



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.734736/2017-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.173 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de junho de 2019
Recorrente QUALIX SERVICOS AMBIENTAIS S.A. - RECUPERACAO JUDICIAL
ENCERRADA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2010 a 30/06/2017

COMPENSAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

COMPENSAÇÃO. GLOSA.

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

MULTA CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE.
INCOMPETÊNCIA. CARF.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões o Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator.

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

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 07-41.867 - 5ª Turma, o qual julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo.

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

Trata o presente processo de Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório RFB/DRF/CPS/SEORT/DCPRE/EADIC nº 805/2017 emitido pela Delegacia da Receita Federal em Campinas - SP em 17/11/2017, que considerou não homologadas as compensações de contribuições previdenciárias informadas pelo sujeito passivo na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) das competências 02/2010 a 06/2017, no valor originário de R\$ 20.523.967,86, para as quais não foi informada a origem do crédito ou o foi de maneira insatisfatória.

No Despacho Decisório, fls. 502-506, a fiscalização apresenta o relato a respeito dos fatos motivadores da não homologação da compensação.

Esclarece, inicialmente, que conforme o discriminativo anexo “DEMONSTRATIVO DOS VALORES COMPENSADOS”, fls. 405 a 414, as GFIPs das competências 02/2010 até 10/2012 foram enviadas ou retificadas posteriormente a 01/11/2012.

Apurou que até a competência 11/2012 a empresa não possuía saldo a compensar, conforme planilha SALDO RETENÇÕES ATÉ 11/2012, fls. 415-418, elaborada com dados extraídos do banco de dados do sistema GFIP/SEFIP.

Verificou que todos os valores informados no campo “Retenção na cessão de mão-de-obra”, a partir de 11/2012, também já haviam sido compensados nas respectivas competências, de forma que não restou saldo a compensar em períodos posteriores.

Como as compensações nas GFIPs, no campo “compensação - valores compensados” se deram em valores superiores aos das retenções na CMO, a fiscalizada foi intimada a justificar a origem do crédito (competência inicial e final).

Em resposta, a fiscalizada detalhou as compensações realizadas no período na planilha a fiscalização observou que:

Não justificou a origem dos créditos ocorridos nas GFIPS das competências

- 2012”, a empresa não possuía saldo credor para efetuar a compensação.

As compensações efetuadas, relativas às competências 08/2012 a 06/2014, embora indiquem as competências de origem dos supostos créditos, os valores **informados não correspondem aos das GFIPS, conforme planilha “SALDO RETENÇÕES ATÉ 11**

A compensação efetuada na competência 06/2014 informa parte dos créditos já atingidos pela prescrição quinquenal, eis que originados em janeiro/2009;

Todas as compensações efetuadas nas competências 07/2014 a 13/2016 informam créditos que já se encontram fulminados pela prescrição quinquenal, eis que relativos a períodos anteriores a julho/2009;

Refere, ainda, que na petição de fls. 62-64, a empresa justificou possuir um crédito tributário muito superior aos valores compensados, que foi parcialmente utilizado nas operações referidas na Intimação Fiscal. Cita que o pedido de compensação dos créditos de ofício pela Receita Federal é objeto de Ação Ordinária promovida processo nº 000181118.2014.403.6100, em trâmite perante a 1ª Vara Federal Cível de São Paulo.

Especificamente no que pertine ao processo nº 000181118.2014.403.6100, esclarece fiscalização que o suposto crédito não pode ser aproveitado para compensação, por contrariar o disposto no artigo 170-A do CTN - Código Tributário Nacional.

Por fim, considerando que houve por parte da empresa, nas competências 02/2010 a 06/2017, a compensação de contribuições previdenciárias em GFIP/SEFIP, sem a devida comprovação da origem do crédito, decidiu pela NÃO HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES e pela GLOSA dos valores indevidamente compensados, conforme planilha anexa “DEMONSTRATIVO DE GLOSA DAS COMPENSAÇÕES INDEVIDAS”, fls. 443 a 452.

A contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, fls. 518546, na qual, após breve relato dos fatos, apresenta, em síntese, os argumentos a seguir relatados:

Contrapõe a afirmação da autoridade lançadora de que o suposto crédito em trâmite na ação judicial nº 0001811-18.2014.4.03.6100 não pode ser aproveitado para compensação, por contrariar o disposto no art. 170-A do CTN, citando que a sentença proferida nos autos afirma que os créditos alegados existem e que não há necessidade de ação para compensação com débitos de natureza previdenciária, reproduzindo, na impugnação, seus termos.

Concluiu que o que se busca na ação é a compensação das retenções com débitos de natureza previdenciária, e que o art. 170-A do CTN não se aplica às compensações realizadas pela recorrente, com créditos legais, retratadas nos extratos da DATAPREV.

Ao final, requer o acolhimento da manifestação de inconformidade, e protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, especialmente pela produção de prova documental e pericial, sob pena de cerceamento de defesa.

É o relatório.

A decisão de primeira instância restou ementada nos termos abaixo (fls.710/721):

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2010 a 30/06/2017

PREVIDENCIÁRIO. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

A compensação tributária somente pode ser efetuada nas estritas condições estabelecidas pela legislação tributária. Serão glosados pelo Fisco os valores compensados indevidamente pelo sujeito passivo.

COMPENSAÇÃO. RETENÇÃO. ARTIGO 31 DA LEI Nº 8.212/1991.

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

COMPENSAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

O prazo para pleitear a compensação de tributos pagos indevidamente é de cinco anos, contados da data do pagamento indevido.

O pedido administrativo de restituição tributária não tem o condão de interromper o lapso prescricional.

COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Transcorrido o prazo de cinco anos a partir da entrega da declaração de compensação sem que o Fisco tenha se pronunciado, considera-se tacitamente homologada a compensação.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/02/2010 a 30/06/2017

PERÍCIA PRESCINDÍVEL. INDEFERIMENTO.

Cabe ao julgador administrativo apreciar o pedido de realização de perícia, indeferindo-o se a entender desnecessária, protelatória ou impraticável, ou ainda, não conhecê-lo quando o requerimento não preencher os requisitos legais.

PRODUÇÃO DE PROVAS. JUNTADA POSTERIOR.

O prazo para apresentação de provas no processo administrativo fiscal coincide com o prazo de que o contribuinte dispõe para impugnar o lançamento, salvo se comprovada alguma das hipóteses autorizadoras para juntada de documentos após esse prazo.

Em face da referida decisão, da qual foi cientificada em 27/08/2018, a contribuinte manejou Recurso Voluntário (fls.773/812) em 26/09/2018, alegando, em síntese, que:

- 1) Está fulminado pela decadência o crédito tributário em relação ao período anterior a 28/11/2017 (fls.725/734), data em que foi cientificada do Despacho Decisório.
- 2) A ação judicial interposta tem como objeto o direito de a recorrente compensar créditos tributários previdenciários com débitos de outra natureza. Não está *sub judice* o direito de compensar-se com as contribuições previdenciárias. Em relação às ditas contribuições a recorrente já detinha o direito regularmente.
- 3) As compensações regularmente efetivadas, no valor de R\$ 18.355.503,87 (dezoito milhões, trezentos e cinquenta e cinco mil, quinhentos e três reais e oitenta e sete centavos), declaradas no período de 01/2012 a 01/2017, foram efetuadas com os créditos descritos e devidamente comprovados nos autos 0001811-18.2014.4.03.6100, de acordo com as informações prestadas pelo próprio SISTEMA DE ARRECADAÇÃO da SRFB.
- 4) A Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1.529, de 28 de dezembro de 2014, alterou a IN RFB nº 1.300 de 2012, incluindo a possibilidade de compensação de débitos da Contribuição Previdenciária sobre Receita Bruta (CPRB) com créditos de contribuição previdenciária sobre folha de pagamento, inclusive de retenção, quando pagos indevidamente ou a maior.
- 5) Do caráter confiscatório da multa de 150%.

Por fim, requer sejam acolhidos os argumentos recursais, com a reforma do Despacho Decisório e a homologação das compensações efetuadas.

É o relato do necessário.

Voto

Daniel Melo Mendes Bezerra, Conselheiro Relator

Admissibilidade

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

Da Prescrição

Diferentemente do que sustenta a recorrente, o prazo prescricional não tem como marco a competência a que se refere o documento declaratório, mas sim a sua data de entrega. A GFIP é documento que constitui confissão de dívida, podendo-se proceder à sua imediata inscrição em Dívida Ativa da União (DAU) em caso de não pagamento no prazo estipulado na legislação.

O art. 74 da Lei nº 9.430/96, dispõe que:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002).

(...)

§5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003). (grifou-se).

Não obstante a lei supra transcrita ter sido promulgada antes da chamada fusão dos Fiscos (Lei nº 11.457/2007), portanto, dirigida a outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, tem perfeita aplicabilidade ao presente caso, vez que a compensação de contribuições previdenciárias se assemelha à compensação dos demais tributos administrados pela RFB. Referido entendimento foi referendado através da Solução de Consulta Interna (SCI) nº 3 - Cosit, de 05/02/2013, posicionamento no qual manifesto concordância.

Após a apresentação da GFIP o Fisco dispõe do prazo de 5 (cinco) anos para homologar a compensação, nos termos do art. 150, §4º do CTN. Em não havendo a homologação no prazo estipulado, opera-se a homologação tácita.

As GFIP mais antigas exportadas datam de 21/11/2012 e 22/11/2012, referindo-se às competências 10/2012 e 11/2012, respectivamente. Tendo a ciência do Despacho Decisório se dado em 28/11/2017, operou-se a decadência para a todas as competências com GFIP entregues em data anterior, como é o caso das competências supra assinaladas (10/2012 e 11/2012).

Depreende-se da planilha de fls. 405/414, que em relação a todas as demais competências que integram o presente lançamento tributário, as GFIP com a declaração de compensação foram transmitidas em data posterior à ciência do Despacho Decisório pela recorrente (após 28/11/2017).

Desse modo, não há que se falar em período decadente em período mais abrangente do que o já reconhecido pela decisão de piso, não merecendo provimento o recurso voluntário nesse tocante.

Da glosa das compensações efetuadas

Argumenta a recorrente que não está *sub judice* o seu direito de efetuar compensação de compensações previdenciárias, mas sim, a sua pretensão de efetuar a compensação das aludidas contribuições com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Registre-se que, quanto a esta pretensão, foi prolatada sentença de improcedência. Sem razão a recorrente, portanto.

No que pertine à compensação de contribuições previdenciárias, como bem pontuou a decisão recorrida, há de se observar um procedimento próprio previsto na legislação:

No caso das compensações de contribuições previdenciárias, a legislação de regência - art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, art. 48 da Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, posteriormente o art. 60 da Instrução Normativa 1300, de 2012, este também revogado pelo art. 88 da Instrução Normativa 1.717, de 17 de julho de 2017, bem como o Manual Sefip, aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 880, de 16/10/2008 e pela Circular CAIXA nº 451, de 13/10/2008 - estabelecem que a empresa prestadora de serviços que sofreu a retenção poderá compensar o valor retido quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as decorrentes do décimo terceiro salário, desde que a retenção esteja 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, e destacada no respectivo documento fiscal, ou que a contratante tenha efetuado o recolhimento desse valor.

De se mencionar, ainda, o entendimento da Secretaria da Receita Federal, exposto na Solução de Consulta Cosit nº 361, de 01 de agosto de 2017, Publicada no DOU de 09/08/2017, de acordo com a qual, *“o fato de a empresa não efetuar a compensação do saldo remanescente da retenção sobre a nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços, sofrida no mês anterior não significa que as informações por ela prestadas na GFIP/SEFIP, em tal competência, tenham sido realizadas incorretamente ou indevidamente, a ensejar a retificação das informações prestadas. Nesse caso, o valor correspondente a esse saldo, desde que ainda não prescrito e que os valores que foram retidos tenham sido devidamente informados na GFIP relativa ao mês da emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo da prestação de serviços, poderá ser compensado com as contribuições previdenciárias nas competências correntes da empresa, nos termos do §3º do art. 88 da Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 2017”*.

Na GFIP, onde se operacionaliza a compensação das contribuições previdenciárias, deve ser informado o valor referente à retenção sobre nota fiscal/fatura relativos à prestação de serviços na competência no campo “RETENÇÃO SOBRE NOTA FISCAL/FATURA”. Este valor será compensado na mesma competência, e, caso supere o montante das contribuições previdenciárias a ser recolhidas na competência, o saldo deve ser levado para a compensação em competência posterior, no campo “COMPENSAÇÃO DA GFIP”. Neste campo, além de saldos de retenções, são compensados valores a título de salário família e maternidade, cabendo ao contribuinte comprovar a origem desses créditos.

A contribuinte teve glosadas as compensações de créditos de natureza previdenciária declaradas na GFIP apresentadas para as competências 02/2010 a 06/2017, para os quais a fiscalização entendeu que não foi informada a origem do crédito ou foi informada de maneira insatisfatória.

Para a apuração dos créditos da contribuinte, a fiscalização tomou por base as informações prestadas pela empresa GFIP, no campo destinado à informação das Retenções e compensações.

Os valores declarados como retidos foram comparados com os valores compensados, também constantes da GFIP, dados estes que foram compilados na anexa planilha “SALDO RETENÇÕES ATÉ 11-2012”, fls. 415 a 418.

Todos estes dados, repise-se, foram extraídos do banco de dados da Secretaria da Receita Federal, no sistema GFIP/SEFIP. Com esse comparativo, a Fiscalização verificou que até a competência 11/2012 a empresa não possuía saldo a compensar, conforme planilha de fls. 413-418, e, a partir de 11/2012, todos os valores informados no campo “retenção na cessão de mão-de-obra” da GFIP também já haviam sido compensados nas respectivas competências, de forma que não restou saldo a compensar em períodos posteriores.

No que pertine a alegação acerca da possibilidade de compensação de débitos da Contribuição Previdenciária sobre Receita Bruta (CPRB) com créditos de contribuição previdenciária sobre folha de pagamento, não restou comprovado nos autos ter havido a compensação referida. Todos os valores foram informados no campo “retenção na cessão de mão-de-obra” da GFIP.

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

Do efeito confiscatório da multa

A alegação de efeito confiscatório da multa não pode ser apreciado, uma vez que os argumentos baseados em inconstitucionalidade de tratado, acordo internacional, não devem ser conhecidos.

A competência para decidir sobre a constitucionalidade de normas foi atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal no Capítulo III do Título IV. Em tais dispositivos, o constituinte teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Decidiu que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário exercê-la, especialmente ao Supremo Tribunal Federal.

Por seu turno, a Lei nº 11.941/2009 incluiu o art. 26-A no Decreto 70.235/72 prescrevendo explicitamente a proibição dos órgãos de julgamento no âmbito do processo administrativo fiscal acatarem argumentos de inconstitucionalidade, *in verbis*:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

A recorrente sustenta que a multa tem efeito confiscatório, em ofensa ao princípio constitucional da vedação ao confisco.

Entretanto, a argumentação da recorrente não escapa de uma necessidade de aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2, *in verbis*:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim sendo, deixo de conhecer as alegações afetas à constitucionalidade de normas.

Conclusão

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

(Assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra