



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

Processo nº 14474.000332/2007-15
Recurso nº 000.140
Resolução nº **2302-000.140 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 08 de fevereiro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente TRANSMUN TRANSPORTES DE CARGA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

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.

Período de apuração: 01/02/2001 a 31/10/2004

Data da lavratura da NFLD: 26/10/2007.

Data da Ciência do NFLD: 29/10/2007

Trata-se de crédito tributário lançado em desfavor da empresa em epígrafe, consistente em contribuições previdenciárias destinadas ao custeio da Seguridade Social, a cargo dos segurados e da empresa, 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, incidentes sobre as remunerações pagas, creditadas ou devidas a segurados empregados e a contribuintes individuais, apuradas nas GFIP, e confrontadas com as

folhas de pagamento e escrita contábil da empresa, conforme descrito no Relatório Fiscal a fls. 55/59.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 67/80.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR baixou o feito em diligência para que a fiscalização se manifestasse a respeito das alegações oferecidas pela Notificada em sede de impugnação administrativa, conforme despacho a fls. 587/588.

Relatório Fiscal Complementar a fls. 594/597 e Informação Fiscal a fls. 598/601.

Promovida a ciência dos referidos Relatório Fiscal Complementar e Informação Fiscal ao sujeito passivo, este se manifestou a fls. 612/623.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão a fls. 635/638, julgando procedente em parte o lançamento aviado na vertente Notificação Fiscal, extirpando do lançamento as competências atingidas pela decadência, nos termos do art. 150, §4º do CTN, e mantendo o crédito tributário na forma assentada no Discriminativo Analítico do Débito Retificado - DADR a fls. 632/634.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 15 de abril de 2009, conforme Aviso de Recebimento a fl. 640.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 643/657, respaldando sua inconformidade em argumentação desenvolvida nos seguintes elementos:

Que a glosa de compensação foi indevida;

Que a empresa tem o direito de se compensar de todas as retenções destacadas nas suas notas fiscais de serviço;

Que tem direito à restituição integral dos valores requeridos, uma vez que os valores de compensação foram indevidamente glosados;

Ao fim, requer a declaração de improcedência da NFLD.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

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 15/04/2009. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 13 de maio do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

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

2. DO MÉRITO

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

2.1. DO REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO

Pondera o Recorrente ter direito à restituição integral dos valores requeridos, uma vez que os valores de compensação foram indevidamente glosados.

A análise da restituição pleiteada pelo Recorrente, nos termos do Requerimento de Restituição da Retenção, protocolado sob nº 35196.000412/2006-88, de 10/02/2006, escapa à competência deste Colegiado, a qual se cinge à atribuição de julgar recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância de processos de exigência de tributos ou de contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil bem como recursos de natureza especial.

Ademais, em seu louvor, não se houve por instaurado qualquer litígio a ser dirimido por este Colegiado. O Processo Administrativo Fiscal ora em apreciação não tem por objeto Requerimento de Restituição da Retenção, mas, sim, lançamento tributário de contribuições previdenciárias.

Por outro viés, o poder de decisão a respeito da restituição em voga inclui-se na competência do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Curitiba/PR, conforme destacado no item 3.1. da Informação Fiscal a fl. 598.

2.2. DA GLOSA DE COMPENSAÇÃO

Insurge-se o Recorrente contra a glosa de compensação promovida pela Autoridade Lançadora porquanto, em seu entender, as compensações foram realizadas regularmente.

O direito à restituição de créditos tributários pagos indevidamente ou a maior foi regulamentado em nosso Direito Positivo pelo Código Tributário Nacional ao disciplinar, em seus artigos 165 ao 169, a repetição de indébito a que tem direito o sujeito passivo, independentemente de prévio protesto, mediante a restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento.

A restituição abrange todo e qualquer pagamento em desconformidade com a lei. Ocorrendo o fato gerador previsto na norma jurídica nasce a obrigação tributária. Se por qualquer circunstância substancial,

temporal ou quantitativa, o imposto pago for superior àquele previsto no preceito legal, haverá indébito a repetir.

O art. 165 do CTN prevê todas as hipóteses de restituição. Será devolvido o tributo pago em desconformidade com as circunstâncias materiais ou em duplicidade, ou quando houver erro na identificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito. A restituição pode ser feita diretamente em moeda ou por compensação com tributos de mesma espécie, vencidos ou vincendos.

Tratando-se a compensação de uma modalidade de restituição, àquela se aplica, no que couber, o regime jurídico que regulamenta a restituição tributária.

O art. 168 do CTN fixou o prazo de 5 anos, a contar da extinção do crédito tributário, para a apresentação de requerimento de restituição de tributos que tenham sido pagos indevidamente ou a maior. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 inseriu no ordenamento jurídico norma tributária de natureza interpretativa, dispondo que a extinção do crédito tributário ocorrerá no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN.

Lei Complementar nº 118/2005

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida Lei.

Não se deve perder de vista que, por se tratar de norma de natureza interpretativa, esta se aplica indistintamente aos casos pretéritos, consoante disposição expressa do art. 106, I do CTN.

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

Nesse contexto, somente será deferida a restituição ou compensação de contribuições previdenciárias se estas forem formuladas dentro do prazo prescricional de 5 anos contados da data do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 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.***

§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.** (grifos nossos)*

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)

Acontece que a Lei nº 8.212/91 estabeleceu como dever instrumental da empresa a obrigação de declarar nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social todos os dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

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. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

O Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99, no exercício da competência que lhe fora atribuída pelo dispositivo legal suso transcrito, igualmente asseverou a obrigação da empresa de informar mensalmente, mediante GFIP, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse da autarquia previdenciária federal, na forma por ela estabelecida.

Regulamento da Previdência Social

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

IV- informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

Nesse cenário, a IN INSS/DC nº 100/2003, disciplinando os procedimentos de compensação de contribuições previdenciárias, estabeleceu como providência necessária da empresa o dever de declarar os valores por ela compensados nas GFIP relativas às competências em que foram realizadas as compensações.

Instrução Normativa INSS/DC nº 100, de 18/12/2003

Art. 232. Os valores deduzidos ou compensados deverão ser declarados na GFIP relativa a competência em que foi realizada a dedução ou a compensação.

Registre-se, por relevante, que o dever de informar as compensações efetuadas pela empresa em GFIP não se constitui mero capricho da administração tributária, mas, sim, uma informação de elevado interesse do fisco, porquanto somente a partir do conhecimento da ocorrência de tal batimento de créditos e débitos é que o órgão fazendário pode sindicá-la a regularidade do procedimento levado a efeito pelo sujeito passivo.

Nesse sentido, o Manual da GFIP determina como de declaração obrigatória os valores objeto de compensação, mesmo aquela decorrente da retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação lhe foi dada pela Lei nº 9.711/98.

Manual da GFIP.

2.16 - COMPENSAÇÃO

*Informar o valor corrigido a compensar, efetivamente abatido em documento de arrecadação da Previdência – GPS, na correspondente competência da GFIP/SEFIP gerada, na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido à Previdência, **bem como eventuais valores decorrentes da retenção sobre nota fiscal/fatura (Lei nº 9.711/98) não compensados na competência em que ocorreu a retenção** e valores de salário-família e salário-maternidade não deduzidos em época própria, obedecendo ao disposto na Instrução Normativa que dispõe sobre normas gerais de tributação previdenciária e de arrecadação das contribuições sociais administradas pela RFB. (grifos nossos)*

Informar também o período (competência inicial e competência final) em que foi efetuado o pagamento ou recolhimento indevido, em que ocorreu a retenção sobre nota fiscal/fatura não compensada em época própria ou em que não foram deduzidos o salário-família ou salário-maternidade. (grifos nossos)

A GFIP/SEFIP da competência em que ocorreu o recolhimento indevido, ou em que não foram informados o salário-família, salário-maternidade ou retenção sobre nota fiscal/fatura deve ser retificada, com a entrega de nova GFIP/SEFIP, exceto nas compensações de valores:

- a) relativos a competências anteriores a janeiro de 1999;*
- b) declarados corretamente na GFIP/SEFIP, porém recolhidos a maior em documento de arrecadação da Previdência - GPS;*
- c) decorrentes da retenção sobre nota fiscal/fatura (Lei nº 9.711/98), salário-família ou salário-maternidade não abatidos na competência própria, embora corretamente informados na GFIP/SEFIP da competência a que se referem.*

Em geral, a compensação não deve ser superior a trinta por cento do valor das contribuições devidas à Previdência Social (não inclui outras

entidades e fundos), sendo este percentual calculado antes da dedução do valor relativo ao salário-família e ao salário-maternidade e antes da compensação dos valores de retenção sobre nota fiscal/fatura da competência (Lei nº 9.711/98).

Assim, no contexto que ora se nos cerca, somente poderá ser considerada como regular a compensação de contribuições previdenciárias que houverem sido declaradas corretamente nos campos específicos das GFIP correspondentes.

Quanto à retificação de GFIP, apenas produzirá efeitos para fins de compensação a retificação relativa às competências ainda não atingidas pelo prazo de prescrição legal, já analisado em parágrafos precedentes. Nesse sentido, a Instrução Normativa em foco também destaca em seu art. 227, *in verbis*.

Instrução Normativa INSS/DC nº 100, de 18/12/2003

Art. 227. O direito de pleitear restituição ou reembolso ou de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias extingue-se em cinco anos contados do dia seguinte:

I - do recolhimento ou do pagamento indevido;

II - em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado ou revogado a decisão condenatória;

III - do vencimento da competência em que deixou de ser efetuado o reembolso, mediante dedução;

IV - do vencimento para recolhimento da retenção efetuada com base na nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços. (grifos nossos)

No caso presente, informa a Autoridade Lançadora em planilha disposta no item 1.9. do Relatório Fiscal Complementar a fls. 595/596 a relação de compensações que foram objeto de glosa ou por não terem sido declaradas em GFIP em suas épocas próprias e cujas GFIP retificadoras houveram-se por entregues após o decurso integral do lustro prescricional, ou por não haver sido apresentada documentação comprobatória da compensação realizada.

Analisando-se, todavia, os elementos trazidos à colação pela agente fiscal na aludida planilha, verificamos que a prescrição por ele declarada, em realidade, em algumas competências não veio a se suceder. Senão vejamos:

Tomemos como exemplo a competência outubro de 2002. Nos termos da legislação tributária, o vencimento para o recolhimento da retenção efetuada com base em notas fiscais, faturas ou recibos de prestação de serviços referentes a essa competência ocorreria no dia 02/11/2002, *dies a quo* do quinquênio prescricional em voga, o qual se escoaria por completo no dia 02/11/2007. Ora, tendo sido a GFIP retificadora entregue em 07/10/2007, forçoso é reconhecer a tempestividade de sua entrega.

Raciocínio semelhante deve ser empregado em relação às glosas de compensação decorrentes de prescrição referentes às competências 11/2002, 05/2003, 06/2003;

07/2003; 08/2003; 09/2003; 10/2003; 11/2003; 13/2003; 01/2004 e 02/2004 descritas na planilha a fls. 595/596, item 1.9. do Relatório Fiscal Complementar.

Ocorre, no entanto, que, para que as retificadoras em questão possam produzir os efeitos ora pretendidos, não basta que hajam sido entregues dentro do prazo prescricional em apreço. Exige o §1º do art. 147 do CTN, como providência indispensável, que a retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, nas hipóteses em que se objetive reduzir ou a excluir tributo, encontre-se adornada com os documentos comprobatórios do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.

Da tabela apresentada no Relatório Fiscal Complementar a fl. 595/596 extrai-se que, nas competências 12/2002, 05/2003, 07/2004, 08/2004 e 10/2004, não houve, por parte do Recorrente, comprovação da ocorrência de efetivo erro de declaração na GFIP. Tal deficiência de comprovação perpetuou-se mesmo em sede de recurso voluntário, não logrando o Recorrente se desincumbir, dessarte, do ônus que se lhe mostrava avesso.

Por outro viés, no que se refere às competências 11/2002, 05/2003, 06/2003; 07/2003; 08/2003; 09/2003; 10/2003; 11/2003; 13/2003; 01/2004 e 02/2004 informadas na mesma planilha a fls. 595/596 do Relatório Fiscal Complementar, afastada a prescrição declarada pela autoridade fiscal, resta inspecionar se o contribuinte trouxe à apreciação da fiscalização o necessário cabedal de provas hábil a demonstrar a existência do erro que teria dado ensejo à retificação das GFIP dessas competências.

Acontece que o presente Processo Administrativo Fiscal não se encontra instruído com tal conjunto probatório. Tal carência pode ter decorrido por duas razões: ou o sujeito passivo não as apresentou ao agente fiscal ou este, uma vez declarada a prescrição do direito do contribuinte, não promoveu sua juntada aos autos, por desnecessidade.

De uma forma ou de outra, o busílis da questão se encerra no exame de tal conjunto probatório, se de fato existe ou não. Por tal razão, pautamos pela conversão do julgamento em diligência para que a autoridade fiscal emita parecer conclusivo a respeito da comprovação ou não, por parte do contribuinte, do erro que motivou a retificação das GFIP referentes às competências 11/2002, 05/2003, 06/2003; 07/2003; 08/2003; 09/2003; 10/2003; 11/2003; 13/2003; 01/2004 e 02/2004 indicadas no item 1.9 do Relatório Fiscal, a fls. 595/596, como assim exige a norma tributária encartada no §1º do art. 147 do CTN.

3. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, voto pela CONVERSÃO do julgamento em DILIGÊNCIA, nos termos do parágrafo que a este antecede.

Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado, dê-se vistas ao Recorrente, para que, desejando, possa se manifestar no processo, no prazo normativo.

É como voto.

Processo nº 14474.000332/2007-15
Resolução nº **2302-000.140**

S2-C3T2
Fl. 669

Arlindo da Costa e Silva

CÓPIA