



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 14337.000047/2008-41
Recurso nº 258.041 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.988 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NFLD
Recorrente ESTACON ENGENHARIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2005 a 30/11/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA.

O ordenamento jurídico pátrio não permite a compensação de contribuições previdenciárias com créditos em face de outras entidades e fundos, mesmo que as atividades de arrecadação e cobrança sejam da responsabilidade da autarquia previdenciária federal.

COMPENSAÇÃO. DIREITO SUBJETIVO E FACULDADE DO SUJEITO PASSIVO.

O instituto da compensação tributária apresenta-se como uma faculdade deferida legalmente ao sujeito passivo, a qual deve ser realizada nas hipóteses e condições de contorno fixadas pela Lei.

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

A compensação de ofício somente é autorizada nas hipóteses de verificação de débitos do requerente em favor da Fazenda Pública quando da análise de pedido de restituição.

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.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade foi negado provimento ao recurso, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

Assinado digitalmente em 25/04/2011 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, 09/05/2011 por MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA

Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por ARLINDO DA COSTA E SILVA
Emitido em 17/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

Marco André Ramos Vieira - Presidente.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente de Turma), Manoel Coelho Arruda Junior (Vice-presidente de turma), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Arlindo da Costa e Silva.

Ausência momentânea: Thiago d'Avila Melo Fernandes.

Relatório

Período de apuração: 01/02/2005 a 30/11/2006.

Data da lavratura da NFLD: 16/10/2007.

Data da Ciência do NFLD : 27/11/2007.

Trata-se de crédito tributário lançado em desfavor da empresa em epígrafe, consistente em contribuições previdenciárias destinadas ao custeio da Seguridade Social, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e a outras entidades e fundos, a saber, Salário Educação (2,5 %), INCRA (0,2 %), SENAI (1,0 %), SESI (1,5 %) e SEBRAE (0,6 %), incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas, no decorrer do mês, a segurados empregados lotados na obra de construção civil matriculada no Cadastro Específico do INSS - CEI sob o número 43.510.08966-77, conforme descrito no Relatório Fiscal a fls. 432/449.

Informa a Autoridade Lançadora que as diferenças de contribuição que constam no presente lançamento são provenientes das bases de cálculo constatadas nas folhas de pagamento, recibos de férias, termos de rescisão de contrato de trabalho, GFIP e GRFP.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 452/473.

A Seção do Contencioso Administrativo da Delegacia da Receita Previdenciária baixou o feito em diligência, para que fossem esclarecidos pontos controversos no lançamento, conforme Despacho a fl. 121.

Informação fiscal a fls. 122/124.

Promovida a ciência da referida Informação Fiscal ao sujeito passivo, este se manifestou a fls. 129/130.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA lavrou Decisão Administrativa a fls. 487/511 julgando procedente em parte a Notificação Fiscal e retificando o crédito tributário na forma descrita no Discriminativo Analítico do Débito Retificado - DADR a fls. 512/515.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 24/06/2008, conforme Aviso de Recebimento a fl. 518.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 519/547, respaldando sua inconformidade em argumentação desenvolvida nos seguintes elementos:

- Que, ao ser comprovada a existência de recolhimentos indevidos ou a maior por parte do contribuinte no tocante a Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, caberia à União avaliar a possibilidade de compensação, por parte do contribuinte, e não se escusar de fazê-lo sob a necessária e útil argumentação de que a receita advinda destas mesmas Contribuições pertence a outras entidades ou fundos e não à própria União;
- Que não foram considerados recolhimentos feitos ao SAT através de Depósitos Judiciais;
- Requer o reconhecimento dos créditos oriundos das retenções de 11% feitas por tomadores de serviços, devidamente recolhidas e comprovadas através das notas fiscais de serviços emitidas, dos recibos ou de qualquer outro elemento indiciário comprobatório levantado pela fiscalização, bem como dos pagamentos a maior realizados em cada matrícula CEI, para que, após, seja realizado o confronto dos créditos identificados, mediante compensação de ofício daquilo que não houvesse sido compensado em GFIP, com os valores levantados por ocasião dos trabalhos fiscalizatórios;
- Que existe possibilidade normativa de compensação *ex officio* por parte da Autoridade Pública dos créditos identificados pela própria Autoridade Fiscalizatória, notadamente para os casos de reconhecimento inequívoco de crédito líquidos e certos do contribuinte com débitos lançados em procedimento de ofício;
- Que sejam examinadas e consideradas na apuração do débito as GFIP retificadoras acostadas a fls. 550/564.

Ao fim, requer que o cancelamento dos valores totalizados no referido auto de infração (sic). Alternativamente, requer a conversão do julgamento em diligência, determinando à baixa dos autos à instância de origem, a fim de que, considerando-se os argumentos aduzidos e os documentos trazidos aos Autos, seja corretamente dimensionado o valor devido.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 24/06/2008. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 09 de julho do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso. Dele conheço.

Ante a ausência de questões preliminares, passamos diretamente ao exame do mérito.

2. DO MÉRITO

Cumpre assentar inicialmente que não serão objeto de apreciação por este Colegiado as matérias não expressamente contestadas pelo Recorrente, as quais se presumirão verdadeiras.

2.1. DA COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

O Recorrente alega que, ao ser comprovada a existência de recolhimentos indevidos ou a maior por parte do contribuinte no tocante a Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, caberia à União avaliar a possibilidade de compensação, por parte do contribuinte, e não se escusar de fazê-lo sob a necessária e útil argumentação de que a receita advinda destas mesmas Contribuições pertence a outras entidades ou fundos e não à própria União.

A rogativa exortada pelo Recorrente atrita com o Direito Pátrio.

No capítulo reservado ao Sistema Tributário Nacional, a Carta Constitucional outorgou à Lei Complementar a competência para estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre crédito tributário, dentre outras.

Constituição Federal, de 03 de outubro de 1988

Art. 146. Cabe à lei complementar:

Assinado digitalmente em 25/04/2011 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, 09/05/2011 por MARCO ANDRE RAMOS V
IEIRA

Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por ARLINDO DA COSTA E SILVA
Emitido em 17/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

Nessa vertente, no exercício da competência que lhe foi outorgada pelo Constituinte Originário, o Código Tributário Nacional - CTN conferiu ao instituto da compensação os contornos jurídicos de modalidade de extinção do crédito tributário da fazenda pública em face do sujeito passivo da obrigação tributária, nos termos dos seus artigos 156, II ; 170 e 170-A.

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – CTN

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

II - a compensação;

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

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 LC nº 104, de 10.1.2001)

Note-se que, ao estabelecer normas gerais em matéria de crédito tributário, através do regramento de uma de suas modalidades de extinção, o art. 170 do CTN estatuiu que a lei poderia, nas condições e sob as garantias que estipulasse, ou cuja estipulação em cada caso atribuisse à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. Dessarte, o instituto da compensação, no Direito Tributário, depende pois de previsão legal.

Atendendo ao comando do CTN, no âmbito federal, o instituto da compensação de tributos federais foi regulamentado pela Lei 8.383/91, cujo Art. 66 dispôs que, nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderia efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. Ao mesmo tempo, o parágrafo único do referido dispositivo legal impôs uma restrição à compensação

tributária ao dispor que a compensação, no âmbito tributário, só poderia ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

LEI Nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991

*Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, **contribuições federais, inclusive previdenciárias**, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, **o contribuinte poderá** efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (com Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199)*

*§1º **A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.** (grifos nossos)*

§2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.

Em se tratando de contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social, o instituto da compensação tributária foi regulamentado pelo Art. 89 da Lei Nº 8.212/91, o qual reproduzimos, *in totum*, a seguir :

LEI Nº 8.212, de 24 de julho de 1991

*Art. 89. **Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido.** (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995) (grifos nossos)*

§1º Admitir-se-á apenas a restituição ou a compensação de contribuição a cargo da empresa, recolhida ao INSS, que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§2º Somente poderá ser restituído ou compensado, nas contribuições arrecadadas pelo INSS, o valor decorrente das parcelas referidas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§4º Na hipótese de recolhimento indevido, as contribuições serão restituídas ou compensadas atualizadas monetariamente. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§5º Observado o disposto no § 3º, o saldo remanescente em favor do contribuinte, que não comporte compensação de uma só vez, será atualizado monetariamente. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§6º A atualização monetária de que tratam os §§ 4º e 5º deste artigo observará os mesmos critérios utilizados na cobrança da

própria contribuição. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§7º Não será permitida ao beneficiário a antecipação do pagamento de contribuições para efeito de recebimento de benefícios. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

§8º Verificada a existência de débito em nome do sujeito passivo, o valor da restituição será utilizado para extingui-lo, total ou parcialmente, mediante compensação. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

A redação do *caput* do Art. 89 da lei 8212/91 é de uma clareza solar ao dispor que somente os créditos do sujeito passivo em face da fazenda pública, decorrentes de pagamento ou recolhimento indevido de contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social, é que podem ser objeto de compensação ou de restituição.

Para tornar esse entendimento o mais livre de dúvidas possível, o parágrafo segundo do mesmo Art. 89 complementou o respectivo *caput* dispondo que somente pode ser restituído ou compensado, nas contribuições arrecadadas pelo INSS, o valor decorrente das parcelas referidas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do Art. 11 da Lei Nº 8.212/91, ou seja, as contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social:

- a) A carga da empresa, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, nos termos do Art. 22, I, II e III da Lei Nº 8.212/91.
- b) As contribuições sociais a cargo dos empregadores domésticos, de acordo com o Art. 24 da Lei Nº 8.212/91.
- c) As contribuições sociais a cargo dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição, conforme Art. 20 da Lei Nº 8.212/91.

LEI Nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição;*

As disposições inscritas no parágrafo segundo do Art. 89 combinadas com as do parágrafo único do Art. 11, ambos da Lei Nº 8.212/91, excluem da compensação toda e qualquer espécie de crédito da empresa em face da fazenda pública que não sejam aquelas

decorrentes das contribuições sociais instituídas pelos artigos 20, 22, I, II e III e 24, todos da Lei Orgânica da Seguridade Social - LOSS.

Ocorre que as restrições impostas à compensação de contribuições previdenciárias a não partiu de decisão política nem da consciência social do legislador ordinário. Antes, tem matriz constitucional. O inciso XI do Art. 167 da Constituição da República determina ser vedada a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, 'a', e II, da CF/88 para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social – RGPS de que trata o art. 201 da CF/88.

Constituição Federal

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.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

(...)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

Dessarte, pela perspectiva constitucional, a destinação dos recursos provenientes das contribuições sociais a cargo do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; e das contribuições sociais a cargo do trabalhador e dos demais segurados da previdência social não pode ser outra que não o pagamento dos benefícios do RGPS, o que afasta, por completo, qualquer possibilidade de compensação tributária que não seja com contribuições previdenciárias.

Não havendo previsão legal para realizar a compensação pretendida, e considerando a expressa vedação constitucional já debatida, figura o pedido do Recorrente como juridicamente impossível.

2.2. DOS RECOLHIMENTOS AO SAT ATRAVÉS DE DEPOSITOS JUDICIAIS.

Argumenta o Recorrente que não foram considerados na apuração do débito os recolhimentos feitos ao SAT através de Depósitos Judiciais.

E nem poderiam.

Avulta expressamente consignado nos relatórios que compõem a presente notificação de lançamento, que o período de apuração objeto desta NFLD é de fevereiro de 2005 a novembro de 2006.

Conforme dessaí das cópias das Guias de Depósitos judiciais e Extrajudiciais, a fls. 565/598, os depósitos efetuados pelo Recorrente referem-se, tão somente, às competências de outubro de 2000 ao 13º salário de 2001, compondo assim um horizonte temporal totalmente descompassado e alheio ao vertente lançamento.

2.3. DO RECONHECIMENTO DE RETENÇÕES.

Requer o Recorrente o reconhecimento dos créditos oriundos das retenções de 11% feitas por tomadores de Serviços, devidamente recolhidas e comprovadas através das notas fiscais de serviços emitidas, dos recibos ou de qualquer outro elemento indiciário comprobatório levantado pela fiscalização, bem como dos pagamentos a maior realizados em cada matrícula CEI, para que, após, seja realizado o confrontamento dos créditos identificados, mediante compensação de ofício daquilo que não houvesse sido compensado em GFIP, com os valores levantados por ocasião dos trabalhos fiscalizatórios;

O pedido formulado pelo Recorrente já foi atendido, em parte, naquilo que permite a lei, pela decisão de primeira instância, conforme assentado no Acórdão nº 01-10.783 – 4ª Turma da DRJ/BEL, a fl. 499, 501 e 511, cujos excertos de interesse transcrevemos a seguir.

“Ainda em pesquisa realizada no banco de dados informatizados desta Instituição, constatei que a defendente informou, antes do início da ação fiscal, valores de retenção (campo "RETENÇÃO") nas GFIP das competências 05, 06, 08 e 12/2005, evidenciando assim, ainda que parcialmente - posto que existem outros procedimentos normativos a serem observados - o exercício do seu direito de se compensar de tais valores.

Para estas competências não consta do sistema informatizado desta Instituição qualquer GPS de retenção. Ressalte-se que a inexistência de GPS de retenção, por si só, não justifica a não consideração, por parte do Fisco, do valor retido informado em GFIP, para efeito de dedução do débito apurado da postulante. Pela análise dos relatórios anexos desta NFLD, constatei que nestas competências a autoridade lançadora não levou em conta estes valores de retenção informados pela empresa em GFIP para a apuração do débito em análise, nem esclareceu a razão

de tal "glosa", de modo que a notificada pudesse exercer o seu direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa, maculando o lançamento em sua essência nesse aspecto.

Assim, procede a reclamação da suplicante de que valores de retenção deixaram de ser abatidos do débito ora analisado, sem que fosse apresentada qualquer justificativa por parte da autoridade fiscal lançadora, cerceando o seu direito de defesa.

(...)

Face ao arcabouço jurídico supra-aventado, é imperiosa a nulidade do crédito previdenciário no que diz respeito às competências que trazem em si lançamentos com o vício do cerceamento de defesa, quais sejam: 05, 06, 08 e 12/2005. Tais lançamentos, na forma como foram efetuados, não atenderam ao disposto no art. 37 da Lei nº 8.212/91, uma vez que não se encontram devidamente motivados, ferindo o princípio da legalidade ao qual está submetido todo o procedimento do lançamento fiscal, e cerceando o direito de defesa do contribuinte, já que não lhe permite saber exatamente em quais pressupostos foi baseada a constituição do crédito lançado em seu desfavor.

(...)

Em razão da nulidade dos lançamentos relativos às competências 05, 06, 08 e 12/2005 - já bastante discorrida no tópico Do Cerceamento De Defesa - retifico o presente crédito previdenciário, excluindo-as, ficando o seu valor total retificado na forma discriminada no relatório DADR - Discriminativo Analítico de Débito Retificado em anexo, que totaliza R\$ 114.207,06 (cento e quatorze mil, duzentos e sete reais e seis centavos), nada obstando que a fiscalização, uma vez persistindo os fatos geradores, promova novo lançamento, se assim entender devido.

Como visto, as retenções informadas em GFIP foram devidamente consideradas na decisão recorrida, uma vez que esta se pautou pela exclusão do débito de todas as obrigações tributárias referentes às competências maio, junho, agosto e dezembro de 2005.

Além das citadas GFIP, o Recorrente não logrou acostar aos autos qualquer outro elemento comprobatório de que houvesse sofrido, efetivamente, a retenção de contribuições previdenciárias de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, apoiando sua pretensão única e exclusivamente na fugacidade e efemeridade das palavras, visto não se encontrarem cortejadas por qualquer indício de prova material.

No Processo Administrativo Fiscal, tanto quanto no judicial, não basta à sustentação de um direito a mera argumentação graciosa. Necessita o postulante, além de fundamentá-lo juridicamente, comprová-lo com meios de prova idôneos, eis que alegar sem provar produz o mesmo efeito que nada alegar.

2.4. DA COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO.

Pondera o Recorrente existir possibilidade normativa de compensação de ofício por parte da Autoridade Pública dos créditos identificados pela própria Autoridade Fiscalizatória, notadamente para os casos de reconhecimento inequívoco de crédito líquidos e certos do contribuinte com débitos lançados em procedimento de ofício.

Equivoca-se o Recorrente.

A compensação tributária, a ser realizada nas condições de contorno fixadas na lei, é um direito subjetivo do sujeito passivo. Trata-se de uma faculdade de que dispõe o titular de um crédito tributário em face da fazenda pública para extinguir um débito que lhe é imposto pelo fisco.

Tal compreensão caminha em harmonia com as disposições expressas no *caput* do art. 66 da Lei nº 8.383/91, o qual reza que, nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte **poderá** efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

Outra não é a linguagem do direito legislado nas Instruções Normativas INSS/DC nº100/2003 e SRP nº 3/2005, sob cuja égide se deram os fatos geradores objeto da presente Notificação Fiscal.

Instrução Normativa INSS/DC nº100 de 18.12.2003

Art. 201. Compensação é o procedimento facultativo pelo qual o sujeito passivo se ressarcе de valores pagos indevidamente, deduzindo-os das contribuições devidas à Previdência Social.

Instrução Normativa SRP nº 3, de 14 de julho de 2005

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

Cabe salientar, por relevante, que as disposições de que trata a Portaria Interministerial MF/MPS 23/06, trazida à colação pelo Recorrente, tem sua aplicabilidade tão somente nos processos de restituição e ressarcimento de créditos postulados pelo contribuinte, decorrentes de tributos arrecadados mediante DARF - Documento de Arrecadação de Receitas Federais, o que não é o caso destes autos.

PORTARIA INTERMINISTERIAL MF/MPS Nº 23, DE 02 DE FEVEREIRO DE 2006.

Art. 1º A compensação de ofício de débitos relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (SRF) e de débitos inscritos em Dívida Ativa da União e a extinção de débito, em nome do sujeito passivo pessoa jurídica, relativo às contribuições sociais, previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de

1991, ou às contribuições instituídas a título de substituição e em relação à Dívida Ativa do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na forma do disposto no art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, alterado pelo art. 114 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005 será efetuada conforme o disposto nesta Portaria.

*Parágrafo único. O disposto no caput **aplica-se a crédito em nome do sujeito passivo pessoa jurídica, passível de restituição ou de ressarcimento, relativo a tributos arrecadados mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF).*** (grifos nossos)

Art. 2º A SRF, antes de proceder à restituição ou ao ressarcimento de crédito do sujeito passivo pessoa jurídica, deverá verificar a existência de débitos em seu nome no âmbito da SRF e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN). (grifos nossos)

Tais conclusões decorrem de esforços hermenêuticos que não ultrapassam a literalidade dos enunciados normativos supratranscritos.

2.5. DAS GFIP RETIFICADORAS

Postula o Recorrente que sejam examinadas e consideradas na apuração do débito as GFIP retificadoras acostadas a fls. 550/564.

O Recorrente fez coligir aos autos, em sede de Recurso Voluntário, GFIP retificadoras referentes às competências 07/2006, 11/2006 e 13/2006, argumentando que não as apresentou em sede de impugnação em virtude da exiguidade do prazo para a confecção dos documentos de retificação e da grande quantidade de autuações.

Ocorre que as suso referidas GFIP não podem ser apreciadas por esta Corte Administrativa com os olhos pretendidos pelo Recorrente.

A uma, porque apresentadas fora do prazo de impugnação, não logrando o Notificado comprovar nenhuma das hipóteses de afastamento da preclusão de que trata o §4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

*III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e **provas que possuir**;*
(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (grifos nossos)

(...)

*§4º A prova documental será apresentada na impugnação, **precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:*** (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifos nossos)

Com efeito, foram lavrados em face do Recorrente, na mesma ação fiscal, 2 autos de infração e 57 Notificações Fiscais de Lançamento de Débito – NFLD, o que poderia demonstrar não a impossibilidade, mas sim, a dificuldade de se elaborar tais retificações.

Todavia, encontra-se a juntada das GFIP retificadoras carente da indispensável petição prevista no §5º do dispositivo legal acima transcrito, mediante a qual o Recorrente deveria demonstrar a efetiva ocorrência de, ao menos, uma das hipóteses elencadas no §4º já destacado.

A duas, porque a mera apresentação de GFIP retificadoras, desacompanhadas da comprovação documental do erro material que motivou as respectivas retificações, não tem o poderio bélico de extinguir crédito tributário já lançado, como nesse sentido determina o art. 147, §1º do CTN.

Código Tributário Nacional - CTN

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. (grifos nossos)

§2º Os erros contidos na declaração e apuráveis pelo seu exame serão retificados de ofício pela autoridade administrativa a que competir a revisão daquela.

Da análise de tudo o quanto se considerou no presente julgado, pode-se asselar categoricamente que o presente lançamento não demanda, alfim, qualquer reparo.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO do recurso voluntário para, no mérito,
NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva