



Solução de Consulta nº 158 - Cosit

Data 16 de maio de 2019

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS PARA OUTRAS ENTIDADES OU FUNDOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO.

O afastamento da incidência de contribuições sobre o aviso prévio indenizado em razão do disposto no art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014, e na Nota PGFN/CRJ nº 485, de 2016, se restringe às contribuições previdenciárias a cargo do empregado e do empregador.

Incidem as contribuições devidas a outras entidades e fundos sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.

Dispositivos Legais: Lei nº 10.522, de 2002, art. 19, inciso V; Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014, art. 3º; e Nota PGFN/CRJ nº 485, de 2016.

SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA PARCIALMENTE À SOLUÇÃO DE CONSULTA N.º 31 - COSIT, DE 23 DE JANEIRO DE 2019

CONSULTA SOBRE DISPOSITIVOS DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. INEFICÁCIA.

É ineficaz a consulta na parte em que não preencher os requisitos para sua apresentação.

Dispositivos Legais: Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, arts. 46, *caput*, e 52, I; Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, arts. 88, *caput*, e 94, inciso I.

Relatório

A pessoa jurídica acima identificada, sociedade simples pura, que se dedica à “atividade de consultoria e auditoria contábil e tributária”, protocolou consulta, em 11 de maio de 2018, na forma da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Afirma que até o mês 04, de 2016, recolhia suas contribuições previdenciárias sobre a folha de pagamento considerando o valor pago a título de verbas indenizatórias em sua base de cálculo. E continua:

Após o julgamento do REsp 1230957 RS, subsequente ARE 745.901/PR e NOTA PGFN/CRJ/485/2016, corroborados pela SC COSIT 99014, foi adotado o entendimento da não incidência das contribuições previdenciárias sobre folha de pagamentos sobre verbas pagas a título de aviso prévio indenizado. Por consequência, além da correção no cálculo de recolhimento, busca-se a recuperação dos valores recolhidos a maior devido a modulação ex tunc da decisão.

Dentre as contribuições precitadas, encontram-se as contribuições a outras entidades e fundos, referidas na IN RFB 1717/17, art. 87 que prescreve, in verbis:

“Art. 87. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.” (IN RFB 1717/17).

Contudo, adotando-se interpretação da instrução, em seu art. 87, a não colidir com a Lei 8212/91, in verbis:

“Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, 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.” (Lei 8212/91).

Chega-se no entendimento de que a vedação constante no art. 87 refere-se à utilização de créditos originados da contribuição a terceiros ou outras contribuições para a quitação de débitos da contribuição a terceiros. Sendo permitida a utilização de créditos originados, do mesmo modo, da contribuição a terceiros, mas para a quitação de débitos referentes a outras contribuições correlatas como a Contribuição ao INSS.

No mesmo sentido, pela análise gramatical do art. 65 da mesma instrução normativa, como

“Art. 65. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nas Seções VII e VIII deste Capítulo, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos”.

Interpreta-se que a ressalva expressa diz respeito a compensação e não a apuração, de modo que o sujeito passivo pode apurar crédito relativo tributo administrado pela RFB, mas ao compensar com débitos próprios, estes não podem ser relativos a outras entidades.

(...)

III – QUESTIONAMENTOS (Enumerar de forma objetiva):

1) *Dessarte, seria possível a utilização de créditos oriundos de recolhimentos indevidos ou a maior a título de contribuições previdenciárias a terceiros para compensação de obrigações relativas a Cota Patronal sobre a Folha de Pagamentos, GILRAT ou outros tributos correlatos?*

2) *Vide recolhimentos a maior - devido a consideração de verbas de aviso prévio indenizado na base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo da empresa - até a 4ª competência de 2016, entende-se, pela interpretação da lei 8212/91 e IN RFB 1717/17, a possibilidade da recuperação destes valores através de compensação ou restituição. Neste caso, A obrigação acessória de retificar as declarações referentes às competências em questão, determinada pela IN RFB 1.300/12, se faz presente?*

3) *Se fazendo presente a obrigação acessória, de que maneira deve-se proceder a retificação afim de não afetar a contribuição já recolhida pelos segurados?*

(Sic)

Fundamentos

2. Preliminarmente, observe-se que o objetivo da consulta é dar segurança jurídica ao sujeito passivo que apresenta à Administração Pública dúvida sobre dispositivo da legislação tributária aplicável a fato determinado de sua atividade, propiciando-lhe correto cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias. Constitui, assim, instrumento à disposição do sujeito passivo para lhe possibilitar acesso à interpretação dada pela Fazenda Pública a um fato determinado.

3. A Solução de Consulta não se presta a verificar a exatidão dos fatos apresentados pelo interessado, uma vez que se limita a apresentar a interpretação da legislação tributária conferida a tais fatos, partindo da premissa de que há conformidade entre os fatos narrados e a realidade factual. Nesse sentido, não convalida nem invalida quaisquer informações, interpretações, ações ou classificações fiscais procedidas pela Consulente e não gera qualquer efeito caso se constate, a qualquer tempo, que não foram descritos, adequadamente, os fatos aos quais, em tese, se aplica a Solução de Consulta.

4. No caso em concreto, a consulente informa que detém valores a recuperar em razão de valores pagos a maior a título de contribuições recolhidas para outras entidades e fundos sobre aviso prévio indenizado, até abril de 2016, e que pretende compensá-los com “obrigações relativas a Cota Patronal sobre a Folha de Pagamentos, GILRAT ou outros tributos correlatos”.

5. Vê-se que a dúvida da consulente parte de premissa que diz respeito à existência de crédito resultante de recolhimento a maior de contribuições devidas a outra entidades e fundos sobre o aviso prévio indenizado.

6. Sabe-se que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Recurso Especial nº 1.230.957/RS, no âmbito da sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC), afastou a incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado. Em razão do disposto no art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014, e na Nota PGFN/CRJ nº 485, de 2016, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) encontra-se vinculada ao referido entendimento.

7. Contudo a dispensa não se aplica a outras contribuições, além das contribuições previdenciárias a cargo do empregado e do empregador, conforme se extrai das

Notas PGFN/CRJ n.º 485/2016; 115/2017, 520/2017 e 981/2017, de forma que ainda incidem as contribuições devidas a outras entidades e fundos sobre o aviso prévio indenizado. Lembre-se que tais contribuições, apesar de apresentarem a mesma base de cálculo das contribuições ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não são contribuições previdenciárias, detêm natureza diversa, sendo ainda destinadas ao custeio das atividades desenvolvidas pelas entidades e fundos respectivos e não ao pagamento de benefícios concedidos pelo RGPS.

8. Acrescente-se que o assunto já foi objeto da Solução de Consulta n.º 31, de 2019, à qual se vincula a presente, nos seguintes termos:

***CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES OU FUNDOS.
AVISO PRÉVIO INDENIZADO.***

A jurisprudência vinculante não alcança a incidência das contribuições devidas a outras entidades ou fundos sobre o aviso prévio indenizado.

Dispositivos Legais: *Lei n.º 10.522, de 2002, art. 19, inciso V; Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 1, de 2014, art. 3.º; e Nota PGFN/CRJ n.º 485, de 2016.*

(...)

20. No que se refere à incidência das contribuições devidas a outras entidades ou fundos sobre o aviso prévio indenizado, cumpre registrar que o Recurso Especial n.º 1.230.957/RS alcançou o disposto no art. 22, inciso I, da Lei n.º 8.212, de 1991 (contribuição a cargo da empresa) e o disposto no art. 28, inciso I, da Lei n.º 8.212, de 1991 (conceito de salário de contribuição), de forma que a matéria não integra a Nota PGFN/CRJ n.º 485, de 2016, e não vincula a RFB.

9. Diante disso, pode-se afirmar que a dúvida da consulente sobre se poderia compensar o crédito relativo a contribuições devidas a terceiros incidentes sobre aviso prévio indenizado com as contribuições previdenciárias parte de premissa equivocada, eis que referido crédito sequer existe. E, inexistindo o crédito, não há que se falar em compensação, restando, portanto, prejudicadas as questões atinentes a compensação pela consulente.

10. Impõe-se, quanto ao último questionamento, declarar a ineficácia da consulta, pelos motivos a seguir expostos.

11. O processo administrativo de consulta relativo à interpretação da legislação tributária e aduaneira, no âmbito da RFB, está disciplinado no Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, arts. 46 a 53, na Lei n.º 9.430, de 1996, arts. 48 e 49, na Lei n.º 11.457, de 2007, art. 25, inciso II, e § 3.º, no Decreto n.º 7.574, de 29 de setembro de 2011, arts. 88 a 102, e na Instrução Normativa RFB n.º 1.396, de 2013.

12. Essa espécie de processo constitui uma via bastante especial de orientação administrativa em relação aos demais instrumentos de assistência que a RFB oferece ao contribuinte, no intuito de orientá-lo no cumprimento de suas obrigações tributárias. Essa especialidade decorre dos peculiares efeitos legais da consulta (entre eles a suspensão do prazo previsto para o pagamento do tributo e a proibição de se instaurar procedimento fiscal contra o seu autor). Por isso, a legislação acima referida estabelece rígidos requisitos para sua apresentação, os quais, se não cumpridos, importam a “declaração de ineficácia da consulta”, nos termos dos arts. 7.º, § 1.º, e 24, inciso III, da Instrução Normativa RFB n.º 1.396, de 2013.

13. No presente caso (procedimento para retificação das declarações), é descumprida a exigência fundamental para que a consulta surta seus efeitos: a de que ela verse

sobre interpretação da legislação tributária, conforme dispõem os arts. 46, *caput*, e 52, inciso I, do Decreto n.º 70.235, de 1972, e os arts. 88, *caput*, e 94, inciso I, do Decreto n.º 7.574, de 2011 (destacou-se):

Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972

Art. 46. O sujeito passivo poderá formular consulta sobre dispositivos da legislação tributária aplicáveis a fato determinado.

Parágrafo único. Os órgãos da administração pública e as entidades representativas de categorias econômicas ou profissionais também poderão formular consulta..

.....
Art. 52. Não produzirá efeito a consulta formulada:

I - em desacordo com os artigos 46 e 47;

[...]

.....
Decreto n.º 7.574, de 29 de setembro de 2011

Art. 88. O sujeito passivo poderá formular consulta sobre a interpretação da legislação tributária e aduaneira aplicável a fato determinado e sobre a classificação fiscal de mercadorias e a classificação de serviços, intangíveis e de outras operações que produzam variações no patrimônio, com base na Nomenclatura Brasileira de Serviços, Intangíveis e Outras Operações que Produzam Variações no Patrimônio. (Redação dada pelo Decreto n.º 8.853, de 2016)

[...]

Art. 94. Não produzirá qualquer efeito a consulta formulada (Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 52):

I - em desacordo com o disposto nos arts. 88 e 91;

[...]

14. Nesse ponto (“de que maneira deve-se proceder a retificação”), o questionamento da consultante é meramente procedimental, não se tratando de interpretação da legislação tributária e aduaneira.

15. Cumpre esclarecer que a Administração Tributária não deixa de dar auxílio aos contribuintes em relação a dúvidas dessa espécie; o processo administrativo de consulta, por seus efeitos especiais e inerentes restrições legais, é que não constitui o meio adequado. Tais questões podem ser apresentadas perante as Delegacias da RFB, às quais compete, no âmbito da respectiva jurisdição, gerir e executar as atividades de atendimento e orientação ao cidadão, inclusive “**orientar sobre a aplicação da legislação tributária, aduaneira e correlata**” (destacou-se), consoante prescreve o art. 270, *caput*, e § 1º, inciso II, do Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria MF n.º 430, de 9 de outubro de 2017.

Conclusão

16. Diante do exposto, conclui-se que:
- a) o afastamento da incidência de contribuições sobre o aviso prévio indenizado em razão do disposto no art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014, e na Nota PGFN/CRJ nº 485, de 2016, se restringe às contribuições previdenciárias a cargo do empregado e do empregador.
 - b) Incidem as contribuições devidas a outras entidades e fundos sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, o que prejudica as questões relativas a compensação de créditos dessa natureza.
 - c) é ineficaz a consulta na parte que versa sobre procedimentos a serem adotados para retificação das declarações, em razão de não cumprir os requisitos para sua apresentação.

[assinado digitalmente]

RACHEL DE LIMA FALCÃO RUNG
Auditora-Fiscal da RFB

De acordo. Encaminhe-se à Coordenadora da Copen.

[assinado digitalmente]

CARMEM DA SILVA ARAÚJO
Auditora-Fiscal da RFB - Chefe da DPrev

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit para aprovação.

[assinado digitalmente]

MIRZA MENDES REIS
Auditora-Fiscal da RFB - Coordenadora da Copen

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao interessado.

[assinado digitalmente]

FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da RFB - Coordenador-Geral da Cosit