados, no valor total de R\$ R\$ 90.610.258,02 (noventa milhões e seiscentos e dez mil e duzentos e cinquenta e oito reais e dois centavos), **foram apurados em razão de recolhimentos indevidos de contribuições previdenciárias em Reclamações Trabalhistas**, tendo em vista a ocorrência da decadência. O quadro abaixo indica os valores compensados em cada competência:

(Grifou-se)

Após realizados os pagamentos, a RECORRENTE teria constatado a ocorrência da decadência e, por isso, passou a compensar em GFIP, paulatinamente, tais valores com parcelas vincendas de suas contribuições.

No seu entender, o § 2º do art. 43 da Lei nº 8.212/1991 determina que o fato gerador das contribuições previdenciárias ocorre na data da prestação do serviço, a conferir:

Art. 43. Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social. (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

§ 2º **Considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais na data da prestação do serviço.** (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009). (Grifou-se)

Assim, no momento do trânsito em julgado da ação judicial, e no momento da execução destas verbas pela Justiça do Trabalho, o crédito tributário previdenciário eventualmente incidentes sobre estas verbas já estavam decaídos, razão pela qual seu pagamento foi indevido. Para corroborar seus argumentos, alega que caberia à autoridade fiscalizadora efetuar o lançamento para prevenir decadência sobre os créditos discutidos na ação trabalhista, posto que a decadência não se suspende nem se interrompe pela ação trabalhista, logo, no momento da execução dos créditos pela justiça do trabalho os mesmos já estariam decaídos.

Deste modo, no entender da RECORRENTE, em razão do pagamento absolutamente indevido, ele pleiteou a compensação dos valores tomando como base a previsão contida no o art. 89 da Lei n.º 8.212/1991, adiante transcrito:

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente **poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido**, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

A autoridade administrativa, ao analisar as compensações realizadas, concluiu pelo indeferimento dessas, por compreender que, por se tratarem de contribuições sociais previdenciárias reconhecidas como devidas através de decisões proferidas na esfera da Justiça do Trabalho, seria desse Juízo a competência para reconhecer a alegada decadência e, por

consequência, o direito creditório. Ou seja, apenas após essa declaração, a RECORRENTE teria direito a realizar as compensações.

Neste mesmo sentido entendeu a autoridade julgadora de primeira instância, ao apreciar as razões da Manifestação de Inconformidade da RECORRENTE.

Pois bem, em apertada síntese, a RECORRENTE defende, em seu Recurso Voluntário, a legalidade de tais compensações por compreender que **(i)** o Juiz do Trabalho não seria competente para constituir o crédito tributário, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), de modo que o lançamento deveria ter sido efetuado pela autoridade administrativa. Assim, não assiste razão o entendimento de que a Justiça do Trabalho seria competente para determinar a liquidez e certeza do crédito, sendo desnecessária a declaração judicial nesse sentido; e **(ii)** os tributos recolhidos já estariam extintos na data do pagamento em razão da decadência de tais parcelas, pelo que seriam devidas as compensações em razão da existência do crédito alegado.

Contudo, entendo não merecerem prosperar os argumentos tecidos pela RECORRENTE. Percebe-se da leitura do seu Recurso Voluntário que o cerne da sua argumentação é que a Justiça do Trabalho não era competente para efetuar o lançamento, desta forma, eventuais recolhimentos feitos naquela seara após transcorridos o prazo decadencial estaria decaído. Por conta disto, insiste na tese de que a fiscalização não poderia ter “se negado” a reconhecer a ocorrência da decadência.

Acontece que, a impossibilidade de efetuar a compensação se dá, ainda, em razão do fato de que no momento em que o RECORRENTE promoveu as compensações em GFIP os créditos não gozavam de liquidez e certeza. Como cediço, nos termos do CTN, estas são as condições para a compensação:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com **créditos líquidos e certos**, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Grifou-se)

Logo, para poder efetuar a compensação a RECORRENTE deveria possuir em seu favor crédito líquido e certo contra a Fazenda Pública. É por esta razão que a autoridade fiscalizadora pleiteou, reiteradamente, a comprovação de que a Justiça do Trabalho teria reconhecido a existência destes créditos. A finalidade destes pedidos era atribuir o status de certeza e liquidez necessários ao instituto da compensação.

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados proferidos por esta corte:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

COMPENSAÇÃO INDEVIDA INFORMADA EM GFIP. NÃO COMPROVAÇÃO DE CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO. GLOSA. LANÇAMENTO FISCAL.

Constatada compensação indevida de contribuição previdenciária informada em GFIP, **não tendo havido a comprovação, pelo sujeito passivo, durante o procedimento fiscal, da certeza e liquidez dos créditos por ele aí declarados, não atendidas as condições estabelecidas na legislação previdenciária e no Código Tributário**

Nacional (CTN), cabível a glosa dos valores indevidamente compensados, com o conseqüente lançamento de ofício das importâncias que deixaram de ser recolhidas em virtude deste procedimento do contribuinte. (CARF, Acórdão nº 2101-005.070 – 2ª Câmara, 1ª Turma Ordinária, 9/4/2019)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2013,2014

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. ÔNUS DA PROVA.

A homologação da **compensação declarada pelo sujeito passivo condiciona-se à liquidez do direito, através da comprovação documental do quantum compensável pelo contribuinte. Direito parcialmente comprovado.** O ônus da prova incumbe ao autor (CARF, Acórdão nº 2202-005.246, 2ª Câmara, 2ª Turma Ordinária, 4/6/2019)

(Grifou-se)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2013 a 31/03/2014

COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE RECOLHIMENTOS INDEVIDOS OU A MAIOR.

Não tendo sido comprovada a ocorrência de recolhimentos de contribuições previdenciárias indevidos ou maior que os devidos, não cabe a sua compensação. (CARF, Acórdão nº 2402007.239 , 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, 9/5/2019)

O contribuinte afirmou que os documentos relativos aos recolhimentos que julgou indevidos foram apresentados à fiscalização, conforme atesta o item 9 do Despacho Decisório (fl. 394). Assim, alegou que poderia pleitear e apurar créditos decorrentes de recolhimentos indevido em razão da decadência.

Contudo, é preciso ter em mente que a não homologação do pedido de compensação decorreu de questão de direito e não de questão fática.

Ou seja, além de comprovar os recolhimentos indevidos, é preciso demonstrar também o motivo que torna tais pagamentos passíveis de restituição e/ou compensação. Ocorre que, em seu Recurso Voluntário a RECORRENTE apenas ratifica o argumento de que as compensações foram devidamente realizadas, por utilizarem valores pagos a título de tributos que já se encontravam decaídos no momento do recolhimento, sem, contudo, apresentar a comprovação de que houve o reconhecimento judicial dos alegados pagamentos indevidos; ou seja, o reconhecimento da decadência pela Justiça do Trabalho, já que foi o próprio juízo trabalhista quem executou, de ofício, os referidos valores de contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças que proferiu.

Desse modo, a RECORRENTE deveria primeiro ter buscado o reconhecimento da existência do seu direito creditório, com a declaração da liquidez e da certeza pelo Juízo da Justiça do Trabalho de tais parcelas, para que, após isso, promovesse as compensações desejadas.

Embora nada impeça que esse reconhecimento judicial ainda seja realizado, na medida em que a declaração da decadência não é alcançada pela preclusão por ser matéria de ordem pública.

Foi por essa razão que tanto o despacho decisório quanto o acórdão da DRJ defenderam a necessidade do reconhecimento prévio da Justiça do Trabalho da existência e liquidez do crédito previdenciário que se pretende compensar.

Ora, para que haja a compensação é necessário que seja delimitada a parcela indevidamente ou em excesso paga, para que o contribuinte possa reaver o exato montante que indevidamente recolheu. Ou seja, é preciso que seja comprovada e reconhecida, via esfera administrativa ou judicial (a depender da origem do crédito), a existência dos valores que o contribuinte compreende como passíveis de restituição e/ou compensação, para que seja atribuída a tais parcelas a liquidez e certeza necessárias.

No caso analisado, a RECORRENTE não teria realizado a compensação de tributos mediante créditos recolhidos de ofício e que, após o pagamento, fora constatado que já se encontravam decaídos no momento do adimplemento. A hipótese ora examinada se trata, na verdade, de tributos reconhecidos como devidos no bojo de processos que tramitaram na Justiça do Trabalho, cujas determinações condenaram a RECORRENTE ao pagamento de verbas trabalhistas e, por consequência, reconheceram a ocorrência do fato gerador das contribuições sociais previdenciárias patronais, notadamente o total de rendimentos pagos pelos empregadores aos empregados por conta destas ações trabalhistas.

Desse modo, a sentença condenatória figura, nesses casos, como verdadeiro ato declaratório da ocorrência do fato gerador, na medida em que reconhece como devidas parcelas devidas, mas não pagas, pelos empregadores.

É justamente em decorrência do reconhecimento desse crédito tributário ocorrer na esfera da justiça trabalhista que a Emenda Constitucional nº 45/2004 introduziu o inciso VIII no art. 114 da CF, de modo a legitimar a competência dessa para processar e julgar a execução de contribuições sociais decorrentes de sentenças que proferir, *in verbis*:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (...)

VIII a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Realizados esses esclarecimentos, mostra-se evidente que a via utilizada pela RECORRENTE para se utilizar das parcelas dos tributos tidos como indevidamente recolhidos foi inadequada. Isso porque, a RECORRENTE apurou por conta própria o montante supostamente equivocadamente recolhido e passou a compensar com parcelas vincendas de contribuições sociais devidas, sem, no entanto, recorrer à Justiça Trabalhista para a declaração do direito a tais créditos.

É preciso ter como norte o respeito e a obrigação de observar as decisões judiciais, sob pena de a autoridade fiscal descumpri-la, o que pode, inclusive, ser enquadrado como crime de desobediência.

Isto, obviamente, vale tanto para as decisões já favoráveis aos contribuintes como aquelas desfavoráveis. Em outras palavras, se o contribuinte obteve decisão judicial reconhecendo seu direito a não pagamento de um tributo, o Fisco não poderá cobrá-lo do contribuinte. De igual forma, se a própria decisão judicial determinou o recolhimento de um tributo (em decorrência da sua competência constitucional para execução, de ofício, das contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças que proferir), o fato de a autoridade fiscal reconhecer que o seu recolhimento teria sido indevido é, ao meu ver, uma afronta à decisão judicial.

Se a Justiça do Trabalho executou, de ofício, as contribuições previdenciárias decorrentes da sentença que proferiu, então é certo que o recolhimento da exação foi devido, não havendo que se falar em recolhimento indevido ou maior que o devido. Eventual vício existente deveria ser reconhecido pela esfera que executou o crédito de ofício, ou seja, o próprio juízo trabalhista.

Conforme bem detalhou a autoridade fiscal no Despacho Decisório (fl. 397):

Ainda assim, subsiste o direito da reclamada à repetição do indébito; porém, por se tratar de crédito cuja competência está com o juízo, não cabe ao Fisco autorizá-la. O juiz pode autorizar compensação ou restituição de indébito resultante das sentenças que proferir, ou pode determiná-las de ofício, por expediente dirigido ao Fisco, o qual se limitará a cumprir a ordem judicial, nos termos em que proferida, inclusive quanto ao prazo. Nessa hipótese, abrir-se-á procedimento administrativo a fim de que se registrem os eventos nos sistemas informatizados, em consonância com a ordem judicial.

Pretender que a autoridade fiscal reconheça esses vícios significaria ir de encontro a uma decisão judicial que executou, de ofício, referidos valores de contribuições previdenciárias, conforme autorizado pela Constituição Federal.

Nesse contexto, o Despacho Decisório que indeferiu as compensações realizadas sequer adentrou ao mérito da existência ou não da decadência alegada pela RECORRENTE, pois concluiu pela ausência de competência para realizar essa avaliação. Portanto, no atual estágio processual e material em que se encontram as parcelas compensadas pela RECORRENTE, não é possível a realização de qualquer análise que vá além da constatação formal da indevida compensação realizada.

Ante o exposto, resta demonstrada a impossibilidade da homologação das compensações realizadas pela RECORRENTE, uma vez que esse se utilizou de créditos que não gozavam, no momento das operações, de liquidez e certeza.

Questão de Ordem Suscitada da Tribuna

Por fim, ressalte-se que, quando da sessão de julgamento, o representante do contribuinte informou ter apresentado petição no dia anterior (05/08/2019) levantando questão de ordem acerca da regularidade da distribuição do presente processo a este Conselheiro Relator. Em suas razões, afirmou que este processo foi erroneamente distribuído em lote em conjunto com mais outros processos envolvendo a mesma contribuinte.

Alegou que, “*não há qualquer similitude entre os objetos dos recursos, sequer sendo eles do mesmo procedimento fiscal*”, e também que “*o único possível liame entre eles é o*

fato de constar o mesmo contribuinte como recorrente e tratar-se de contribuição previdenciária, critérios que, evidentemente, não tornam preventiva uma Turma para julgamento”.

Neste sentido, concluiu que *“houve, portanto, equívoco na formação do lote e na consequente distribuição do recurso a esta Turma”* e pleiteou uma nova distribuição do processo.

Contudo, deve ser esclarecido que o lote a que se refere o contribuinte é o conjunto de processos distribuídos mensalmente aos Conselheiros para julgamento, e os processos nele contidos não são, necessariamente, conexos, decorrentes ou reflexos uns dos outros.

A formação do lote, realizada por unidade específica do CARF, também leva em consideração o tema envolvido no processo e a estimativa de horas a ele atribuída. Portanto, a distribuição de um processo em conjunto com outros da mesma contribuinte não implica em qualquer falha na formação do lote.

Haveria falha se o presente processo tivesse sido apensado no sistema aos outros citados pela contribuinte. Aí sim, poderia haver o pedido para a separação deles pois referida vinculação por apensamento somente seria possível no caso de conexão, decorrência ou reflexo, nos termos do art. 6º do RICARF.

No presente caso, resta evidente que o processo ora analisado não possuiu qualquer vínculo com os outros processos da mesma contribuinte citados pela RECORRENTE. No entanto, isto não implica em equívoco na formação do lote, já que, conforme exposto, o lote pode ser composto por processos de diversos contribuintes diferentes, sem qualquer relação entre eles. Tanto que o presente caso e os citados processos da mesma contribuinte poderiam ser julgados em sessões diferentes, o que não poderia ocorrer se eles fossem vinculados no sistema.

Portanto, não merece prosperar o inconformismo da contribuinte acerca da distribuição do processo para este Conselheiro Relator, já que tal ato seguiu o procedimento previsto no Regimento Interno do CARF para a formação de lote de processos.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos das razões acima.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim