



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 15586.720206/2016-69  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-009.810 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 6 de abril de 2023  
**Recorrente** ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2012

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. DUPLO GRAU DO CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO PARCIAL. MATÉRIA NÃO CONSTANTE NA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE QUE INSTAUROU O LITÍGIO. INOVAÇÃO. PRECLUSÃO.

Em procedimento de não homologação ou homologação parcial de compensação o contencioso administrativo instaura-se com a manifestação de inconformidade, que delineia especificamente a matéria a ser tornada controvertida em relação ao direito creditório vindicado como crédito para operacionalizar a liquidação de crédito tributário via compensação, considerando-se preclusa a matéria que não tenha sido diretamente indicada ao debate naquela oportunidade. Inadmissível a apreciação em grau de recurso voluntário de matéria nova não apresentada para enfrentamento por ocasião da manifestação de inconformidade.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2012

DIREITO CREDITÓRIO UTILIZADO EM COMPENSAÇÃO EFETIVADA EM GFIP. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA. INCUMBÊNCIA DO SUJEITO PASSIVO.

A quem alega fato ou circunstância constitutiva de seu direito creditório incumbe a demonstração correspondente por meio de documentos, bem como correlacionar tais elementos de prova com a argumentação expendida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo da alegação de caráter confiscatório da multa; e na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Martin da Silva Gesto e Mário Hermes Soares Campos (Presidente).

## Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 2.100/2.108), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 2.088/2.094), proferida em sessão de 18/12/2017, consubstanciada no Acórdão n.º 12-94.527, da 10.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ (DRJ/RJO), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na manifestação de inconformidade (e-fls. 247/250), mantendo os termos do despacho decisório originário (e-fls. 240/241, que aprova o Parecer SEFIS n.º 83, de 14/04/2016, e-fls. 2/17), no sentido de homologar parcialmente as compensações previdenciárias informadas em GFIP, reconhecendo parcialmente o direito creditório vindicado, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2012

FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA. INCUMBÊNCIA.

A quem alega fato ou circunstância constitutiva de seu direito creditório incumbe a demonstração correspondente por meio de documentos, bem como correlacionar tais elementos de prova com a argumentação expendida.

RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. MEDIDAS NÃO CUMULATIVAS.

As contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei n.º 8.212/1991, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

### Do litígio proposto pela Manifestação de Inconformidade

A lide, em sua essência e circunstância, foi bem delineada e sumariada no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade contra Despacho Decisório lavrado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Vitória/ES que, com base no Parecer SEFIS n.º 83/2016, NÃO HOMOLOGOU as compensações previdenciárias informadas pelo sujeito passivo nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIPs) das competências 02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012, créditos relativos ao período de 01/2007 a 12/2012, nos seguintes valores:

Competência	Valor Original (R\$)
-------------	----------------------

02/2012	51.234,71
03/2012	72.146,53
05/2012	24.008,60
10/2012	16.686,39
<b>Total</b>	<b>164.076,23</b>

Consta no referido Parecer SEFIS n.º 83/2016 (fls. 02/17), aprovado pelo Despacho Decisório (fls. 240/241) do Delegado da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES: “*HOMOLOGO todas as demais compensações ocorridas dentro do período de 01/2007 a 10/2012, conforme demonstrado no Anexo 74, excetuando as compensações ocorridas em 11/2012 e 12/2012 que deverão ser aproveitados em competências posteriores a 12/2012, as quais não foram objeto desse procedimento fiscal.*”

Consta, ainda, no referido Parecer SEFIS n.º 83/2016 (fls. 02/17), aprovado pelo Despacho Decisório (fls. 240/241) do Delegado da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES, que:

- através do Termo de Início de Procedimento Fiscal (TIPF), de 28/08/2015, o contribuinte foi notificado da execução do Procedimento Fiscal n.º 0720100.2015.00435, objetivando a verificação da causa e da consistência das compensações realizadas através das GFIP, no período de 01/2012 a 12/2012, quando foi solicitada, formalmente, a apresentação dos documentos necessários à realização da fiscalização;

- o contribuinte, por meio de ofício (fls. 74/77), assevera que “*foi feita uma apuração dos valores em notas fiscais e constatados saldos dos valores retidos referentes os períodos de 2007 a 2012 que foram compensados*”, descrevendo mensalmente os valores apurados de retenção, os saldos acumulados e os valores compensados;

- juntamente com os esclarecimentos por escrito, o contribuinte apresentou planilhas, anexadas, com a apuração das retenções mensais, vinculadas a notas fiscais de prestação de serviços, também anexadas, relativamente às competências compreendidas no período de 01/2007 a 12/2012;

- com base nos esclarecimentos, planilhas e notas fiscais de prestação de serviço apresentados pelo sujeito passivo, foram elaborados os Anexos 1 a 74, que integram o relatório, onde estão demonstrados os reais valores recolhidos a maior pelo contribuinte, bem como as compensações indevidas, efetivadas em GFIP, conforme abaixo:

Anexo	Informações
1	em GFIP das compensações efetivadas pelo contribuinte no período em exame
2 a 73	mensais das notas fiscais de prestação de serviço, e das retenções que abatidas da compensação em GFIP demonstram um valor recolhido a maior (crédito) ou uma compensação indevida (débito)
74	do cálculo do acerto de contas entre créditos e débitos do contribuinte, aplicados aos valores recolhidos a maior (créditos) os juros de mora

- o contribuinte tentou apoderar-se em duplicidade de valores retidos em notas fiscais, utilizando-se, para tal, dos dois institutos disponibilizados para o caso de recolhimento indevido, compensação e restituição. Os valores constantes nas planilhas apresentadas, referentes às competências 01/2007, 02/2007, 03/2007, 07/2007 e 10/2007, foram objeto de restituição administrativa favorável ao contribuinte, cujos dados se vê nos Anexos 2, 3, 4, 8 e 11;

- as compensações informadas e efetivadas através das GFIP foram maiores do que as retenções realizadas pelos tomadores de serviço no mês da emissão da nota fiscal, o que, como consequência, diminuiu os valores devidos sobre as remunerações contidas nas folhas de pagamento dos segurados, o que ocorreu nas competências 01/2007 a 12/2007, 02/2008 a 06/2008, 11/2008, 09/2009, 08/2010, 02/2011, 04/2011, 06/2011 a 03/2012, 05/2012, 08/2012 e 10/2012, conforme demonstrado nos Anexos 2 a 13, 15 a 19, 24, 34, 45, 51, 53, 55 a 64, 66, 69 e 71;

- os valores apurados de retenções realizadas pelos tomadores de serviço demonstram-se maiores do que os valores efetivamente compensados através das GFIP, nas competências da emissão das notas fiscais em 01/2008, 07/2008, 02/2009, 04/2009, 05/2009, 07/2009, 08/2009, 10/2009, 11/2009, 01/2010 a 07/2010, 09/2010 a 12/2010, 01/2011, 03/2011, 05/2011, 04/2012, 06/2012, 07/2012, 09/2012, 11/2012 e 12/2012, com saldos credores demonstrados nos Anexos 14, 20, 27 a 33, 35 a 44, 46 a 50, 52, 54, 65, 67, 68, 70, 72 e 73;

- nas competências 08/2008, 09/2008, 10/2008, 12/2008, 01/2009, 03/2009, 06/2009 e 12/2009, os valores compensados em GFIP igualam-se aos valores retidos pelos tomadores de serviço, conforme demonstrado nos Anexos 21, 22, 23, 25, 26, 28, 31 e 37;
- conforme demonstrado no Anexo 74, todos os créditos do contribuinte, ou seja, todos os valores recolhidos a maior até a competência 10/2012, foram aproveitados, abatidos dos valores indevidamente compensados, após serem corrigidos com o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, aplicada para tanto a legislação em vigor à época dos fatos;
- os créditos do contribuinte, em razão de valores recolhidos a maior nas competências 11/2012 e 12/2012, deverão ser aproveitados em competências posteriores a 12/2012, as quais não foram objeto desse procedimento fiscal;
- as compensações indevidamente realizadas nas competências 01/2007 a 12/2008, 02/2008 a 06/2008 e 11/2008, encontram-se decadentes, portanto extinta definitivamente a possibilidade de constituir, através de lançamento, o crédito tributário;
- nas compensações indevidamente realizadas nas competências 02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012, os créditos previdenciários apurados encontram-se hígidos, não alcançados pelo instituto da decadência e, portanto, passíveis de glosa e constituição do crédito tributário.

#### **DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE**

O contribuinte interpôs manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório (fls. 247/250), alegando, em síntese, que:

- os documentos anexos à manifestação de inconformidade comprovam as origens do crédito e ainda, demonstram de forma clara a utilização destes créditos, que são todos originários de retenções feitas diretamente por clientes e podem ser comprovadas nas notas fiscais anexas a esta contestação;
- o Anexo 2 desta contestação é uma planilha resumo dos valores apurados, utilizados e compensados.

#### **DOS DOCUMENTOS ANEXADOS PELA IMPUGNANTE**

A impugnante juntou “*RELATÓRIO DE RETENÇÕES/COMPENSAÇÕES INSS*” totalizado para o ano de 2009, e mensalmente para as competências de 01/2010 a 12/2012 (fl. 256), assim como relatórios de “*RETENÇÕES INSS*”, cópias de diversas GFIP e de diversas Notas Fiscais, no período de 01/2007 a 12/2012 (fls. 257/2044).

#### **Do Acórdão de Manifestação de Inconformidade**

A tese do recorrente não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário, conforme bem sintetizado na ementa alhures transcrita.

#### **Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF**

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da manifestação de inconformidade, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de reformar o despacho decisório originário.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

## Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

### Admissibilidade

O Recurso Voluntário não atende a todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos, pois há regularidade formal e se apresenta tempestivo (notificação em 18/01/2018, e-fl. 2.098, protocolo recursal em 19/02/2018, segunda-feira, e-fl. 2.100, e despacho de encaminhamento, e-fl. 2.109), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal.

No entanto, o recurso não atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos. O recurso é cabível (previsto no Decreto 70.235), há interesse recursal (existe sucumbência após decisão da DRJ, o recorrente foi vencido em sua tese de defesa), o recorrente detém legitimidade para recorrer (considerando que está indicado como sujeito passivo), mas, em contra fluxo, existe, ao menos parcialmente, fato impeditivo e/ou mesmo extintivo do poder de recorrer relativo à preclusão consumativa que se operou quanto à matéria não apresentada na manifestação de inconformidade, não controvertida tempestivamente nos autos e constante como inovação no recurso voluntário, qual seja, caráter confiscatório da multa.

É que na manifestação de inconformidade essa questão não foi apresentada. Ademais, o caso em julgamento não contém multa aplicada propriamente dita. O caso trata de direito creditório vindicado. A multa isolada aplicada está contida em outro processo (Processo n.º 15586.720305/2016-41) também julgado nesta sessão de julgamento. Por outro lado, a multa de mora que se aplica nos créditos não compensados não é controvérsia direta dos autos, considerando que a controvérsia é o direito creditório e a multa de mora, por não ter ocorrido a compensação em razão da glosa dos créditos, decorre de disposição legal e não de lançamento.

Aplica-se ao pedido de restituição cumulado com pedido de compensação, ainda que em caráter complementar e subsidiário, as normas do Decreto n.º 70.235, de modo que se impõe observar os arts. 14, 16 e 17 do referido diploma legal, que se aplicam, inclusive, na segunda instância do contencioso administrativo fiscal.

Desta forma, nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto n.º 70.235, combinado com a Lei n.º 9.430, que rege a restituição e a compensação, tem-se a considerar que a fase litigiosa do processo administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a manifestação de inconformidade contendo as matérias que delimitam expressamente os limites da lide, sendo elas submetidas à primeira instância para apreciação e decisão, tornando possível a veiculação de recurso voluntário em caso de inconformismo com as matérias julgadas, não se admitindo conhecer de inovação em sede de recurso.

A competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) circunscreve-se ao julgamento de “*recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial*”, de forma que não se aprecia a matéria não controvertida na primeira instância para enfrentamento em sede de revisão na segunda instância.

Se determinada matéria não foi controvertida com a manifestação de inconformidade ocorreu a preclusão consumativa, tornando inviável aventá-la em sede de recurso voluntário como uma inovação.

Nesse sentido, o Egrégio CARF tem decidido por não conhecer de matéria que não tenha sido objeto de litígio no julgamento de primeira instância, a teor dos Acórdãos ns.º 9303-004.566 (3.ª Turma/CSRF), 2201-005.340 e 2202-005.612 (2.ª Seção/2.ª Câmara/2.ª Turma Ordinária, de minha relatoria), bem como em precedentes de minha relatoria quando integrando Turma Extraordinária da 1.ª Seção, Acórdão n.º 1002-000.102.

Deste modo, não conheço da inovação recursal trazida no recurso voluntário, inclusive, para evitar supressão de instância.

Sendo assim, conheço parcialmente do Recurso Voluntário, exceto quanto o caráter confiscatório da multa.

### **Mérito**

O processo administrativo fiscal em análise teve início com a instauração da lide por manifestação de inconformidade contra o não reconhecimento integral de direito creditório vindicado como acumulado no período 01/2007 a 12/2012, considerando Despacho Decisório que não homologou totalmente as compensações efetivadas em GFIP's do período 01/2012 a 12/2012. No instrumento de obrigação acessória (GFIP), mediante preenchimento de campos próprios, o contribuinte pretendeu o reconhecimento de direito creditório alegado acumulado e procedeu com a compensação, de modo a reduzir o valor devido das contribuições destinadas à Seguridade Social.

O suposto direito creditório a restituir glosado se referia a retenções de 11% sobre as notas fiscais de prestação de serviços no qual teria havido suposto indébito previdenciário, pois teriam ocorrido retenções a maior, por isso o sujeito passivo teria apurado os valores a partir de notas fiscais com retenção e constatado saldos acumulados dos valores retidos a maior; a apuração das retenções mensais estaria vinculada às notas fiscais respectivas de prestação de serviços, relativamente às competências compreendidas no período justificado pelo alegado indébito, teria sido descrito, mensalmente, os valores apurados de retenção e os saldos que entendia acumulados, considerando que a empresa tem como atividade econômica principal a construção civil e suportou retenções desde 2007, momento a partir do qual passou a acumular créditos, considerando retenções a maior.

Os valores indicados para liquidação por força de compensação com supostos créditos do sujeito passivo originados de aduzidos indébitos, mas não compensados, considerando a glosa dos créditos do sujeito passivo, não tendo sido reconhecido o direito creditório vindicado, estão sendo exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, combinado com o art. 61 da Lei n.º 9.430, de 27/12/1996, isto é, com multa de mora e juros. Consta dos autos que cabe a Administração Tributária Federal confirmar e validar as compensações declaradas em GFIP. Para tanto, é dever da empresa prestar os esclarecimentos necessários à fiscalização, conforme arts. 32, III, 33, §§ 1.º e 2.º, da Lei n.º 8.212, combinado com o art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048. Consta, outrossim, que a GFIP constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, constituindo-se em termo de confissão de dívida, conforme

dispõe o art. 32 da Lei n.º 8.212, combinado com o art. 225 do RPS, e com os arts. 47, 456 e 460, da IN RFB n.º 971, de 2009, que estava à época vigente.

Apesar de ter ocorrido variações na redação do art. 31 da Lei n.º 8.212, basicamente sempre se dispôs que 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. Por sua vez, o § 4.º do art. 31 relaciona as atividades enquadradas como cessão de mão-de-obra, dentre elas a empreitada de mão-de-obra (inciso III), além disso defere ao Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.000, a possibilidade de arrolar, como tal, outras atividades, sendo que o art. 219, § 2.º, inciso III, do RPS, lista os serviços realizados mediante mão-de-obra de construção civil.

Muito bem. A controvérsia é o direito creditório não reconhecido (02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012), pois outra parte foi reconhecida (as demais competências de 01/2012 a 10/2012) e outras não foram objeto dos autos (as compensações ocorridas em 11/2012 e 12/2012 que deverão ser aproveitados em competências posteriores a 12/2012, as quais não foram objeto do procedimento fiscal que se contém nestes autos).

Consta dos autos que inexistiu o direito creditório vindicado das competências 02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012 para o aproveitamento em compensação na GFIP objeto da análise. Isto porque, a prova dos autos, converge com o apontado no relatório fiscal (e-fls. 9/11):

Analisadas as planilhas apresentadas pelo contribuinte que relacionam as notas fiscais de prestação de serviço motivadoras das retenções de 11%, que foram objeto de compensação em GFIP, no período atribuído pelo contribuinte como causa das compensações, de 01/2007 a 12/2012, verificou-se que os valores finais pretendidos e efetivados de compensação não se fizeram comprovar. E, para tal análise e formação de convicção de improcedência, foram elaborados o Anexo 1, com as informações em GFIP das compensações efetivadas pelo contribuinte no período em exame, os Anexos 2 a 73, com as informações mensais das notas fiscais de prestação de serviço, e das retenções que abatidas da compensação em GFIP demonstram um valor recolhido a maior (crédito) ou uma compensação indevida (débito), e o Anexo 74, com o cálculo do acerto de contas entre créditos e débitos do contribuinte, aplicados aos valores recolhidos a maior (créditos) os juros de mora, conforme legislação vigente à época dos fatos.

De início apontamos a conduta do contribuinte na tentativa de apoderar-se em duplicidade de valores retidos em notas fiscais, utilizando-se, para tal, dos dois institutos disponibilizados para o caso de recolhimento indevido, compensação e restituição: valores constantes nas planilhas apresentadas, referentes às competências 01/2007, 02/2007, 03/2007, 07/2007 e 10/2007, foram objeto de restituição administrativa favorável ao contribuinte, cujos dados se vê nos Anexos 2, 3, 4, 8 e 11.

Assim, já desde o nascedouro, os saldos apurados das retenções motivadoras das compensações aqui arguidas, inversamente ao pretendido pelo contribuinte, demonstram-se devidos, devedores, ou seja, as compensações informadas e efetivadas através das GFIP foram maiores do que as retenções realizadas pelos tomadores de serviço no mês da emissão da nota fiscal, o que como consequência, diminuiu os valores devidos sobre as remunerações contidas nas folhas de pagamento dos segurados, o que ocorreu nas competências 01/2007 a 12/2007, 02/2008 a 06/2008, 11/2008, 09/2009, 08/2010, 02/2011, 04/2011, 06/2011 a 03/2012, 05/2012, 08/2012 e 10/2012, conforme demonstrado nos Anexos 2 a 13, 15 a 19, 24, 34, 45, 51, 53, 55 a 64, 66, 69 e 71.

Quando os valores apurados de retenções realizadas pelos tomadores de serviço, demonstram-se maiores do que os valores efetivamente compensados através das GFIP,

nas competências da emissão das notas fiscais, fato que ocorreu em 01/2008, 07/2008, 02/2009, 04/2009, 05/2009, 07/2009, 08/2009, 10/2009, 11/2009, 01/2010 a 07/2010, 09/2010 a 12/2010, 01/2011, 03/2011, 05/2011, 04/2012, 06/2012, 07/2012, 09/2012, 11/2012 e 12/2012, os saldos, credores, são os demonstrados nos Anexos 14, 20, 27 a 33, 35 a 44, 46 a 50, 52, 54, 65, 67, 68, 70, 72 e 73.

Nas competências 08/2008, 09/2008, 10/2008, 12/2008, 01/2009, 03/2009, 06/2009 e 12/2009, os valores compensados em GFIP igualam-se aos valores retidos pelos tomadores de serviço, conforme demonstrado nos Anexos 21, 22, 23, 25, 26, 28, 31 e 37.

E, conforme demonstrado no Anexo 74, todos os créditos do contribuinte, ou seja, todos os valores recolhidos a maior até a competência 10/2012, foram aproveitados, abatidos dos valores indevidamente compensados, após serem corrigidos com o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, aplicada para tanto, a legislação em vigor à época dos fatos.

Os créditos do contribuinte em razão de valores recolhidos a maior nas competências 11/2012 e 12/2012, deverão ser aproveitados em competências posteriores a 12/2012, as quais não foram objeto desse procedimento fiscal.

As compensações indevidamente realizadas nas competências 01/2007 a 12/2008, 02/2008 a 06/2008 e 11/2008, encontram-se decadentes, portanto extinta definitivamente a possibilidade de constituir, através de lançamento, o crédito tributário.

Quanto as compensações indevidamente realizadas nas competências 02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012, os créditos previdenciários apurados encontram-se hígidos, não alcançados pelo instituto da decadência, e portanto, passíveis de glosa e constituição do crédito tributário.

Em seu recurso o sujeito passivo alega que juntou todos os documentos e que acumula os créditos desde 2007, o que contraditaria a fiscalização. Também, alega prescrição intercorrente, de modo que, se a decisão foi bem posterior (de 2017), e o próprio despacho decisório é de 2016, não poderia retroagir para averiguar eventuais inconsistências nos alegados créditos e aplicar glosa, de modo a não confirmar a compensação.

Ocorre que, primeiro, deveria o recorrente enfrentar os argumentos da decisão de piso e demonstrar os seus alegados créditos de modo correlacionado com as provas dos autos observando um dever de dialeticidade entre os documentos e a análise da DRJ, procedimento que não fez, carecendo de comprovação o seu direito creditório; segundo, não se aplica a prescrição intercorrente no procedimento administrativo fiscal, a teor da Súmula CARF n.º 11. De qualquer forma, o fato é que, no que foi mantida a glosa pela DRJ, os créditos não restam demonstrados e o recorrente não ataca especificamente a decisão de primeira instância, unicamente alegando que os documentos estão no caderno processual.

Para o direito creditório ser reconhecido, estando apto a operação de compensação, tem-se que observar o procedimento a seguir:

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher o valor retido em nome da empresa cedente da mão-de-obra.

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.

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

declarada em GFIP na competência da emissão da nota fiscal ou da fatura e destacada na nota fiscal ou na fatura de prestação de serviços ou que a contratante tenha efetuado o recolhimento desse valor.

Restando saldo após a compensação efetuada pelo estabelecimento que sofreu a retenção, 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.

Fato é que a empresa não observou plenamente o disposto acima para as competências não homologadas (02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012), conforme já explanado neste julgamento. Não resta demonstrado o crédito. Logo, no caso de compensação indevida, o sujeito passivo deverá recolher o valor indevidamente compensado, acrescido de multa de mora e juros devidos.

Além de manter a discussão sobre as mesmas matérias indicadas na manifestação de inconformidade, inclusive por imposição do princípio da devolutividade e da preclusão, atentando-se ao contencioso administrativo instaurado, a recorrente desenvolve a mesmíssima linha argumentativa exposta na peça de inconformismo. Neste prisma, considerando que inexistem novas razões entre o recurso voluntário e a manifestação de inconformidade, assim como estando este julgador, diante do conjunto probatório conferido nos fólios processuais, confortável com as razões de decidir da primeira instância, passo a adotar, doravante, como meus, aqueles fundamentos da decisão de piso, de modo que proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida nos pontos transcritos a seguir, com fulcro no § 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *verbis*:

O Despacho Decisório do Delegado da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES (fls. 240/241), com base no Parecer SEFIS no 83/2016 (fls. 02/17), NÃO HOMOLOGOU as compensações previdenciárias informadas pelo sujeito passivo nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIPs) das competências 02/2012, 03/2012, 05/2012 e 10/2012, créditos relativos ao período de 01/2007 a 12/2012.

Conforme o referido Parecer:

“Tomando como base os esclarecimentos, planilhas e notas fiscais de prestação de serviço apresentados pelo sujeito passivo, foram elaborados os Anexos 1 a 74, que integram o presente Relatório, onde estão demonstrados os reais valores recolhidos a maior pelo contribuinte, bem como as compensações indevidas, efetivadas em GFIP” (fl. 7).

Portanto, foram analisadas pela autoridade tributária todos os documentos apresentados pelo contribuinte, que elaborou extensa planilha, com 74 anexos, por competência, discriminando todos os documentos emitidos pelo contribuinte onde constam créditos relativos à retenção de contribuições previdenciárias.

Por outro lado, a Impugnante não indicou especificamente quais seriam suas eventuais divergências quanto aos valores lançados pela autoridade tributária, demonstrados nos Anexos 1 a 74 do referido parecer, se limitando a juntar “RELATÓRIO DE RETENÇÕES/COMPENSAÇÕES INSS” totalizado para o ano de 2009, e mensalmente para as competências de 01/2010 a 12/2012 (fl. 256), assim como relatórios de “RETENÇÕES INSS”, cópias de diversas GFIP e de diversas Notas Fiscais, no período de 01/2007 a 12/2012 (fls. 257/2044).

Ressalte-se que os relatórios de “RETENÇÕES INSS”, juntados pela empresa em sua manifestação de inconformidade, já constavam dos presentes autos (fl. 80/200), assim como as Notas Fiscais (arquivos não pagináveis) e as GFIP's, estas presentes nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil.

Assim, os documentos juntados pela empresa, em sua manifestação de conformidade, já haviam sido objeto de análise da autoridade tributária, antes da elaboração do Parecer SEFIS no 83/2016.

A simples juntada de documentos, sem a expressa impugnação dos fundamentos, de fato e de direito, do lançamento fiscal, são insuficientes para a reforma deste, uma vez que, indevidamente, obrigariam a nova apuração de documentos previamente analisados (refiscalização).

A quem alega fato ou circunstância constitutiva de seu direito creditório incumbe a demonstração correspondente por meio de documentos, bem como correlacionar tais elementos de prova com a argumentação expendida, consoante o disposto no artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

De fato, o contribuinte sequer impugnou o fundamento apontado no parecer da autoridade tributária, no sentido da tentativa da empresa *“de apoderar-se em duplicidade de valores retidos em notas fiscais, utilizando-se, para tal, dos dois institutos disponibilizados para o caso de recolhimento indevido, compensação e restituição”* (fl. 9), uma vez que parte dos créditos alegados pelo contribuinte em seus relatórios já havia sido objeto de diversos pedidos de restituição deferidos em favor da impugnante, conforme abaixo:

Processo	Comp.	NFs	Parecer	Data	Valor deferido	Fls.
36202.000303/2007-88	01/2007	2276 e 2277	1393	27/11/2007	3.903,79	201/203
36202.000305/2007-77	01/2007	2279	1439	03/12/2007	5.668,63	204/206
36202.000302/2007-33	01/2007	2283	1395	27/11/2007	7.636,75	207/209
36202.000403/2007-12	01/2007	2284	1394	27/11/2007	1.500,80	210/212
36202.000404/2007-59	01/2007	2287 e 2290	1371	27/11/2007	345,38	213/215
36202.000859/2007-74	02/2007	2299, 2303 a 2308	1370	27/11/2007	818,73	216/218
36202.000860/2007-07	02/2007	2297 a 2298	1441	30/11/2007	22.552,34	219/221
36202.002007/2007-11	03/2007	2313	1406	26/06/2008	5.279,10	222/225
36202.002006/2007-77	03/2007	2328	1405	26/06/2008	5.948,45	226/229
11543.003763/2007-76	07/2007	2402 e 2422	113	26/01/2009	33.858,51	230/232
11543.003764/2007-11	10/2007	2482	114	26/01/2009	26.797,35	233/235
Total					114.309,83	

Importante observar que a empresa protocolou 11 (onze) pedidos de restituição, durante o ano de 2007, relativos às Notas Fiscais nos 2276, 2277, 2279, 2283, 2284, 2287, 2290, 2299, 2303 a 2308, 2297, 2298, 2313, 2328, 2402, 2422, 2482, sendo restituída no montante de R\$ 114.309,83 e, no mesmo ano de 2007, efetuou compensações mensais dos mesmos créditos.

Verifica-se, portanto, que não só a empresa tentou se compensar, reiteradas vezes, de valores que já lhe haviam sido restituídos, como, mesmo cientificada disto, através do Parecer SEFIS no 83/2016, optou por permanecer pleiteando os valores através de manifestação de inconformidade desprovida de fundamentos.

Por fim, pode-se sintetizar afirmando que quem alega fato ou circunstância constitutiva de direito creditório incumbe a demonstração correspondente por meio de documentos que correlacionem elementos de prova com a argumentação expendida e, neste horizonte, restando não demonstrado o direito creditório, mantém-se a decisão de piso que não reformou o despacho decisório na origem.

Sendo assim, sem razão o recorrente.

### **Conclusão quanto ao Recurso Voluntário**

Em apreciação racional da lide, motivado pelas normas aplicáveis à espécie, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, aferida toda a prova documental colacionada, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria

devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto o caráter confiscatório da multa, e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso, exceto quanto o caráter confiscatório da multa, e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros