



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10830.725637/2017-40
ACÓRDÃO	2202-010.696 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	7 de maio de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MANPOWER STAFFING LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/06/2012 a 31/12/2017

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DE ANÁLISE DE COMPENSAÇÃO E DE JULGAMENTO. REJEIÇÃO POR SUPERAÇÃO.

Resta prejudicada a preliminar de nulidade, diante do encaminhamento dado pelo Colegiado predecessor na resolução adotada, que superou eventuais falhas na instrução processual e, potencialmente, trouxe ao espectro de conhecimento recursal a questão de fundo, qual seja, se a autoridade administrativa tinha o poder-dever de considerar a existência de eventuais créditos em favor do recorrente, a partir de documentação obtida a partir de outras obrigações acessórias (art. 59, § 3º do Decreto 70.235/1972).

COMPENSAÇÃO. VALORES RECOLHIDOS PELO TOMADOR DE SERVIÇOS. 11%. ERROS COMETIDOS NA ELABORAÇÃO DA GUIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS E DE INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL – GFIP. POSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO, AINDA QUE PARCIAL, DOS VALORES CORRETOS. DILIGÊNCIA REALIZADA. HOMOLOGAÇÃO SEGUNDO OS DADOS APURADOS.

Comprovada, por diligência determinada pela autoridade julgadora, a ocorrência de erro na declaração, deve ser corrigido o lançamento para corresponder aos fatos reais, sob pena de locupletação do Erário.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, para homologar a compensação de R\$ 20.214.778,18.

Fez sustentação oral o patrono do contribuinte, Dr. Thiago Taborda Simões, OAB/SP 223.886.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Buschinelli Sorrentino - Relator

(documento assinado digitalmente)

Sônia de Queiroz Accioly - Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Thiago Buschinelli Sorrentino, Ana Claudia Borges de Oliveira e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto de acórdão prolatado pela - 6ª Turma da DRJ/SDR (15-45.342) assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2012 a 31/01/2017

DESPACHO DECISÓRIO NÃO HOMOLOGATÓRIO. NATUREZA JURÍDICA. ATO ADMINISTRATIVO DECISÓRIO TRIBUTÁRIO.

A natureza jurídica do Despacho Decisório é de ato administrativo decisório tributário não homologatório das compensações realizadas pelo contribuinte, que tem por consequência jurídica imediata a exigibilidade dos créditos da União que foram objetos da compensação não homologada.

DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. HIPÓTESES APLICÁVEIS.

Como o despacho decisório é um ato administrativo decisório tributário, então a sua nulidade deverá ser anunciada nas hipóteses de emissão por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, salvo quando o mérito for favorável ao contribuinte.

COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO DA RETENÇÃO. REQUISITO.

A declaração do crédito do contribuinte na GFIP da competência de emissão da nota fiscal é condição expressa para a validade da sua compensação com os

créditos da União declarados na mesma GFIP ou em declarações de competências posteriores.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

O pedido de diligência ou perícia deve ser indeferido quando a autoridade julgadora os considerar prescindíveis ou impraticáveis, dispondo de elementos suficientes para formar a sua convicção sobre a matéria.

PROVAS. PRODUÇÃO FUTURA

A prova documental deve ser apresentada na impugnação ou manifestação de inconformidade, precluindo o direito de o sujeito passivo fazê-lo em outro momento processual.

Por bem retratar o quadro fático, registro o relatório adotado pelo órgão julgador de origem:

1 Exigência fiscal Trata-se de créditos tributários declarados pelo interessado acima identificado, por meio de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, cujas compensações foram expressamente não homologadas pela Administração Tributária, mediante o Despacho Decisório RFB/DRF/CPS/SEORT/DCPRE/EADIC nº 782/2017, de 25 de outubro de 2017. Conforme descrito pela Autoridade Tributária, o Despacho Decisório (fls. 1.789-1.793) é decorrente de procedimento de “auditoria fiscal nas compensações efetuadas pela empresa sem a informação sobre a origem do crédito em GFIP”.

Durante o procedimento fiscal, a empresa foi intimada para justificar a origem dos seus supostos créditos informados no campo referente a compensação das GFIP das competências de 06/2012 a 01/2017 no valor total de R\$76.209.490,85. A empresa apresentou esclarecimentos e documentos, que, após análise, foram reputados insuficientes para justificar a origem dos créditos do contribuinte compensados sob condição resolutória com os créditos tributários previdenciários da União declarados durante o período fiscalizado.

A análise automática inicial dos dados das compensações efetuadas pelo contribuinte consta das fls. 15-51. Durante o procedimento fiscal, o contribuinte afirmou que parte dos seus créditos compensados decorria de recolhimento a maior da contribuição devida para o SAT (RAT/GIILRAT) de 09/2007 a 09/2012, em decorrência de equívoco na determinação do grau de risco dos seus estabelecimentos. A compensação relativa a tais créditos do contribuinte, no valor de R\$10.205.098,61, foi objeto de ato diverso do ora julgado: Despacho Decisório RFB/DRF/CPS/SEORT/DCPRE/EADIC nº 607/2017, de 18 de agosto de 2017, integrante do processo administrativo fiscal nº 10880.730551/2017-43. O contribuinte também afirmou que a outra parte dos seus créditos compensados decorria de “saldo das retenções sofridas pela Intimada, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/91, compensadas pelo próprio estabelecimento prestador dos serviços dos quais originaram-se as retenções ou por outros estabelecimentos da

empresa, na mesma competência ou em competências subsequentes”. A compensação desses créditos do contribuinte, no valor de R\$66.004.392,24, foi objeto de decisão administrativa específica, o Despacho Decisório RFB/DRF/CPS/SEORT/DCPRE/EADIC nº 782/2017, de 25 de outubro de 2017, integrante do presente processo administrativo fiscal. Em ambas as decisões administrativas, as compensações foram não homologadas, restando exigíveis os créditos da União declarados pelo contribuinte. Especificamente em relação à decisão administrativa ora sob julgamento, a não homologação foi motivada pela falta de informação da origem do crédito do contribuinte, que deixou de ser informado no campo apropriado da GFIP (campo Retenção – Valor Informado). Concluiu-se que, como a empresa não informou corretamente as retenções em GFIP, então restou descumprido um dos requisitos para a compensação. Foi lavrado Auto de Infração para lançar de ofício a multa isolada decorrente da compensação com falsidade de declaração relativa aos dois despachos decisórios, com fundamento no §10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91 combinado com o inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430/96. O Auto de Infração é objeto do processo administrativo fiscal nº 10830.728197/2017-82. A empresa foi cientificada da decisão administrativa em 25/10/2017 (caixa postal do domicílio tributário eletrônico, fl. 1.867).

2 Manifestação de Inconformidade O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade contra a decisão administrativa em 24/11/2017 (fl. 1.871). O interessado alegou o seguinte, em síntese: a) A manifestação de inconformidade é tempestiva; b) A empresa é pessoa jurídica de direito privado que realiza atividade econômica relacionada à locação, seleção e agenciamento de mão de obra, sendo submetida à retenção na fonte de contribuição previdenciária sob a alíquota de 11% sobre o valor da fatura de prestação de serviços, conforme preconiza o artigo 31 da Lei nº 8.212/91. Durante o período de apuração do procedimento fiscal, a empresa realizou compensações de contribuições previdenciárias com créditos seus decorrentes de recolhimento a maior da contribuição devida para o SAT (RAT/GIILRAT) de 09/2007 a 09/2012 e de saldo das retenções de 11% sofridas, “compensadas pelo próprio estabelecimento prestador dos serviços dos quais originaram-se as retenções ou por outros estabelecimentos da empresa, na mesma competência ou em competências subsequentes”; c) A empresa apresentou manifestação de inconformidade contra o despacho decisório relativo à não homologação das compensações com créditos de contribuições para o SAT, pendente de julgamento em outro processo administrativo; d) A emissão de despacho decisório não homologatório de compensações tem natureza jurídica de lançamento de ofício, “já que sua expedição faz nascer, para o contribuinte, o dever de recolher, aos cofres públicos, o crédito tributário que havia originariamente compensado”. Nessa condição, o despacho decisório se submete “aos requisitos previstos pelo [...] artigo 142 do CTN, sob pena de incorrer em nulidade”. “[...] o lançamento de ofício baseado em fraca instrução probatória e lastreado em meras suposições ou presunções prejudica não só a correta constituição do crédito tributário, como também o pleno exercício da defesa do

sujeito passivo, na medida em que não fica devidamente definida a conduta que lhe é imputada, atribuindo exclusivamente a este o ônus de provar o seu direito frente ao lançamento mal estruturado. Tem-se, nessas circunstâncias, evidente vício material no lançamento, o que exige da Autoridade competente a decretação de sua nulidade”. No caso concreto, a decisão administrativa é contraditória, pois, por seu intermédio, a Autoridade Fiscal: não homologou as compensações, mas reconheceu que os recolhimentos referentes a retenções sofridas pela empresa ao longo do período de apuração foram muito superiores aos valores informados no campo “Retenção – Valor Informado” da GFIP; solicitou à empresa a apresentação de GFIP retificadoras para fazer constar os valores efetivamente retidos, sob pena de não homologação das compensações, mas, uma vez atendida integral e tempestivamente tal solicitação, rejeitou as declarações retificadoras e glosou as compensações; admitiu as retificações das GFIP para afastar a prescrição quinquenal, porém as rejeitou para avaliar a legitimidade do crédito da empresa. Portanto, uma vez eivado de vício material na sua fundamentação, o lançamento de ofício por meio do despacho decisório deve ser julgado nulo; e) “[...] há estabelecimentos da Impugnante que, em algumas competências, acumulam saldos de retenção, tendo em vista que o valor devido a título de contribuição previdenciária é inferior ao valor das retenções sofridas por aquele estabelecimento no mês. [...] a legislação autoriza a compensação dos saldos de retenção por qualquer outro estabelecimento da empresa, inclusive na mesma competência, porém determina que o campo “retenção – Valor Informado” da GFIP deve constar exclusivamente ao valor das retenções sofridas pelo próprio estabelecimento da empresa prestadora dos serviços. Desta maneira, os saldos de retenção identificados em alguns estabelecimentos da empresa foram utilizados como crédito pelos outros estabelecimentos cujo valor das retenções foi inferior ao valor da contribuição a recolher no mês. Os mencionados créditos foram, então, informados no campo “compensação” da GFIP. [...] talvez o único equívoco da Impugnante tenha sido não ter informado, no campo “retenção – Valor Informado”, o VALOR TOTAL das retenções sofridas na competência. Era informado o valor das retenções até o limite do valor devido à título das contribuições previdenciárias, enquanto a diferença, como já exposto, era transportada aos outros estabelecimentos e informados no campo compensação. Inobstante o aparente equívoco no preenchimento da obrigação acessória, sabe-se que o crédito utilizado pela Impugnante é líquido e certo!”; f) “O argumento utilizado pela Autoridade Fiscal, no sentido de que o fato de valores não terem sido corretamente imputados no campo retenção nas GFIPs impossibilitaria a apuração do saldo real a compensar não merecer prosperar, uma vez que, conforme reconhecido pelo próprio Fisco, a Receita Federal do Brasil disponibiliza de sistema eu permite aferir o valor da contribuição retida e recolhida, a título de antecipação, pelo tomador de serviços. Deveria, então, a Autoridade Fiscal, verificar se as compensações informadas no período conferem com os valores retidos da Impugnante, e promover a glosa somente dos valores eventualmente compensados a maior. [...] De fato, a autoridade fiscal, ao verificar

a ocorrência de tal erro, poderia, em última instância, proceder à retificação de ofício da GFIP e, eventualmente, aplicar multa em decorrência do equívoco no preenchimento da obrigação acessória, mas jamais poderia ignorar a existência do crédito. [...] Em conclusão, mera questão formal, quanto ao preenchimento das GFIPs, não é suficiente para afastar a legitimidade de créditos tributários que, de fato, foram corretamente apurados pela Impugnante.”; g) O erro da empresa no preenchimento do campo “Retenção – Valor Informado” das GFIP não causou qualquer prejuízo ao erário; h) “As planilhas e notas fiscais acostadas aos autos da presente Manifestação de Inconformidade, emitidas pela Impugnante são documentos suficientes para comprovação da existência e validade dos créditos”; i) “[...] a admissão das glosas das compensações realizadas pela Impugnante configura enriquecimento ilícito do Estado, uma vez que as contribuições previdenciárias seriam, então, recolhidas em duplicidade”; j) Não obstante tenham sido cometidos erros no preenchimento das GFIPs, deve-se aplicar o princípio jurídico da verdade material. O interessado pediu a nulidade ou a improcedência do Despacho Decisório, com a consequente homologação das compensações realizadas e o cancelamento do crédito tributário lançado, ou, subsidiariamente, a conversão do julgamento em diligência para que sejam trazidos aos autos elementos necessários para o convencimento sobre a existência e a validade dos créditos aproveitados pela empresa. Protestou pela posterior juntada de documentação que porventura não tenha sido acostada aos autos, nos termos do art. 16, §§4º e 5º do Decreto nº 70.235/72.

Notificado do resultado de julgamento em 20/11/2018, o recorrente interpôs recurso voluntário em 12/09/2022, em cujas razões recursais argumenta, sinteticamente:

- a) o despacho decisório é modalidade de lançamento e, portanto, deve atender ao que dispõe o art. 142 do CTN, sob pena de nulidade;
- b) ainda que não se admitisse que o despacho decisório equivalesse a lançamento, ele é ato administrativo e, portanto, requer motivação e sua ausência implica nulidade;
- c) que a própria Autoridade Lançadora reconheceu a existência de retenções em montante superior ao que foi compensado, embora esses valores não tenham constado do campo específico da Gfip;
- d) que a apresentação de Gfip com incorreções poderia motivar a aplicação de penalidade específica, mas não seria suficiente para deixar de reconhecer o direito creditório que de fato existe;
- e) que o erro formal cometido pelo contribuinte não causou qualquer prejuízo ao Erário e nem afastou a legitimidade do crédito;
- f) que se aplica, ao caso, o princípio da verdade material, porquanto é incontestado a existência dos créditos.

Subsidiariamente, o recorrente sugeriu que, admitida a tese de que o erro formal não pode impedir o reconhecimento da compensação e havendo dúvidas da autoridade julgadora

quando à liquidação, o julgamento seja convertido em diligência para que se analise o montante do crédito.

Convertido em diligência o julgamento, sobrevieram documentos e manifestações.

Por fim, observo que o sistema e-processo registra a existência de ação judicial pertinente ao modo de totalização e declaração de resultado de julgamento, em relação ao voto de qualidade, nos seguintes termos:

Proferida sentença em mandado de segurança com o seguinte dispositivo: " 3 - DISPOSITIVO Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA, para determinar que o Impetrado não aplique a Portaria ME no 260/2020 aos Processos Administrativos nos 10830.729089/2017-27, 10830.728197/2017-82 e 10830.725637/2017-40, no que toca ao voto de qualidade. Confirmo a decisão liminar."

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino, Relator.

1. CONHECIMENTO

Conheço do recurso voluntário, porquanto tempestivo e aderente aos demais requisitos para exame e julgamento das questões postas pelo recorrente.

2. PRELIMINAR DE NULIDADE

Considero prejudicada a preliminar de nulidade, diante do encaminhamento dado pelo Colegiado predecessor na resolução adotada, que superou eventuais falhas na instrução processual e, potencialmente, trouxe ao espectro de conhecimento recursal a questão de fundo, qual seja, se a autoridade administrativa tinha o poder-dever de considerar a existência de eventuais créditos em favor do recorrente, a partir de documentação obtida a partir de outras obrigações acessórias (art. 59, § 3º do Decreto 70.235/1972).

3. MÉRITO

Apesar de este Colegiado possuir orientação mais restritiva em relação aos deveres instrutórios do sujeito passivo e das autoridades fiscais, convenci-me da coerência da fundamentação exposta pelo relator da resolução, Conselheiro João Maurício Vital, e peço licença para a ela aderir.

Por aderir à linha intuída no voto condutor da resolução, supero dois critérios decisórios que poderiam ser considerados determinantes, em outras circunstâncias: (a) a impossibilidade de adensamento da instrução probatória, após a interposição da manifestação de

inconformidade (preclusão), e (b) a necessidade de retificação das GFIPs, (b1) sujeita ou (b2) não a prazo.

Observou o então relator deste recurso, *verbatim*:

O contribuinte alegou que a própria autoridade que glosou a compensação reconheceu a existência de créditos suficientes, mas não os considerou porque não estavam corretamente informados em Gfip, como estabelece a legislação.

Em razão disso, apelou para o princípio da verdade material e da substância sobre a forma para que seu crédito fosse validado, sobretudo porque os erros de declaração não causaram prejuízo ao Erário. Consta do Despacho Decisório que a principal razão do indeferimento foi o fato de o contribuinte não ter informado, nas Gfip, as competências de origem dos créditos utilizados (e-fl. 1790).

Entretanto, a autoridade reconheceu (e-fl. 1792) que o valor recolhido pelos tomadores de serviços em alguns períodos pode ter sido maior do que os valores informados em Gfip. Em verdade, o próprio recorrente admite não ter informado as retenções de 11% nas Gfip de todos os estabelecimentos nos períodos em que ocorreram, descumprindo uma das condições instrumentais para a análise e deferimento da compensação.

A decisão recorrida endossou o entendimento de que os vícios nas declarações eram suficientes para o não reconhecimento dos créditos do contribuinte (e-fl. 8270):

Portanto, a declaração do crédito do contribuinte na GFIP da competência de emissão da nota fiscal é condição expressa para a validade da sua compensação com os créditos da União declarados na mesma GFIP ou em declarações de competências posteriores.

A documentação apresentada pelo contribuinte (planilhas e notas fiscais) não supre a falta de declaração dos seus supostos créditos em GFIP. A solicitação de aplicação do princípio da verdade material para averiguar a existência dos créditos do contribuinte não prospera porque um dos requisitos exigidos para a validação das compensações é a declaração de tais créditos em GFIP.

A persecução de provas da existência desses créditos restaria ineficaz, uma vez que é patente o descumprimento desse requisito, de modo que, mesmo que existam, um dos requisitos exigidos pela legislação tributária para a compensação não foi cumprido pelo contribuinte

Contudo, entendo que essa razão não é bastante para subtrair do contribuinte a possibilidade de se aproveitar dos valores que foram de fato retidos e recolhidos pelos tomadores de serviços, inclusive para promover as compensações de eventuais retenções maiores do que os débitos previdenciários. Sobre a possibilidade de se obstar a compensação em face de erro no preenchimento de

Gfip, pronunciou-se a Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF no Acórdão nº 9202-007.944, assim ementado:

NÃO RETIFICAÇÃO DE GFIP INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO INAPLICABILIDADE.

O fato de o ente público não retificar a GFIP, excluindo os agentes políticos, não pode constituir óbice à compensação ou restituição quando constatado o direito creditório do recorrente, sem prejuízo de eventual autuação por descumprimento da obrigação acessória relacionada à prestação de informações em GFIP.

É certo que a Instrução Normativa nº 1.300, de 20 de novembro de 2012, que era o ato disciplinador da matéria à época dos fatos, determinava como requisito para a homologação da compensação a correta informação dos créditos em Gfip. Além disso, também determinava que a compensação deveria se dar por estabelecimento, podendo somente eventuais saldos serem aproveitados para compensar débitos de outros estabelecimentos da mesma empresa:

Art. 60. A empresa prestadora de serviços que sofreu retenção no ato da quitação da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, poderá compensar o valor retido quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas em decorrência do décimo terceiro salário, desde que a retenção esteja:

I - declarada em GFIP na competência da emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, pelo estabelecimento responsável pela cessão de mão de obra ou pela execução da empreitada total; e

II - destacada na nota fiscal, na fatura ou no recibo de prestação de serviços ou que a contratante tenha efetuado o recolhimento desse valor.

§ 1º A compensação da retenção poderá ser efetuada somente com as contribuições previdenciárias, não podendo absorver contribuições destinadas a outras entidades ou fundos, as quais deverão ser recolhidas integralmente pelo sujeito passivo.

§ 2º Para fins de compensação da importância retida, será considerada como competência da retenção o mês da emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços.

§ 3º O saldo remanescente em favor do sujeito passivo poderá ser compensado nas competências subsequentes, devendo ser declarada em GFIP na competência de sua efetivação, ou objeto de restituição, na forma dos arts. 17 a 19.

§ 3º O saldo remanescente em favor do sujeito passivo poderá ser compensado nas competências subsequentes, observado o disposto nos §§ 7º e 8º do art. 56, ou poderá ser objeto de restituição, na forma dos arts. 17

a 19.(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1529, de 18 de dezembro de 2014) § 4ºSe, depois da compensação efetuada pelo estabelecimento que sofreu a retenção, restar saldo, o valor deste poderá ser compensado por qualquer outro estabelecimento da empresa cedente da mão de obra, inclusive nos casos de obra de construção civil mediante empreitada total, na mesma competência ou em competências subsequentes.

§ 5ºA compensação de valores eventualmente retidos sobre nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços emitido pelo consórcio, e recolhidos em nome e no CNPJ das empresas consorciadas, poderá ser efetuada por essas empresas, proporcionalmente à participação de cada uma delas. (...)

(Sem grifos no original.)

Entretanto, ao meu ver, a Instrução Normativa, ao autorizar a compensação entre diferentes estabelecimentos apenas de eventuais saldos, inovou e contrariou a lei no que se refere à possibilidade de compensação entre estabelecimentos, isso porque o § 1º do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, na sua redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, é claro ao permitir que os valores retidos fossem compensados por qualquer estabelecimento:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei. § 1º O valor retido de que trata o caput deste artigo, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, poderá ser compensado por qualquer estabelecimento da empresa cedente da mão de obra, por ocasião do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos seus segurados. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Na verdade, a lei permite, na prática, que a compensação ocorra no âmbito da empresa, e não por estabelecimento, sendo facultado ao contribuinte distribuir seus créditos como bem entender entre seus diversos estabelecimentos. Essa questão é fundamental para a análise de eventual direito creditório e, como no presente caso, da compensação declarada nas Gfip de vários estabelecimentos ao longo dos anos. Seguindo o raciocínio de que a compensação poderia se dar por empresa, e tendo em conta as planilhas juntadas aos autos em formato não paginável (e-fl. 1740), a situação das glosas muda substancialmente. Por exemplo, tendo por amostra os dados do Anexo I, relativos ao período de 06/2012 a 13/2012, o recorrente compensou indevidamente as retenções nas competências

de 06/2012, 11/2012, 12/2012 e 13/2012. Além disso, recolheu a menor a contribuição previdenciária nas competências de 06/2012, 10/2012, 11/2012, 12/2012 e 13/2012.

Partindo do princípio de que a ausência de informação no campo “compensação” em Gfip é, no meu entender, despicienda para o reconhecimento do direito material do contribuinte, contanto que os valores estejam contidos no campo “retenções”, e que a compensação das retenções não está limitada ao estabelecimento, a análise da amostra deixa claro que o recorrente, em parte, tem razão, pois para algumas competências a compensação foi correta, mas em outras não havia retenções suficientes e, nesse caso, as glosas são pertinentes.

As conclusões a que chegou o Conselheiro João Maurício Vital vão ao encontro à minha percepção que a matéria não se resolve pela distribuição do ônus processual probatório, ainda que sob perspectiva dinâmica.

A distribuição do ônus probatório pressupõe uma relação antagônica entre partes equivalentes, o que não capta um dos elementos essenciais da atividades estatal, que é a observância estrita da legalidade.

Conforme observam SZENTE E LACHMEYER (Szente et al., 2016):

A observância da prolação de decisões administrativas aos requisitos tanto da lei quanto de direitos fundamentais é necessária para a aceitação dos atos administrativos um exercício legítimo do poder público.

A imprescindibilidade da motivação decorre do caráter plenamente vinculado do lançamento (art. 142, par. ún., 145, III e 149 do CTN, associados à Súmula 473/STF) e da circunstância de ele se tratar de ato administrativo (art. 50 da Lei 9.784/1999).

Afinal, sabe-se que “a presunção de validade do lançamento tributário será tão forte quanto for a consistência de sua motivação, revelada pelo processo administrativo de constituição do crédito tributário” (AI 718.963-AgR, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe-230 DIVULG 29-11-2010 PUBLIC 30-11-2010 EMENT VOL-02441-02 PP-00430), e, dessa forma, o processo administrativo de controle da validade do crédito tributário pauta-se pela busca do preciso valor do crédito tributário, sem a imposição de obstáculos ergóticos, isto é, desnecessariamente complexos ou limitadores do que dispõe a legislação federal.

A propósito,

por respeito à regra da legalidade, à indisponibilidade do interesse público e da propriedade, a constituição do crédito tributário deve sempre ser atividade administrativa plenamente vinculada. É ônus da Administração não exceder a carga tributária efetivamente autorizada pelo exercício da vontade popular. Assim, a presunção de validade juris tantum do lançamento pressupõe que as autoridades fiscais tenham utilizado os meios de que legalmente dispõem para aferir a ocorrência do fato gerador e a correta dimensão dos demais critérios da

norma individual e concreta, como a base calculada, a alíquota e a sujeição passiva.

(RE 599194 AgR, Segunda Turma, julgado em 14/09/2010, DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-08 PP-01610 RTJ VOL-00216-01 PP-00551 RDDT n. 183, 2010, p. 151-153).

Nesse contexto, se a autoridade tributária possui elementos suficientes para concluir, com segurança, que a pretensão do sujeito passivo é adequada à legislação de regência, eventual lapso meramente formal não deve servir de embaraço à concretização do direito à tributação calibrada corretamente.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

Numero do processo:37178.000006/2005-88

Turma:Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção

Câmara:Terceira Câmara

Seção:Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão:Tue Dec 01 00:00:00 UTC 2020

Data da publicação:Thu Feb 18 00:00:00 UTC 2021

Ementa:ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/03/1999 a 28/02/2004 LANÇAMENTO COM BASE NA DECLARAÇÃO. RETIFICAÇÃO. ERRO COMPROVADO POR DILIGÊNCIA.

A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento. Comprovada, por diligência determinada pela autoridade julgadora, a ocorrência de erro na declaração, deve ser corrigido o lançamento para corresponder aos fatos reais, sob pena de locupletação do Erário.

Numero da decisão:2301-008.441

Decisão:Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para reconhecer de ofício a decadência dos períodos de 04/1999, 06/1999, 07/1999 e 08/1999, e, no mérito, retificar o lançamento nos termos do relatório de diligência constante dos autos. (documento assinado digitalmente) Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente (documento assinado digitalmente) João Maurício Vital - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Nome do relator:João Maurício Vital

No caso em exame, a autoridade responsável pelo cumprimento da diligência afirmou, textualmente:

7. Entendo, portanto, que, conforme demonstração mensal realizada no quadro reproduzido acima, é possível homologar parcialmente as compensações realizadas no montante de R\$ 20.214.778,18 (vinte milhões, duzentos e quatorze mil, setecentos e setenta e oito reais e dezoito centavos) utilizando-se dos saldos de retenções informadas em GFIP e em conformidade com o período de origem dos créditos informados em GFIP.

8. Quanto ao saldo restante de retenções informadas em GFIP, no valor de pouco mais de R\$ 852 mil, entendo não ser possível aproveitá-lo, tendo em vista que algumas compensações teriam que ser realizadas em competências posteriores à competência do crédito e esse procedimento ficaria incompatível com os períodos do crédito informado nas declarações (que podem ser consultados no relatório juntado ao processo com o nome “Compensações realizadas em GFIP”).

9. Desta forma, entendo que as glosas realizadas no montante R\$ 45.816.603,28 (quarenta e cinco milhões, oitocentos e dezesseis mil, seiscentos e três reais e vinte e oito centavos) deveriam ser mantidas tendo em vista a ausência de informação, em GFIP, de parte das retenções sofridas e a inexistência de saldos de retenções informadas em GFIP nas competências informadas em GFIP como período de origem do crédito utilizado naquelas compensações.

Apesar das objeções apresentadas pela recorrente, em sua manifestação à Informação Fiscal 38, descaberia a realização de nova diligência, agora já em alinhamento à orientação prevalecente neste Colegiado, quanto à inaplicabilidade da aplicação do princípio da verdade material.

Com base no mesmo racional, para que fosse possível reverter o acórdão-recorrido na extensão pretendida pelo recorrente, seria necessário ampliar ainda mais a instrução probatória, o que iria de encontro à orientação indicada.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, tão-somente para reconhecer o direito da recorrente à homologação também parcial da compensação realizada, no montante de R\$ 20.214.778,18 (vinte milhões, duzentos e quatorze mil, setecentos e setenta e oito reais e dezoito centavos), utilizando-se dos saldos de retenções informadas em GFIP e em conformidade com o período de origem dos créditos informados em GFIP.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Buschinelli Sorrentino

ACÓRDÃO 2202-010.696 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10830.725637/2017-40

DOCUMENTO VALIDADO