



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.006564/2008-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-007.463 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de outubro de 2020
Recorrente HOSPITAL SAO FRANCISCO DE ASSIS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2006 a 30/11/2007

MATÉRIA NÃO SUSCITADA NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

Não pode ser apreciada em sede recursal, em face de preclusão, matéria não suscitada pelo Recorrente na impugnação.

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

COMPENSAÇÃO. UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. GLOSA.

Não há previsão legal autorizando a compensação de contribuições sociais com créditos de natureza não tributária.

ARGUIÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE. DA RAZOABILIDADE. DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. SUMULA CARF Nº 2.

A alegação de que a multa é confiscatória e que não atende os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da capacidade contributiva não pode ser discutida nesta esfera de julgamento, pois se trata de exigência fundada em legislação vigente, não sendo competente o julgador administrativo se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso voluntário, por este tratar de temas estranhos ao litígio administrativo instaurado com a impugnação ao lançamento. Na parte conhecida, por unanimidade de votos, em negar-lhe provimento.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

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 (fls. 73/86) interposto contra decisão no acórdão da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (DF) de fls. 56/69, que julgou o lançamento procedente, mantendo o crédito tributário formalizado no AI – Auto de Infração – DEBCAD nº 37.153.146-2, consolidado em 27/5/2008, no montante de R\$ 1.193.224,61, já incluídos multa e juros (fls. 2/19), acompanhado do Relatório do Auto de Infração – AI DEBCAD nº 37.153.146-2 (fls. 20/24), referente à glosa de compensação indevida de contribuições sociais destinadas a Seguridade Social creditadas a qualquer título aos segurados empregados e contribuinte individual/empresário compensado indevidamente, relativo ao período de abril de 2006 a novembro de 2007.

Do Lançamento

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fls. 57/58):

Trata-se de crédito previdenciário lançado pela fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil (Debcad nº 37.153.146-2), contra a empresa em epígrafe, cujo montante consolidado em 27/05/2008 é de R\$ 1.193.224,61, referentes às competências: 04/2006 a 11/2007.

De acordo com o relatório fiscal, fls. n.ºs 18/22, os valores lançados na presente autuação são relativos à glosa de compensação indevida de contribuições sociais devidas à Seguridade Social, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título aos segurados empregados e contribuintes individuais.

Ainda conforme o relatório fiscal, os valores que representam os fatos geradores da presente autuação foram declarados em GFIP e folha de pagamento, mas apesar do contribuinte ter informado na GFIP as contribuições devidas, os valores não foram recolhidos, uma vez que o contribuinte informou no campo compensação o valor total devido, sem que houvesse crédito com permissão legal ou judicial a compensar.

O contribuinte informou que as compensações pretendidas referem-se a créditos junto a União Federal, no montante de R\$ 6.488.769,55, por decisão proferida no processo nr. 1999.35.00.010946-7, com trânsito em julgado.

Aduz, ainda, o relatório fiscal que com base em documentos apresentados, como planilha de cálculos e sentenças proferidas, entende-se que os créditos utilizados nas compensações realizadas pelo impugnante são relativos às diferenças de faturas por prestação de serviço ao Sistema Único de Saúde — SUS, contudo não é possível a compensação desses créditos com as contribuições previdenciárias.

Da Impugnação

O contribuinte foi cientificado pessoalmente do lançamento em 29/5/2008 (fl. 2) e apresentou sua impugnação em 26/6/2008 (fls. 26/35), acompanhada de documentos de fls. 36/52, com os seguintes argumentos consoante resumo no acórdão da DRJ (fl. 58):

Da Impugnação

Tempestivamente, o contribuinte apresentou impugnação, fls. 24/33, alegando, em síntese:

- que a impugnante foi intimada da lavratura de seis autos de infrações efetuando a cobrança de débitos ora compensados, bem como com a aplicação de penalidades devido a compensação dos mesmos;
- na descrição dos fatos que motivou a lavratura dos autos de infrações, a autoridade lançadora alegou a glosa de compensação indevida, o que não pode prosperar por ausência de devido processo legal;
- não foi oportunizado à impugnante o direito de exercer a faculdade da ampla defesa e do contraditório, quanto ao processo de glosa das compensações já efetuadas, nem tampouco quanto a cobrança indevida de multa e juros-moratórios, razão pela qual, deve o auto ser anulado;
- a compensação encontra amparo e respaldo legal;
- a impugnante gerou GFIPs zeradas visando assim proceder a compensação do crédito que detém com a União, antecipando uma faculdade que lhe é cabida, ao invés de aguardar a expedição de precatório para o recebimento do aludido crédito;
- a fiscalização alega que as GFIPs foram apresentadas de forma incorreta, porém essas foram preenchidas de forma correta em decorrência da compensação havida;
- o CTN determina que a compensação extingue o crédito tributário;
- conforme demonstra a anexa sentença judicial transitada em julgado, a impugnante é credora da União no valor atualizado de aproximadamente R\$ 3.500.000,00 (créditos estes decorrentes de serviços médicos hospitalares prestados aos pacientes do SUS), dessa forma, o débito cobrado já encontra-se devidamente quitado, não podendo o presente auto ser mantido, devendo ser extinta também todas as obrigações acessórias decorrentes;
- que a multa aplicada tem caráter confiscatório;
- caso haja necessidade de se apreciar documentos fiscais ou administrativos que não se encontrem nos autos, requer que sejam os autos baixados em diligência.

Da Decisão da DRJ

A 7ª Turma da DRJ/BSB em sessão de 7 de abril de 2009, no acórdão nº 03-30.275 (fls. 56/69), julgou o lançamento procedente, conforme ementa a seguir reproduzida (fls. 56/57):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2006 a 30/11/2007

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

Não se configura cerceamento do direito de defesa se o contribuinte demonstrar ter pleno conhecimento dos atos processuais e lhe for assegurado o direito de resposta ou de reação.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE. SUJEITO PASSIVO.

As contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, pagas ou recolhidas indevidamente, somente podem ser compensadas pelo sujeito passivo com contribuições da mesma espécie.

MULTA

Sobre as contribuições previdenciárias em atraso incide multa de caráter irrelevável. Art. 35 da Lei 8.212/91.

JUROS

É lícita a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - *SELIC* para o cálculo dos juros incidentes sobre as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS. Art. 34 da Lei 8.212/91.

DILIGÊNCIA

Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos na legislação.

Lançamento Procedente

Do Recurso Voluntário

O contribuinte tomou ciência do acórdão por via postal em 6/5/2009 (AR de fl. 71) e interpôs recurso voluntário em 29/5/2009 (fls. 73/86), com os mesmos argumentos da impugnação, com exceção do tópico acrescentado acerca “da não incidência dos juros SELIC sobre a multa de ofício”, alegando em síntese, o que segue:

I – DOS FATOS

(...)

II - DO DIREITO**2.1 Da ampla defesa e do contraditório**

2.1.1. Conforme dito na impugnação, os autuantes não oportunizou (*sic*) a Recorrente ao direito em participar do processo que culminou com a GLOSA DA COMPENSAÇÃO efetuada, ferindo, desta forma, os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Discorre sobre o princípio do devido processo legal (*due process of law*) e cita doutrina.

2.1.6. Ora, se não foi oportunizado, à Recorrente, o direito de exercer a faculdade da ampla defesa e do contraditório quanto ao processo de glosa das compensações já efetuadas, não há falar-se em autuação pela autoridade administrativa, nem tampouco em cobrança de multa de ofício e juros moratórios, razão -pela qual deve o Auto de Infração ora fustigado ser anulado.

2.2 Da compensação

2.2.1. O direito à compensação encontra amparo e respaldo legal, além das previsões contidas na legislação especial (tributária), no Código Civil brasileiro.

(...)

2.2.3. No presente caso, consoante se constata dos autos, mais precisamente da decisão judicial com trânsito em julgado colacionada, a Recorrente é credora da União, cujos créditos decorrem de serviços médicos hospitalares prestados aos pacientes do SUS.

(...)

2.2.5. Os títulos judiciais existente contra a União serão convertidos em precatórios, cujo recebimento pelo credor está condicionado à regularidade fiscal, isto é, se a Recorrente almejar receber os valores objetos do processo judicial supracitado, terá que primeiramente quitar seus tributos e contribuições sociais, ou, caso queira, permitir a dedução de tais valores.

2.2.6. Tal exigência decorre do art. 19 da Lei nº 11.033/04, *in verbis*:

Art. 19. O levantamento ou a autorização para depósito em conta bancária de valores decorrentes de precatório judicial somente poderá ocorrer mediante a apresentação ao juízo de certidão negativa de tributos federais, estaduais,

municipais, bem como certidão de regularidade para com a Seguridade Social, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS e a Dívida Ativa da União, depois de ouvida a Fazenda Pública. (Vide ADIN 3.453-7).

2.2.7. Vejam, portanto, Srs. Conselheiros, que de uma forma ou de outra o crédito apresentado pela Recorrente para a compensação glosada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Goiânia será objeto de compensação, seja espontaneamente como fez, via GFIP, ou quando do recebimento do mesmo.

2.2.8. Tanto é verdade que, nos autos da execução judicial em curso, foi indicada pela própria União a penhora de valores a receber em Honorários Advocatícios já para que se procedesse a liquidação, em parte, dos valores devidos por esta.

2.2.9. Desta forma, não há que se falar em compensação indevida visto que a União vem praticando atos da mesma natureza pra saldar os seus débitos. Logo, a permanência da cobrança, bem como do auto de infração, na forma em que se encontram, irá configurar a negativa ao princípio da igualdade.

2.3. Das guias GFIP

2.3.1. NO auto de infração ora atacado se alega que as guias GFIP's, conforme foram apresentadas, estão em disparidade fiscal, o que não pode prosperar, posto que preenchidas de forma correta em decorrência da compensação havida.

2.3.2. No tocante às multas formais inerentes a GFIP, cumpre esclarecer que a apresentação de saldos "zerados" decorre da extinção das contribuições devidas por meio da compensação, consoante se depreende do comando do Código Tributário Nacional, art. 156, inciso II.

2.3.3. Conforme se infere do teor da descrição dos fatos, especialmente no tocante às obrigações principais, a Recorrente submeteu ao órgão competente seu pleito de compensação, cuja forma de operacionalização franqueada por aquela Delegacia da Receita Federal somente se dar por meio da GFIP, eis que as PERD/COMP não podem ser utilizadas para a compensação das contribuições em questão.

2.3.4. A par das informações sobre a compensação, bem assim da forma de operacionalização, deduz-se que a infração infligida não poderia ser aplicada sem o exaurimento na esfera administrativa de toda discussão acerca da compensação objeto dos processos inerentes a obrigação principal.

2.3.5. Ora, se não fora franqueada à Impugnante outra forma de pleitear a compensação sem que houvesse alteração no saldo da contribuição na declaração GFIP, incabível, portanto, o lançamento ora guerreado.

2.4. Da extinção do crédito tributário:

2.4.1. O art. 156, inciso II, do Código Tributário Nacional, determina que a compensação extingue o crédito tributário.

2.4.2. Ora, se houve a extinção do crédito tributário mediante a compensação do débito, não há falar-se em cobrança do mesmo, principalmente por ausência de legitimidade e interesse de agir.

2.4.3. Neste caso, falta condições necessárias à constituição válida do auto de infração, razão pela qual deve o mesmo ser cancelado ou anulado.

2.5. Do caráter confiscatório da multa:

2.5.1. Notadamente a multa aplicada em face do Auto de Infração questionado, além de ilegal é de se traduzir em ato jurídico nulo de pleno direito, ante seu caráter confiscatório em face do bem considerado objeto da autuação, ferindo a Carta Magna em seu art. 150, inciso IV, *in verbis*:

(...)

Cita doutrina.

2.5.3. Entende-se que, ultrapassado o limite da capacidade econômica do sujeito passivo e do bem em questão ou até mesmo da propriedade, restaria configurado o confisco.

2.5.4. O confisco deve ser entendido como a violação abrupta e arbitrária ao direito de propriedade de quaisquer tipos de bens, sendo a sua vedação expressa desde os remotos tempos da Constituição.

(...)

2.6. Da inexistência de prejuízo ao erário:

2.6.1. O Auto de Infração, *concessa venia*, não merece ser acolhido/mantido, haja vista que foram apresentados documentos idôneos que comprovam que a operação realizada foi correta e adequada, configurando a ausência de prejuízo para a União.

2.6.2. Desta forma, resta provado, por meio dos documentos idôneos que figuram nos autos, que não houve prejuízo tributário, tendo em vista que a operação foi legítima e se encontra devidamente destinada e documentada, restando afastada a possibilidade de enquadramento da Recorrente, nas infrações retro-mencionadas, o que afasta também a aplicação de todas as sanções relacionadas no AI.

2.7. Da não incidência dos juros SELIC sobre a multa de ofício:

2.7.1. A contribuinte, quando intimada da presente decisão, foi surpreendida com a cobrança de juros SELIC também sobre a multa de ofício, o que inexistia quando da intimação do auto de infração ora atacado.

2.7.2. Tal cobrança, dignos Conselheiros, não pode prevalecer, eis que inexistente previsão legal para o mister, consoante, aliás, se depreende da simples leitura do § 3º, do art. 61, da Lei nº 9.430/96, o qual dispõe que "sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 50, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento".

(...)

Colaciona doutrina e jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

2.7.6 Diante do sumariado, não restam dúvidas, pois, de que sobre o valor da multa de ofício, de caráter punitivo, não pode incidir juros de mora, razão pela qual os mesmos devem ser afastados.

III - DO PEDIDO

3.1. Ante todo o exposto, requer seja recebido, conhecido e provido o presente recurso para reformar a decisão de primeira instância e, conseqüentemente, declarar a improcedência do presente lançamento em sua totalidade (principal e reflexos).

3.2. Se não, que sejam afastados os juros de mora incidentes sobre a multa de ofício, haja vista a inexistência de previsão legal para o mister.

O presente recurso compõe lote sorteado para esta relatora em sessão pública.

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.

Como observado anteriormente, além dos argumentos apresentados na impugnação, o contribuinte acrescentou em suas razões no recurso apresentado o tópico “da não

incidência dos juros SELIC sobre a multa de ofício”. Ocorre que tal matéria está preclusa nos termos do artigo 17 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972¹, razão pela qual não será conhecida.

Preliminar

Da arguição de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa

Em conformidade com o disposto no artigo 10 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972, são os seguintes os requisitos a serem observados na ocasião da lavratura do auto de infração:

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

Por sua vez, as hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal estão previstas no artigo 59 do referido decreto:

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.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Deste modo, nos termos do referido dispositivo são tidos como nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa. No caso concreto a autoridade lançadora demonstrou de forma clara e precisa os motivos pelos quais foi efetuado o lançamento, seguindo as prescrições contidas no artigo 142 do CTN, a seguir reproduzido:

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.”

¹ Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

O lançamento atendeu aos ditames legais, não se verificando a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que o contribuinte conseguiu apresentar sua impugnação, além do fato da matéria estar sendo rediscutida através do presente recurso, de modo que não pode ser acatada a alegação de não ter-lhe sido oportunizado o direito de exercer a faculdade da ampla defesa e do contraditório, rejeitando-se a preliminar arguida.

Mérito

Da compensação

Conforme relatado pela autoridade julgadora de primeira instância, o contribuinte não se insurge quanto aos fatos geradores objeto do lançamento, eis que os mesmos foram por ele declarados, mas requer o restabelecimento das glosas de compensações efetuadas pela fiscalização em suas GFIPs, por não se tratarem de créditos compensáveis com as contribuições previdenciárias, uma vez que teriam a origem na titularidade de créditos em desfavor da União decorrentes de serviços médicos hospitalares prestados aos pacientes do SUS.

As contribuições previdenciárias são tributos enquadrados dentre os “sujeitos à homologação”, nos termos do artigo 150 do CTN, onde o contribuinte calcula mensalmente as contribuições previdenciárias devidas, declara-as em GFIP e promove a “extinção” do crédito tributário, além de cumprir demais obrigações tributárias acessórias pertinentes, observadas as alternativas legais previstas no artigo 156 do CTN².

Desta forma, ao transmitir a GFIP, o contribuinte apura e demonstra o montante de contribuições previdenciárias devidas, considerando os vários fatos geradores ocorridos no correspondente período. Entretanto, sendo também detentor de crédito, pode simultaneamente declará-lo na GFIP (ou seja, pode realizar a compensação), do que resulta evidentemente na redução do montante declarado como devido e, conseqüentemente, a ser recolhido.

Constituindo a compensação uma das formas de extinção do crédito tributário, o CTN estabelece as diretrizes, os requisitos e as regras gerais, nos artigos 170 e 170-A:

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 (vide Decreto nº 7.212, de 2010).

² Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

- I - o pagamento;
- II - a compensação;
- III - a transação;
- IV - remissão;
- V - a prescrição e a decadência;
- VI - a conversão de depósito em renda;
- VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;
- VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;
- IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;
- X - a decisão judicial passada em julgado.
- XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei (incluído pela LCP nº 104, de 10.1.2001).

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

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 (artigo incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001).

Especificamente em matéria de compensação de créditos relativos a contribuições previdenciárias, a Lei nº 8.212 de 1991, exatamente com fundamento nestas disposições do CTN, estabelece os requisitos, condições e possibilidades legais para a realização do procedimento:

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).

(...).

§ 9º Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 desta Lei.

(...).

Decorrem das disposições legais transcritas, quanto à compensação de contribuições previdenciárias, são exigíveis e aplicáveis duas diretrizes fundamentais:

- (i) A compensação de contribuições previdenciárias somente é possível, quando o crédito corresponder a valor líquido e certo, decorrente de recolhimentos indevidos ou a maior (além da hipótese de retenção em razão de prestação de serviços de cessão de mão-de-obra ou empreitada – artigo 31 da Lei nº 8.212 de 1991, do qual não é o caso nos presentes autos).
- (ii) A compensação deve se dar na forma e condições determinadas pela RFB, observada, inclusive, a indispensável utilização da GFIP.

No caso em apreço o interessado pretende compensar alegados créditos de sua titularidade, reconhecidos judicialmente e com trânsito em julgado, decorrentes da prestação de serviços médicos hospitalares ao Sistema Único de Saúde (SUS) e, portanto, sem a natureza de créditos tributários, com as contribuições previdenciárias devidas e informadas em GFIP.

No caso em apreço o interessado pretende compensar alegados créditos de sua titularidade, reconhecidos judicialmente e com trânsito em julgado, decorrentes da prestação de serviços médicos hospitalares ao Sistema Único de Saúde (SUS) e, portanto, sem a natureza de créditos tributários, com as contribuições previdenciárias devidas e informadas em GFIP.

Não há permissivo legal para o procedimento adotado pelo sujeito passivo, posto que a compensação somente pode se dar com créditos decorrentes de recolhimento indevido efetuado pelo próprio contribuinte e que se refiram tributos da mesma espécie.

Inexistindo lei que autorize a compensação de contribuições sociais com créditos de origem não tributária, é inviável o procedimento efetuado pelo sujeito passivo.

Deste modo, por falta de amparo legal não é possível a compensação pleiteada pelo Recorrente, não merecendo reparo o acórdão recorrido.

Do preenchimento das GFIPs

Em que pese a alegação do contribuinte de ter preenchido corretamente suas GFIPs, todavia razão não lhe assiste, conforme relatado pela autoridade julgadora de primeira instância (fls. 66/67):

A impugnante alega ter preenchido corretamente suas GFIPs, tendo em vista os créditos que detém com a União.

A GFIP é o documento criado para a empresa informar os dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do sujeito ativo, cuja obrigação acessória está prevista no art. 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/91 (redação incluída pela Lei nº 9.528/97).

De acordo com o art. 225, inciso IV, do RPS, a empresa é obrigada a informar mensalmente, ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto.

O Manual da GFIP, versão aprovada pela Instrução Normativa MPS/SRP nº 09, de 24/11/2005, repetindo a orientação constante desde a primeira versão, orienta quanto ao preenchimento do campo "compensação", inclusive com relação às situações amparadas por liminar ou decisão judicial.

No mesmo sentido determina o artigo 223 e § 2º do artigo 194 da Instrução Normativa SRP nº 03/2005:

Art. 223. **Os valores referentes à dedução ou à compensação deverão ser declarados na GFIP** relativa à competência em que foi pago o salário família ou o salário-maternidade ou realizada a compensação.

Art. 194. (..)

§ 2º O valor total a ser compensado **deverá ser informado na GFIP, na competência de sua efetivação, conforme previsto no Manual da GFIP.** (sem grifos no original)

Em síntese, nos moldes da legislação previdenciária, a informação da compensação que for realizada deve ser declarada em GFIP, em cada competência, bem como demonstrada contabilmente, além de precedida de retificação da GFIP da competência em que ocorreu o recolhimento indevido ou a maior, competindo à fiscalização homologar a compensação ou glosá-la e lavrar o lançamento desses valores.

Por consequência, a impugnante declarou incorretamente em sua GFIP o campo compensação, tendo em vista que não existe previsão legal para as compensações efetuadas pela empresa, conforme já demonstrado acima.

Logo, não merece reparo o acórdão recorrido neste ponto.

Da extinção do crédito tributário e da inexistência de prejuízo ao erário

Conforme relatado pela autoridade lançadora, os valores pleiteados na justiça pelo contribuinte se referem às diferenças de faturas por prestação de serviço ao Sistema Único de Saúde — SUS, durante a conversão de cruzeiro real para real e não são créditos compensáveis com as contribuições previdenciárias (fl. 31).

Deste modo, por não encontrar amparo na legislação, a alegada compensação foi irregular e, por conseguinte, não promoveu a extinção do crédito tributário nos termos do disposto no artigo 156, inciso II do CTN.

A compensação irregular das contribuições sociais arrecadadas pelo empregador mediante desconto incidente sobre a respectiva remuneração dos empregados e contribuinte individual/empresário, caracterizada pelo não repasse dos valores a Previdência Social, além de prejuízo ao erário, conforme pontuado pela fiscalização, configura, em tese, o ilícito tipificado no artigo 168-A do Código Penal Brasileiro.

Do caráter confiscatório da multa

No que diz respeito à afirmação da empresa no sentido de que a multa aplicada, no caso, feriria os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da capacidade contributiva e seria confiscatória, 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 a multa, no caso, teria sido excessiva, tendo sido esta lançada de acordo com a legislação aplicável.

Tendo em vista que a vedação ao confisco tem seio em norma constitucional, em função da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Conclusão

Em razão do exposto, vota-se em conhecer em parte do recurso voluntário, por este tratar de temas estranhos ao litígio administrativo instaurado com a impugnação ao lançamento. Na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

Débora Fófano dos Santos