



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14337.000009/2008-99
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.511 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de março de 2020
Recorrente ESTACON ENGENHARIA SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2004 a 30/04/2006

GFIP RETIFICADORA. EXCLUSÃO DE TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. 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.

PERÍCIA. DILIGÊNCIA.

A autoridade julgadora determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias.

COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PARA TERCEIROS. VEDAÇÃO.

As importâncias retidas da empresa devido a serviços prestados mediante cessão de mão de obra não podem ser compensadas com contribuições arrecadadas para Outras Entidades e Fundos - Terceiros.

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO.

A compensação é uma faculdade do sujeito passivo, não podendo a fiscalização ao efetuar o lançamento promover a compensação de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Andrea Viana Arrais Egypto, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo, Rayd Santana Ferreira, André Luis Ulrich Pinto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD (Debcad 37.118.755-9), lavrada em 16/10/07 contra a empresa em epígrafe, no período de 06/2004 a 04/2006, referente a contribuição social previdenciária correspondente à contribuição dos segurados e contribuições da empresa, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), e contribuição social destinada a terceiros - Salário Educação, Incra, Sesi, Senai e Sebrae, incidentes sobre a remuneração paga a segurados empregados declarada em GFIP (levantamento GFP), conforme Relatório Fiscal, fls. 439/456.

Consta do Relatório Fiscal que nesta NFLD é constituído o crédito decorrente das remunerações pagas aos segurados lotados na obra de construção civil matrícula CEI nº 43.510.07019-71.

Em impugnação de fls. 459/480, a empresa alega que não foi identificado no RADA todos os recolhimentos efetuados e retenções, diz que tem direito de aproveitar recolhimento de uma obra em outra. Alega não incidir contribuições sobre verbas indenizatórias (13º salário e 1/3 constitucional de férias). Requer a realização de diligência.

Foi proferido o Acórdão 01-10.791 - 4ª Turma da DRJ/BEL, fls. 497/520, de 28/3/08, que julgou procedente o lançamento.

Cientificado do Acórdão em 3/6/08 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 523), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 1/7/08, fls. 525/548, que contém em síntese:

Aduz que tem direito à compensação dos valores retidos de 11% com contribuições para outras entidades e fundos. Diz ser inaceitável o disposto na IN SRP 03/2005, art. 202 e sua consideração é inconstitucional. Entende que uma vez destacada a retenção na nota fiscal tem direito ao crédito e a compensá-lo.

No item II.1 do recurso, afirma que foram feitos recolhimentos ao SAT por meio de depósitos judiciais que não foram considerados. Entende que os recolhimentos feitos ao SAT não integraria a conceituação do fisco e que tais contribuições integram o gênero “Outros Fundos”, o que interessaria para se propagar à negativa de direito à compensação do crédito oriundo de retenções.

Diz que não foram considerados os recolhimentos feitos pelo contribuinte por ocasião dos depósitos judiciais feitos no período de 10/2000 a 09/2002.

Afirma que os valores recolhidos a maior poderiam ser compensados de ofício pela fiscalização, por ocasião do lançamento. Menciona o princípio da economia processual. Cita a Portaria Interministerial MF/MPS 23/06 que trata de compensação de ofício de débitos relativos a contribuições sociais previdenciárias com créditos do sujeito passivo, antes de proceder à restituição. Conclui que verificada a existência de débito, o valor da restituição deverá ser utilizado para extingui-lo, total ou parcialmente, mediante procedimento de ofício.

Alega que por equívoco informou em GFIP valor de remuneração maior que o constante em folha de pagamento, e que providenciaria as retificações, mas não teve prazo para isso. Requer a anexação de GFIPs retificadores ou a realização de diligência para provar os fatos reais. Ressalta a importância da verdade material.

Requer seja cancelada a autuação, caso contrário, seja determinada a diligência para ser redimensionado no valor devido.

Às fls. 552/637 foram juntadas aos autos GFIPs retificadoras da obra objeto do presente lançamento das competências 09/2004 a 12/2005, enviadas em 06/2008.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

MÉRITO

BASE DE CÁLCULO E DILIGÊNCIA

Em sede de impugnação, alega o contribuinte que declarou valores em GFIP maiores que os constantes em folha de pagamento, que iria providenciar a retificação das GFIPs, que recolheu o tributo devido conforme folha de pagamento e que não pode juntá-las devido ao volume e prazo exíguo.

No recurso, reafirma que informou em GFIP valor de remuneração maior que o constante em folha de pagamento, e que providenciou as retificações, requerendo a anexação de GFIPs retificadores e/ou a realização de diligência para provar os fatos reais.

Vê-se, no caso, que o recorrente limita-se a informar que declarou em GFIP base de cálculo maior que a devida, sem, nem mesmo por amostragem, juntar folhas de pagamento ou, no mínimo, informar o porquê dos erros, quais valores foram inseridos nas GFIPs originais, que entende que não são base de cálculo de contribuição previdenciária. Não juntou as folhas de pagamento, que não são tantas, já que o lançamento envolve fatos geradores de menos de dois anos e, ao que parece, pelas GFIPs retificadoras juntadas, os erros não ocorreram em todas as competências.

A Lei 8.212/81, na redação vigente à época dos fatos geradores, assim dispõe:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

[...]

§ 2º As informações constantes do documento de que trata o inciso IV, servirão como base de cálculo das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, bem como comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários.

Referido documento é a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, **que constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário**, e suas informações comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários.

Diante da ausência de comprovação das alegações, a DRJ não considerou o argumento e não avaliou provas, pois estas não foram apresentadas.

O mesmo ocorre agora, pois o contribuinte apresenta comprovantes de GFIPs retificadoras, confeccionadas anos depois do fato gerador (em 2008), sem nenhum outro elemento capaz de comprovar que os valores inicialmente informados estavam realmente errados.

A mera apresentação de GFIPs retificadoras, desacompanhadas da comprovação documental do erro material que motivou as respectivas retificações, não têm o condão de extinguir ou retificar o crédito tributário já lançado, nos termos do CTN, art. 147, § 1º:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º 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**. (grifo nosso)

Assim, tais retificações não podem ser aceitas, já que o crédito tributário referente ao período ainda estava pendente de julgamento. Tentar esclarecer a situação ocorrida, só por ocasião do recurso, não é razoável. Nenhuma empresa pode, em tese, fazer algo incorreto, ilícito ou descumprir uma regra imposta por normas legais e depois de passados alguns anos tentar esclarecer a conduta em proveito próprio, quando qualquer novo valor devido não poderia mais ser lançado, devido à decadência, e, especialmente, quando já havia auto de infração lavrado e crédito tributário apurado. Evidentemente, as retificações realizadas para as competências dos anos 2004 a 2006, objeto de lançamento (sem a devida comprovação), caso aceitas, acarretariam a retificação/exclusão do crédito ora lançado, contudo, neste momento, não poderia mais ser lançada qualquer diferença de contribuição previdenciária eventualmente apurada, ou até mesmo verificado erros nas GFIPs retificadoras, sendo nítido que o erro do sujeito passivo só beneficiaria o contribuinte desidioso.

Sendo assim, pela falta de apresentação de provas capazes de infirmar o lançamento, não pode ser provido o argumento de erro na base de cálculo, que levou em consideração valores informados pelo próprio contribuinte em GFIP.

Pelo mesmo motivo, não pode ser acolhido o pedido de realização de diligência, pois os valores lançados foram apurados com base em documentos do próprio sujeito passivo, minuciosamente discriminados pela fiscalização, sendo o relato da fiscalização com a indicação dos fatos geradores e documentos juntados aos autos são elementos suficientes para a comprovação da existência do débito.

Não se justifica o deferimento no presente caso, uma vez que a diligência somente deve ocorrer quando a matéria de fato, ou em razão da natureza técnica do assunto, cuja comprovação não possa ser feita no corpo dos autos, devendo vir tal pedido, sempre que possível, acompanhado de amostragem ou qualquer forma de evidenciação dos aspectos cuja apreciação requer minucioso exame.

A empresa limita-se a afirmar que houve erro na base de cálculo declarada, sem indicar ou comprovar, ao menos por amostragem, referido erro.

Assim, considerando que os auditores fiscais possuem o devido conhecimento especializado sobre a legislação e sua aplicação, e que não há dúvida quanto aos fatos que ensejaram o lançamento, forma de apuração, base de cálculo e alíquotas aplicadas, prescindível a realização de diligência.

RECOLHIMENTOS SAT FEITOS EM DEPÓSITOS JUDICIAIS

Infrutíferos os argumentos sobre recolhimentos feitos por depósitos judiciais no período de 10/2000 a 09/2002.

Os fatos geradores do presente lançamento se referem ao período de 06/04 a 04/06, não possuindo qualquer vinculação a eventuais depósitos judiciais no período informado.

Ademais, descabido o argumento de que a contribuição para GILRAT integra o gênero “outros fundos”.

A Lei 8.212/91, inclui a GILRAT entre as contribuições sociais previdenciárias:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de

[...]

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

Evidentemente, se tal contribuição existe, especificamente, para financiar os benefícios previdenciários aposentadoria especial e auxílio acidente, trata-se de contribuição social previdenciária.

COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES RETIDAS COM CONTRIBUIÇÕES PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS

A CR/88 determina que:

Art. 167. São vedados:

[...]

XI - a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

Vê-se, portanto, que a própria CR/88 veda a utilização de recursos provenientes de contribuições sociais previdenciárias (que é o caso da contribuição retida destacada em nota fiscal de prestação de serviços prevista no art. 31 da Lei 8.212/91) para outro fim que não seja o pagamento de benefícios previdenciários.

O Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, determina que:

Art.219. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada, observado o disposto no § 5º do art. 216.

[...]

§ 11. As importâncias retidas não podem ser compensadas com contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para outras entidades.

Acrescente-se que, de acordo com o previsto na CR/88 e no Decreto, a Instrução Normativa – IN SRP nº 3/05, vigente à época, é suficientemente clara:

Art. 203. A empresa prestadora de serviços que sofreu retenção no ato da quitação da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, conforme previsto nos arts. 140 e 172, poderá compensar o valor retido **quando do recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social**, desde que a retenção esteja destacada na nota fiscal, na fatura ou no recibo de prestação de serviços. (grifo nosso)

[...]

§ 2º A compensação da retenção somente poderá ser efetuada com as contribuições devidas à Previdência Social, não podendo absorver contribuições destinadas a outras entidades ou fundos, as quais deverão ser recolhidas integralmente pelo sujeito passivo.

Sendo assim, não há como prevalecer os argumentos do recorrente sobre a possibilidade de compensar créditos de contribuições previdenciárias com valores devidos de contribuições para Outras Entidades e Fundos – Terceiros.

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO

Entende o recorrente que os valores recolhidos a maior poderiam ser compensados de ofício.

A Instrução Normativa – IN SRP nº 3/05, vigente à época, assim determina:

Art. 192. Compensação é o procedimento facultativo pelo qual o sujeito passivo se ressarcir de valores pagos indevidamente, deduzindo-os das contribuições devidas à Previdência Social.

Art. 193. Caso haja pagamento de valores indevidos à Previdência Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora, **é facultado ao sujeito passivo optar pela compensação ou pela formalização do pedido de restituição** na forma da Seção II deste Capítulo, observadas, quanto à compensação, as seguintes condições: (grifo nosso)

Vê-se, portanto, que a compensação é um direito do contribuinte que tem crédito de contribuições previdenciárias, tendo ele a faculdade de exercê-lo.

Não poderia a fiscalização ao proceder ao lançamento já aproveitar os créditos de pagamento a maior de uma competência em outra. Primeiro, porque não poderia, no momento do lançamento, afirmar que o crédito tributário apurado seria mantido após o término do processo administrativo fiscal. Segundo porque, sendo a compensação uma faculdade do sujeito passivo, não poderia a fiscalização presumir que esta era a opção desejada.

A Portaria Interministerial MF/MPS 23/06, citada no recurso, dispõe sobre a compensação de ofício de débitos relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal e de débitos inscritos em Dívida Ativa da União e sobre a extinção de débito relativo às contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do artigo 11 da Lei

8.212. Tal portaria permite que antes que sejam devolvidos créditos do sujeito passivo decorrente do recolhimento a maior dos demais tributos federais, por meio de DARF, sejam compensados com eventuais dívidas de caráter previdenciário. O intuito é fazer o encontro de contas, saldando a dívida com o fisco (previdenciária) antes que se devolva o crédito pleiteado pelo sujeito passivo. Ademais, tal Portaria somente autoriza a compensação dentro de um processo de restituição de tributos arrecadados por meio de DARF. Portanto, inaplicável ao presente caso. Em momento algum ela autoriza a compensação de ofício em um processo que contém lançamento de obrigação principal.

Eventuais valores recolhidos a maior, ainda não compensados, podem ser objeto de pedido de restituição, em procedimento próprio, conforme estabelece, atualmente, a IN RFB 1.717/17.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier