



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10510.005770/2007-27
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2202-008.982 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de novembro de 2021
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
PROJEL- PLANEJ. ORG. E PESQUISAS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/2006

RECURSO DE OFÍCIO. SÚMULA CARF Nº 103. LIMITE DE ALÇADA NÃO ATINGIDO. NÃO CONHECIMENTO.

Nos termos da Súmula CARF nº 103, para fins de conhecimento de recurso de ofício aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em sede recursal.

O recurso de ofício contra decisão de primeira instância que desonerou o sujeito passivo do pagamento de tributo e/ou multa em valor inferior ao limite de alçada de R\$ 2.500.000,00, previsto no art. 34, I, do Decreto nº 70.235/72, c/c a Portaria MF nº 63, de 9/2/2017, não deve ser conhecido.

ARGUMENTOS DE DEFESA TRAZIDOS APENAS EM SEDE DE RECURSO. INOVAÇÃO. PRECLUSÃO.

Os argumentos de defesa trazidos apenas em grau de recurso, em relação aos quais não se manifestou a autoridade julgadora de primeira instância, impedem a sua apreciação, por preclusão processual.

PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

RETENÇÃO. DECLARAÇÃO EM GFIP. PRESTADORA DE SERVIÇOS.

A partir da Resolução INSS/DC nº 19, de 29 de fevereiro de 2000, que aprovou o Manual de Orientação da GFIP para Usuários do SEFIP, a prestadora de serviços possuía a obrigação de informar, no campo Valor da Retenção (Lei 9.711/98), os valores retidos por cada tomador e ainda, no campo "Compensação", os valores excedentes da retenção não compensados na competência de origem.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA

Há de se indeferir o pedido de prova pericial ou diligência quando se mostra desnecessário e protelatório. Estando presentes nos autos os elementos para a formação da convicção do julgador, há que se indeferir tal pretensão.

OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

É incabível o pedido para depoimento pessoal e oitiva de testemunhas, no âmbito da primeira instância do contencioso administrativo Fiscal, por falta de previsão legal para a realização de audiência de instrução.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Deve ser recalculada a multa conforme redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória, por caracterizar-se como norma superveniente mais benéfica em matéria de penalidades na seara tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício, e em conhecer parcialmente do recurso voluntário, exceto quanto às alegações relativas a erros de apropriação de valores em casos concretos apresentados apenas em recurso, e também quanto aos documentos apresentados apenas em grau recursal, para, na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial para reconhecer a decadência total das competências 01/2001, 02/2001 e 05/2001, e determinar o recálculo da multa, conforme redação do art. 35 da Lei 8.212/91, conferida pela Lei 11.941/09, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Samis Antonio de Queiroz e Ronnie Soares Anderson (Presidente.)

Relatório

Trata-se de recurso de ofício e de recurso voluntário interposto contra decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador (DRJ/SDR), que manteve em parte lançamento de crédito tributário relativo a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, inclusive aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e contribuições devidas a Entidades e Fundos (Terceiros), no período de 11/1999 a 03/2006.

Por bem descrever os fatos, reproduzo o relatório proferido no Acórdão recorrido (fls. 2334 e seguintes):

A Fiscalização relata que não foram apuradas as contribuições destinadas ao SESC e SENAC, por força de decisão judicial transitada em julgado, proferida em ação ordinária que tramitou na 3ª Vara da Seção Judiciária Federal de Aracaju (processo nº 99.0006607-3) e confirmada em sede de Apelação Cível nº 289942 SE, afastando a exigibilidade destas contribuições.

Consta do relato da Fiscalização que a PROJEL não declarou nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) os dados correspondentes aos fatos geradores de parcela das contribuições sociais apuradas na presente NFLD, deixando, ainda de recolhê-las junto à rede bancária. Tal fato configura, em tese, a prática de sonegação de contribuição previdenciária (art. 337A do Código Penal), motivo pelo qual foi emitida a competente Representação Fiscal Para Fins Penais.

Informa ainda a Fiscalização que constituíram-se em base de cálculo das contribuições apuradas na presente NFLD as remunerações pagas aos segurados empregados, obtidas nas folhas de pagamento fornecidas pela PROJEL.

Foram ainda examinados Livros Diários e Razão e arquivos digitais.

Constam deste lançamento os seguintes levantamentos:

GFP- folha de pagamento declarada em GFIP;

NGF- folha de pagamento não declarada em GFIP.

Por se tratar de uma empresa prestadora de serviços, a PROJEL sofreu, ao longo do período fiscalizado, inúmeras retenções no valor de 11% sobre as notas fiscais de serviço por ela emitidas. Os valores retidos foram lançados como créditos do contribuinte (código de lançamento RMP), sendo obtidos em planilhas fornecidas pela própria PROJEL (anexas) e que consolidam os destaques da retenção quando da emissão das notas fiscais de prestação de serviços. Pontua a Fiscalização que os lançamentos dos créditos foram feitos nas competências de emissão das notas fiscais. Quanto às notas fiscais emitidas nos meses de dezembro do período fiscalizado, em alguns casos foram fracionados os totais de retenção para que fossem também abatidos débitos alusivos à competência 13. Informa a Fiscalização que foram lançados no CNPJ da matriz as retenções da filial Cristinápolis (CNPJ 13.356.738/0003-08), uma vez que as folhas de pagamentos deste estabelecimento estão englobadas no estabelecimento principal.

Os valores compensados pelo contribuinte declarados em GFIP foram deduzidos do presente crédito com o código de lançamento CMA (compensação de retenção de meses anteriores). Foram ainda utilizados os saldos excedentes das compensações dos meses de dezembro, declaradas em GFIP, para compensar as contribuições devidas nas competências 13.

Relata a Fiscalização que como já foram restituídas à PROJEL parte das contribuições retidas no período abrangido por esta NFLD, foi necessário o lançamento dos valores já devolvidos como base de cálculo. Tais valores correspondem as guias negativas constantes no sistema informatizado da Previdência Social e foram lançados com o código RJR (Valor Retido e Já Restituído).

A Notificada foi cientificada do lançamento pessoalmente em 22 de novembro de 2006, conforme rubrica aposta na folha de rosto da NFLD. Apresentou impugnação em 7 de dezembro de 2006, fls. 1917-2067, aduzindo, em síntese, o que se relata a seguir.

Preliminarmente argüi nulidade em face da inconsistência das informações eletrônicas (arquivos digitais) cedidas pela Impugnante e não confrontadas com os meios físicos (GFIP, folha de pagamento, RAIS) pela Fiscalização. Ainda pontua que, na maior parte do período auditado, sequer havia a obrigação de manter os referidos arquivos digitais, pois tal obrigação somente surgiu em 8 de maio de 2003 (Lei 10.666). Propugna pela declaração de nulidade do lançamento até a competência maio de 2003. Não sendo declarada a nulidade, requer a realização de diligência e para isto, indica assistente técnico (Rodrigo dos Santos Silva) e apresenta quesitos (fl. 1921).

Ainda preliminarmente requer a declaração, de plano, da nulidade do lançamento por ausência de clareza da NFLD, levando à supressão do direito à ampla defesa e ao contraditório. Ademais, pontua que todas as peças de lançamento foram entregues à impugnante em um CD (compact disc), o que praticamente inviabilizou a leitura, a compreensão e a análise da presente NFLD, tendo em vista o exíguo prazo de quinze dias para a apresentação da defesa.

No mérito, argúi decadência quinquenal, devendo ser declaradas improcedentes as competências até 10/2001.

Pontua ainda que a fiscalização das competências compreendidas até 1999, com a consequente lavratura do auto de infração em anexo (número 35.001.541-4), expressamente homologou os pagamentos ocorridos naquelas competências, extinguindo eventual crédito tributário porventura existente.

Aponta a existência de diversos equívocos cometidos pelo Fiscal. Primeiramente aponta que a Fiscalização apropriou valores inferiores aos realmente recolhidos pela Impugnante, conforme doc. 5. Além disto, nas competências 02/03 a 06/03, o Fiscal simplesmente glosou, sem qualquer explicação, restituições deferidas e realizadas pelo próprio INSS em favor da Impugnante. Ainda a Fiscalização centralizou na Matriz todas as restituições de retenções realizadas nas respectivas filiais, desorganizando completamente todo o regime de créditos e débitos devidamente alocados nas respectivas filiais. Finalmente, relata que a Fiscalização alterou a sistemática de apuração e utilização dos créditos de retenções para as competências 12 e 13. Renova o pedido de diligência e protesta pela juntada posterior de outros documentos e alegações.

Insurge-se contra a inclusão de restituições na base de cálculo das contribuições lançadas.

Afirma que procedeu, recentemente, à retificação das declarações com referência às compensações realizadas. Isto porque, em boa parte do período autuado, os modelos de GFIP existentes à época não possuíam o campo para informação das compensações. Portanto, a Impugnante está informando agora as compensações realizadas. Assim, pede a exclusão de tais valores do presente lançamento, juntamente com todos os encargos acessórios.

Aduz a ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), Salário Educação, INCRA e SEBRAE.

Insurge-se contra a cobrança de multa com caráter confiscatório, o que afronta as garantias constitucionais, devendo ser reduzida a um percentual máximo de 20%.

Alega a impossibilidade de utilização da Taxa SELIC como juros moratórios.

Argumenta que é descabida a imputação do suposto crime de sonegação fiscal à Impugnante. Por não ter havido qualquer intuito de sonegação fiscal e, sobretudo, por não serem devidas as contribuições ora exigidas, não deve ser levado em conta o mencionado pedido de Representação Fiscal Para Fins Penais.

Por fim, requer a produção de prova testemunhal com a oitiva de empregados e prestadores para o esclarecimento de alguns pontos.

Em 28 de fevereiro de 2007, a Impugnante apresenta o que intitula de "razões complementares", fls. 2070-2085. Nesta peça, ela detalha alguns equívocos cometidos no lançamento, aduzindo que houve a criação de um passivo fictício, mediante o desconto dos valores restituídos em competências pretéritas. Ainda se insurge contra a desconsideração das compensações realizadas e não informadas em GFIP.

Em 27 de março de 2007 foi solicitada diligência fiscal (fls. 2115-2116) com a finalidade de esclarecimentos quanto às questões postas na impugnação, mais especificamente no que tange à sistemática de aproveitamento das retenções, compensações e rec

olhimentos, uma vez que a empresa alega que tal metodologia lhe causou sérios prejuízos, criando débitos fictícios.

Em cumprimento à diligência solicitada, foi emitido "relatório de diligência", fls. 2117-2122, contendo, em síntese, o que segue.

Que foram considerados como bases de cálculo das contribuições lançadas os valores declarados em GFIP e, em contrapartida, foram abatidos os seguintes valores:

Aqueles recolhidos pela PROJEL em guias da previdência social códigos 2100, 2119 e 2208, listadas às fls. 176-209;

Os valores destacados em notas fiscais de serviços (código RMP), valores estes obtidos em planilhas fornecidas pela própria PROJEL, fls. 1116-1908. Como foram lançados os valores totais retidos, tais somas incluem montantes que já haviam sido restituídos para a empresa;

Os valores compensados, declarados em GFIP, provenientes de saldos credores de retenções sofridas pela PROJEL (código CMA).

Salienta a Fiscalização que, os valores restituídos à PROJEL (GPS negativa) também estão incluídos nos totais retidos informados nas planilhas fornecidas pela empresa e deduzidos dos valores apurados, assim, fez-se necessária a dedução dos montantes, o que representou lançamentos de dedução com valores negativos (RJR), ou seja, acréscimo nas contribuições apuradas. Aduz que as guias negativas correspondem a consolidações de valores retidos em notas fiscais e competências diversas, anteriores, até mesmo à protocolização dos pedidos de restituição. Em razão disto, os valores restituídos foram lançados, via de regra, nas competências de consolidação das referidas GPS negativas. Em alguns casos, foi necessário lançar os valores distribuídos em competências imediatamente anteriores à consolidação, de modo a aproveitar saldos credores da PROJEL nestes meses.

Pontua a Fiscalização que não foram feitas glosas de restituições deferidas pelo INSS. O que houve é que os valores que já haviam sido restituídos estavam incluídos nos totais lançados como deduções das contribuições, tornando necessária a subtração daqueles valores.

Ainda relata que não houve centralização das retenções incidentes sobre as notas fiscais na matriz. Como se pode observar no Relatório de Lançamentos, fls.99-173, constam valores (código RMP) correspondentes a cada estabelecimento, de acordo com as planilhas fornecidas pela PROJEL. A única exceção ocorreu na filial Cristinópolis, fato já mencionado no Relatório Fiscal.

Esclarece a Fiscalização que não há qualquer norma estabelecendo a sistemática de apropriação das compensações com relação às notas emitidas em dezembro e apropriadas às competências 12 e 13. Assim, a Fiscalização, preferencialmente, apropriou os valores na competência 12 e, havendo ainda saldo credor, este foi também aproveitado na competência do 13º salário correspondente.

A Fiscalização ainda corrige a redação do item 9 do Relatório Fiscal que passa a conter o seguinte teor:

*"9. Considerando-se que já foram restituídas à PROJEL parte das contribuições previdenciárias retidas no período abrangido por esta NFLD, foi necessário que lançasse como **dedução do total retido** os valores já devolvidos." (grifamos)*

Menciona a Fiscalização que somente foram consideradas as compensações efetivamente declaradas em GFIP até o encerramento da ação fiscal. Salienta a Fiscalização que o próprio impugnante reconhece que declarou as compensações em GFIP após a lavratura das NFLD.

Com relação às "razões complementares" à impugnação, a Fiscalização esclarece valores com relação às filiais 0002-19 (09/00 a 05/01), 0007-23 (09/99 a 07/00), 0010-29 (10/00 a 12/00) e 0011-00 (10/00 a 07/01), propondo a retificação de valores nas respectivas filiais e nos períodos mencionados;

Por fim, pontua que as GFIP trazidas no aditivo da impugnação foram apresentadas à Previdência Social após o início da ação fiscal.

A Impugnante foi cientificada do despacho da diligência fiscal, por via postal, em 17 de abril de 2007, conforme comprovante à fl. 2136, sendo-lhe concedido o prazo de 10 (dez) dias para manifestar-se sobre o referido documento.

Em 27 de abril de 2007 a PROJEL apresenta manifestação acerca do resultado da diligência abordando os seguintes temas:

Que perdeu todo o histórico documental das restituições em um sinistro nas suas instalações, não sendo possível averiguar se os valores informados pelo fiscal como "GPS negativas" estão corretos ou não;

Que é fundamental sabermos se as restituições foram alocadas nas competências corretas;

Que somente trazendo aos autos deste processo as cópias dos processos de restituição será possível verificar se as restituições realmente ocorreram, nas competências apontadas pela fiscalização e nos valores originários corretos;

Que houve retificação da alocação dos valores supostamente restituídos na diligência e que deveria ser concedido novo prazo de defesa;

A título de exemplo, a Impugnante menciona estabelecimentos e competências de GPS negativas (filial 0007-23, competências 12/99, 10/2000, 03/2001; filial 0013-71, competência 03/2000);

Que em relação ao estabelecimento 0014-52, contesta os valores lançados em 13/2002, 13/2003, 13/2004 e 13/2005, aduzindo que nos meses de dezembro de 2002, 2003, 2004 e 2005 há saldo credor de retenção que suplanta o débito apurado nas referidas competências;

Afirma que se equivocou no preenchimento da planilha apresentada à Fiscalização nas competências 05/03 a 09/03 e 11/03, na matriz e demais CNPJ, devendo ser corrigidos e alterados tais lançamentos;

Reafirma que as declarações das compensações em GFIP durante o procedimento fiscalizatório devem ser aceitas, pois as compensações eram realizadas pela impugnante e tal procedimento compensatório era homologado expressamente pelo INSS quando havia a renovação das Certidões Negativas de Débitos.

Em 20 de novembro de 2007 a Impugnante apresenta petição (fls. 2228-2231) onde ratifica o pedido de declaração de decadência para os fatos geradores lançados de 11/1999 a 10/2001;

A DRJ/SDR julgou o lançamento procedente em parte, para

1 - declarar a decadência dos fatos geradores até a competência 10/2001, dos estabelecimentos 13.356.738/0001-38, 13.356.738/0002-19, 13.356.738/0004-80, 13.356.738/0009-95, 13.356.738/0010-29, 13.356.738/0014-52 e 36.850.00106/75, considerando a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, por ter havido antecipação de pagamento;

2 – quanto aos estabelecimentos 0007-23, 0011-00 e 0013-71, foram mantidas as contribuições lançadas para terceiros nas competências 01/2001 e 05/2001, uma vez que nelas não houve recolhimento para terceiros nesses estabelecimentos;

2.2 - quanto ao estabelecimento 0011-00 foram mantidas as contribuições lançadas para a previdência social e para a terceiros nas competências 01/2001, uma vez que nela não houve recolhimento;

2.3 - quanto ao estabelecimento 0013-71 foram mantidas as contribuições lançadas para terceiros na competência 02/2001 e 05/2001, uma vez que nela não houve recolhimento para terceiros;

2.4 – excluir as contribuições lançada para o SEBRAE, uma vez que esta se constitui em um adicional ao SESC, SENAC, Sesi e SENAI, cuja contribuição estava afastada por decisão judicial, de forma que por decorrência lógica, somente se recolhidas contribuições para essas entidades há a obrigatoriedade de recolhimento para o SEBRAE.

Dessa forma, o crédito tributário apurado ficou assim constituído (fls. 1933 e 2328)

	Principal	Multa	Total
lançado	1.753,709,11	273.934,60	2.027.643,71
remanescente	1.181.943,76	150.583,20	1.332.526,96

Considerando que o valor exonerado à época a título de principal e multa, somado aos juros, resultou em mais de R\$ 1,0 milhão, a DRJ recorreu de ofício.

A decisão da DRJ restou assim ementada (fl. 2.541):

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não prosperam as alegações de cerceamento do direito de defesa, por obscuridade do lançamento. O Relatório Fiscal e os anexos da NFLD trazem informações seguras e detalhadas sobre a base de cálculo, sua apuração, as contribuições devidas e o total acrescido de juros e multa. Ademais, os relatórios foram entregues ao contribuinte em arquivo magnético, conforme preconiza o art. 663 da Instrução Normativa SRP nº 03/2005, na redação original, vigente à época do lançamento.

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTAGEM DO PRAZO.

E inconstitucional o art. 45 da Lei 8.212, de 1991, consoante entendimento esposado pela Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal, publicada no DOU de 20/06/2008.

Como as contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, havendo pagamento parcial da obrigação, o prazo de decadência quinquenal para o lançamento de ofício da diferença não paga é contado com base no § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional. Já no caso de não pagamento, o prazo é contado com base no inciso I, do art. 173, do CTN.

RETENÇÃO. DECLARAÇÃO EM GFIP. PRESTADORA DE SERVIÇOS.

A partir da Resolução INSS/DC nº 19, de 29 de fevereiro de 2000, que aprovou o Manual de Orientação da GFIP para Usuários do SEFIP, a prestadora de serviços possuía a obrigação de informar, no campo Valor da Retenção (Lei 9.711/98), os valores retidos por cada tomador e ainda, no campo "Compensação", os valores excedentes da retenção não compensados na competência de origem.

SAT. LEGALIDADE.

O entendimento em relação à legalidade da cobrança da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) está consolidado na jurisprudência pátria. Não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade estrita.

SALÁRIO EDUCAÇÃO. SÚMULA 732 DO STF.

É constitucional a cobrança da contribuição do Salário Educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96 (Súmula do STF nº 732).

CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. EMPRESA URBANA.

Não existe óbice a que seja cobrada de empresa urbana a contribuição destinada ao INCRA.

CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER ACESSÓRIO.

Sendo a contribuição para o SEBRAE um adicional As contribuições ao SESC, SENAC, SESI e SENAI, por decorrência lógica, somente se recolhidas contribuições para essas entidades é que há obrigatoriedade de recolhimento Aquela. Portanto, é indevida a contribuição ao SEBRAE, quando a empresa tem as contribuições para o SESC e SENAC afastadas por decisão judicial transitada em julgado.

PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO CONFISCO

O princípio constitucional da vedação ao confisco e sua aplicação são de competência do Poder Judiciário.

MULTA MORATÓRIA.

Sobre as contribuições sociais previdenciárias em atraso, incide multa moratória de caráter irrelevável.

TAXA SELIC. LEGALIDADE

É lícita a utilização da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para o cálculo dos juros incidentes sobre as contribuições sociais previdenciárias e outras importâncias arrecadadas pela RFB.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. DEVER DO AGENTE FISCAL.

O agente fiscal tem, por disposição expressa no art. 66 do Decreto-Lei 3.688 de 1941 (Lei de Contravenções Penais), o dever de formalizar Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP), sempre que, no exercício de suas funções internas ou externas, tiver conhecimento da ocorrência, em tese, de crime de ação penal pública incondicionada ou contravenção penal.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/11/1999 a 31/03/2006

INCONSTITUCIONALIDADE.

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA

Há de se indeferir o pedido de prova pericial ou diligência quando se mostra desnecessário e protelatório. Estando presentes nos autos os elementos para a formação da convicção do julgador, há que se indeferir tal pretensão.

OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

É incabível o pedido para depoimento pessoal e oitiva de testemunhas, no âmbito da primeira instância do contencioso administrativo Fiscal, por falta de previsão legal para a realização de audiência de instrução.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de piso em 27/1/2010 (fl. 2351), a contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 26/2/2010 (fls. 2352 e seguintes), por meio do qual devolve à

apreciação deste Colegiado parte das teses já submetidas à apreciação do julgamento de primeira instância, quais sejam:

Preliminarmente requer a declaração da nulidade do lançamento:

1 - por ausência de clareza da NFLD, que levou à supressão do direito à ampla defesa e ao contraditório: alega que não se sabe ao certo como a autoridade lançadora chegou aos valores lançados; que todas as peças de lançamento foram entregues à impugnante em um CD (compact disc), o que praticamente inviabilizou a leitura, a compreensão e a análise da presente NFLD, tendo em vista o exíguo prazo de quinze dias para a apresentação da defesa; que a NFLD não preenche os requisitos exigidos pela legislação (discriminação clara e precisa dos fatos geradores e bases de cálculo, fundamento legal da dívida (só há informações genéricas);

2 - por violação ao princípio da verdade material, uma vez que a julgadora de piso negou-se a reconhecer as provas juntadas posteriormente à impugnação, alegando preclusão temporal. Informa que os documentos foram juntados quando da apresentação de razões complementares, demonstrando como foram imputados débitos à recorrente sem embasamento fático, gerando passivo fictício; informa ainda que tais documentos já eram de conhecimento da autoridade lançadora e estavam registrados em documentos existentes no próprio órgão previdenciário. Requer sejam acatados novos documentos que junta agora em sede recursal (mais de 10 mil documentos, que se constituem em mais de 5 mil páginas);

3 - pelo indeferimento da perícia solicitada. Requer ainda a realização de perícia, por haver contradição entre os cálculos realizados pela autoridade lançadora e pela recorrente;

4 - pela negativa de oitiva de testemunhas, o que requer novamente;

5 - pelo fato de que o julgador de piso informa que *“A fiscalização ainda corrige a redação do item 9 do Relatório Fiscal que passa a conter o seguinte teor: ... 9. Considerando-se que já foram restituídas à PROJEL parte das contribuições previdenciárias retidas no período abrangido por esta NFLD, foi necessário que lançasse **como dedução do total retido** os valores já devolvidos. Dessa forma, a autoridade lançadora teria alterado o relatório fiscal sem oportunizar o direito de a recorrente se manifestar sobre tal alteração.*

No mérito, argúi a aplicação da decadência quinquenal, devendo ser declaradas improcedentes as competências até 10/2001, uma vez que a contagem do prazo decadencial deve observar a regra estabelecida pelo art. 150, § 4º, do CNT, independentemente da conduta do sujeito passivo, de forma que deve ser reconhecida a decadência para todas as competências anteriores a novembro de 2001;

Aponta a existência de diversos equívocos cometidos pelo Fiscal, quais sejam:

1 - **COMPENSAÇÃO** – a autoridade lançadora apropriou valores inferiores aos realmente recolhidos e a autoridade julgadora de primeira instância passou de largo, não considerando as razões expostas e as provas juntadas na impugnação; informa que “contabilizava os créditos e os débitos previdenciários mensalmente, mas não efetuava, necessariamente, a compensação dos mesmos através da GFIP, já que a declaração desses montantes era apenas **FACULTADA** ao sujeito passivo”, e assim a recorrente “guardava” os créditos apurados em determinada competência para uma compensação futura, conforme documentos (planilha compensação) que demonstram a metodologia de compensação por ela utilizada; informa que possui mais de 10 mil notas fiscais comprobatórias, portanto impossível juntá-las, mas que estão à disposição do julgador; que junta o livro Razão, que é suficiente para comprovar suas alegações. Assim, o Auditor-Fiscal apropriou aos débitos apurados valores inferiores aos realmente recolhidos pela impugnante, conforme doc. 5.

2 – DA IMPOSSIBILIDADE DA INSERÇÃO ALEATÓRIA DOS VALORES RESTITUÍDOS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Insurge-se contra a inclusão de restituições na base de cálculo das contribuições lançadas; argumenta que a autoridade autuante "escolhia", ao seu bel prazer, as competências em que iria apropriar as restituições, criando um passivo nestas competências, pois, invariavelmente em tais competências inexistiam sobras de créditos (derivados de retenções) em favor da recorrente suficientes para absolver a mencionada apropriação da retenção.

Ainda a Fiscalização centralizou na Matriz todas as restituições de retenções realizadas nas respectivas filiais, desorganizando completamente todo o regime de créditos e débitos devidamente alocados nas respectivas filiais, o que não pode prevalecer já que as compensações e restituições são devidas nos respectivos estabelecimentos;

3 - Insurge-se contra a cobrança de multa com caráter confiscatório, o que afronta as garantias constitucionais, devendo ser reduzida ao percentual máximo de 20%.

4 - Alega a impossibilidade de utilização da Taxa SELIC como juros moratórios.

5 - Argumenta que é descabida a imputação do suposto crime de sonegação fiscal à Impugnante. Por não ter havido qualquer intuito de sonegação fiscal e, sobretudo, por não serem devidas as contribuições ora exigidas, não deve ser levado em conta o mencionado pedido de Representação Fiscal Para Fins Penais.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Relatora.

Do Recurso de Ofício

Foi interposto recurso de ofício interposto pela DRJ/Salvador em observância ao disposto no art. 34, I, do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, que traz a seguinte disciplina:

Art. 34. A autoridade de primeira instância recorrerá de ofício sempre que a decisão:

I – exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

À época da decisão recorrida o limite para interposição do recurso de ofício estava estabelecido, ou seja:

Art. 1º Deverá ser interposto recurso de ofício dirigido ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), observado o disposto no art. 2º, das Decisões e Despachos- Decisórios que:

I - declararem indevida, em valor total (principal, multa e juros) superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), contribuição ou outra importância apurada pela fiscalização;

II - relevarem ou atenuarem, em valor superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), multa aplicada por infração a dispositivos da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; e

III - declararem nulidade de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) ou de Auto-de-Infração (AI) com valor total originário (principal, multa e juros) superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

No caso presente, pode-se verificar nos autos que o valor exonerado era, à época do julgamento de primeira instância, superior ao limite de alçada.

Entretanto, nos termos da Súmula CARF nº 103 do CARF, de observância o obrigatória pelos membros deste Colegiado, “*Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.*”

O limite a que se refere os atos acima citados encontra-se atualmente estabelecido na Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017:

*Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de **tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).***

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Conforme relatado, o crédito tributário apurado ficou assim constituído (fls. 1933 e 2328)

	Principal	Multa	Total
lançado	1.753,709,11	273.934,60	2.027.643,71
remanescente	1.181.943,76	150.583,20	1.332.526,96

Considerando que o valor exonerado à época a título de principal e multa é inferior a R\$ 2,5 milhões, o recurso não poderá ser conhecido.

Do Recurso Voluntário

O recurso é tempestivo, entretanto, não atendo a todos os demais pressupostos de admissibilidade, razão pelo qual será parcialmente conhecido.

Ressalto de início que não serão conhecidos os documentos juntados apenas em grau recursal. A própria recorrente informa que possui mais de 10 mil notas fiscais comprobatórias, e que é impossível juntá-las, mas que estão à disposição do julgador; que junta o livro Razão, que é suficiente para comprovar suas alegações.

Compulsando os autos, noto que foram anexados documentos que se constituíram em mais de 10.000 páginas, referentes a cópia de notas fiscais e de livro razão, dentre outros. Tais documentos poderiam ter sido apresentados durante o procedimento fiscal ou ainda quando da apresentação da impugnação, o que não foi feito; assim, considerando as regras preclusivas previstas no § 4º do art. 16, § 4º, do Decreto 70.235/72, e que os documentos apresentados não se enquadram em qualquer das exceções ali previstas, não conheço dos documentos trazido apenas em grau recursal.

Das questões preliminares

Preliminarmente a recorrente pretende seja reconhecida a nulidade do lançamento pelos motivos relatados a seguir.

1 - por ausência de clareza da NFLD, levando à supressão do direito à ampla defesa e ao contraditório: alega que não se sabe ao certo como a autoridade lançadora chegou aos valores lançados; que todas as peças de lançamento foram entregues à impugnante em um CD (compact disc), o que praticamente inviabilizou a leitura, a compreensão e a análise da presente NFLD, tendo em vista o exíguo prazo de quinze dias para a apresentação da defesa; que a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) não preenche os requisitos exigidos pela legislação (discriminação clara e precisa dos fatos geradores e bases de cálculo, fundamento legal da dívida, dentre outros).

Todas essas questões já foram muito bem analisadas pelo julgador de piso, cujos fundamentos adoto e transcrevo nos termos do artigo 57, §3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015:

Preliminarmente, a Impugnante pretende a declaração de nulidade do lançamento até a competência 05/2003, aduzindo que o lançamento se baseou em arquivos digitais cedidos pela Impugnante e que não foram devidamente confrontadas com os meios físicos (GFIP, folha de pagamento, RATS) pela Fiscalização. Tal alegação não prospera, pois, conforme informação constante do Relatório Fiscal (fl. 1910), "constituíram-se em base de cálculo das contribuições apuradas na presente NFLD as remunerações pagas aos segurados empregados, obtidas nas folhas de pagamento fornecidas pela PROJEL". Inclusive a Fiscalização juntou aos autos cópias dos resumos das folhas de pagamento, em meio físico, fls. 434-1114.

Como preliminar de nulidade ainda alega a Impugnante que houve cerceamento de direito de defesa na medida em que faltou ao lançamento precisão e clareza na determinação da matéria tributável.

Quanto a esta pretensão, não merece ser acolhida, pois o fato gerador das contribuições, ora lançadas, restou devidamente esclarecido no Relatório Fiscal e seus anexos.

As contribuições devidas mensalmente, assim como as bases-de-cálculo mensais, as alíquotas aplicadas, os valores apurados por rubrica estão devidamente discriminadas no relatório anexo denominado DISCRIMINATIVO ANALÍTICO DE DÉBITO (DAD), fls.04-63. Assim, não prospera a alegação de que não é possível identificar a origem das exigências fiscais.

Encontra-se também anexo A NFLD o relatório DISCRIMINATIVO SINTÉTICO DE DÉBITO (DSD), que discrimina, mensalmente, o valor originário do débito, dos juros, e da multa aplicados ao débito e o valor total (fl.64-88).

O RELATÓRIO DE LANÇAMENTOS (RL), fls. 99-173, elenca, por competência, por levantamento e por estabelecimento, os valores dos salários de contribuição dos segurados empregados e as respectivas fontes onde foram obtidos.

O RELATÓRIO DE DOCUMENTOS APRESENTADOS (RDA), fls.174-209 elenca, por competência e por estabelecimento, todos os documentos apresentados pelo contribuinte (no caso em tela, guias da previdência social).

O RELATÓRIO DE APROPRIAÇÃO DE DOCUMENTOS APRESENTADOS (RADA), fls. 210-382, exhibe, por competência e por estabelecimento, como foi feita a apropriação dos documentos apresentados, listando ainda a prioridade de cada uma das rubricas (segurados, empresa, SAT, Terceiros).

Consta, ainda, anexo ao lançamento o relatório FUNDAMENTOS LEGAIS DO DÉBITO (FLD), que relaciona toda a fundamentação legal que alicerça o lançamento (fls 383-389), mencionando toda a legislação aplicada a cada fato gerador levantado, por competência, além de trazer a legislação relativa aos acréscimos legais, à competência para fiscalizar e aos prazos de recolhimento.

Neste diapasão, o Relatório Fiscal e os anexos da NFLD trazem informações seguras e detalhadas, contendo a identificação do contribuinte, a fundamentação legal, a base de cálculo, sua apuração, as contribuições devidas, o total acrescido de juros e multa, estando em conformidade com as exigências legais expressas no art. 142 do CTN, bem como no art. 37, da Lei nº 8.212, de 1991.

Pontua ainda a Impugnante que todas as peças de lançamento foram entregues em um CD (compact disc), o que praticamente inviabilizou a leitura, a compreensão e a análise da presente NFLD, tendo em vista o exíguo prazo de quinze dias para a apresentação da defesa.

O fato de os arquivos terem sido entregues em meio magnético não justifica a alegação de cerceamento de defesa, haja vista que há previsão para isto no art. 663 da Instrução Normativa SRP nº 03/2005, na redação original, vigente na época do lançamento:

Art. 663. Os relatórios e documentos previstos no art. 660, quando emitidos em procedimento fiscal, serão entregues ao sujeito passivo em arquivos digitais autenticados pelo Auditor-Fiscal da Previdência Social em Sistema Informatizado próprio da SRP, devendo ser entregues também em meio impresso:

I - os relatórios previstos nos incisos XII, XIII, XIV, XV e XVI e as folhas de rosto dos documentos NFLD, LDC, LDCG, DCG, AI e IFD, que deverão obrigatoriamente conter a assinatura do sujeito passivo;

II- os relatórios e documentos previstos nos incisos I, IX e XVII.

No Recibo de Arquivos entregues ao Contribuinte foram listados os documentos gravados em cada CD (fl. 448-451) e recebidos pelo contribuinte pessoalmente.

2 - Por violação ao princípio da verdade material, uma vez que a julgadora de piso negou-se a reconhecer as provas juntadas posteriormente à impugnação, alegando preclusão temporal. Informa que os documentos foram juntados quando da apresentação de razões complementares, demonstrando como foram imputados débitos à recorrente sem embasamento fático, gerando passivo fictício; informa ainda que tais documentos já eram de conhecimento da autoridade lançadora e estavam registrados em documentos existentes no próprio órgão previdenciário.

Inicialmente noto que a autoridade julgadora de piso enfrentou todas as questões trazidas pela recorrente quando de sua impugnação inicial, tanto que parte das teses não foram renovadas no recurso. As teses apresentadas inicialmente foram:

1 - que nas competências 02/2003 a 06/2003 foram glosadas restituições deferidas pelo próprio INSS;

2 - que houve centralização na matriz das restituições das competências 02/2003 a 9/2002;

3 - que não foram aceitas as deduções devidamente verificadas e informadas ao INSS e que os valores constantes do relatório fiscal feito antes da autuação pelo próprio agente fiscal divergem dos constantes no levantamento;

4 - alteração da sistemática de apuração dos créditos de retenção, nas competências 12 e 13;

5 - inclusão de restituições na base de cálculo;

6 - exclusão de valores lançados em razão de compensações realizadas;

7 - questões relativas ao SAT e a contribuições devidas a terceiros.

Vejamos como se posicionou o julgador de piso:

Dos alegados equívocos cometidos pelo Auditor Fiscal.

No item "C" da peça de defesa, a Impugnante aduz uma série de equívocos supostamente cometidos pelo Auditor Notificante e que serão a seguir comentados.

Apropriação de valores recolhidos a menor nas competências 05/2003 a 09/2003 e 11/2003 na matriz e demais estabelecimentos. Esta afirmação não procede. Confrontando-se os valores constantes da planilha (fls. 2011-2025) que totaliza, por estabelecimento e por competência, os valores das retenções apropriadas (Código RMP), verifica-se que não houve a alegada apropriação a menor, pois no Relatório de Lançamentos, fls. 99-173, é possível verificar que todos os valores constantes da planilha foram corretamente deduzidos, a título de exemplo segue os dados da matriz:

...

"Glosa" de restituições ou Restituições na base de cálculo. Este é, sem dúvida, o ponto mais polêmico e mais discutido nos autos. As alegações contidas na peça de impugnação não procedem. Isto porque, a Fiscalização lançou, para deduzir das contribuições apuradas, todos os valores destacados em notas fiscais de serviços (Código RMP), valores estes obtidos em planilhas fornecidas pela própria PROJEL, fls. 1116-1908. Tais valores foram totalizados na planilha (fls. 2011-2025) que elenca, por estabelecimento e por competência, os valores das retenções apropriadas. Entretanto, parte destes valores já tinha sido restituído à empresa (GPS negativas), fazendo-se necessária a dedução dos montantes restituídos, o que representou lançamentos de dedução com valores negativos (código RJR). Tal sistemática de apuração, detalhada na diligência fiscal, é lógica e matematicamente correta, não se sustentando a alegação de "glosa" de restituições;

Centralização de restituições de retenções na matriz. Também não se sustenta tal alegação. Cada estabelecimento teve seus lançamentos específicos de retenção sobre notas fiscais e a única exceção ficou por conta da filial Cristinápolis (CNPJ 13.356.738/0003-08), uma vez que as folhas de pagamentos deste estabelecimento estão englobadas no estabelecimento principal, conforme explicitado no Relatório Fiscal;

Mudança da sistemática de apuração e utilização dos créditos de retenções para as competências 12 e 13. Este ponto foi abordado na diligência fiscal e devidamente esclarecido. Pontua a Fiscalização na diligência que não há qualquer norma estabelecendo a sistemática de apropriação das compensações em tais competências com relação às notas emitidas em dezembro e apropriadas As competências 12 e 13. Assim, a Fiscalização, preferencialmente, apropriou os valores na competência 12 e, havendo ainda saldo credor, este foi também aproveitado na competência do 13º salário correspondente. Portanto, não procede a alegação;

Pedido de juntada posterior de documentos e alegações. Tal pedido deve ser rejeitado. No Processo Administrativo Fiscal a impugnação deve vir acompanhada da prova documental das alegações. O Decreto nº 70.235, de 1972 limitou o momento para a apresentação de provas, dispondo que a prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual:

Art. 16 (..)

§ 4º A prova documental set-6 apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

A preclusão temporal para a apresentação de provas foi ressalvada apenas nas situações previstas nas alíneas acima transcritas.

Ademais, o prazo para apresentação de impugnação é próprio, contínuo e não se suspende ou se interrompe. Excepcionalmente, será admitida a suspensão por motivo de força maior, caso fortuito, greve ou fato que impeça o funcionamento normal do órgão preparador (aquele que recebe a impugnação), quando então o prazo volta a fluir pelo que sobejar. No curso deste processo administrativo fiscal, não ficou configurado nenhum fato que motivasse uma suspensão de prazo de defesa, motivo pelo qual as denominadas "razões complementares", fls. 2070-2085, não foram conhecidas em função de sua patente intempestividade.

Nas ditas razões complementares a recorrente aduz que

- O Fiscal do INSS simplesmente "ABATEU" os valores restituídos à Impugnante dos recolhimentos feitos em competências anteriores às restituições...";
- que esse procedimento criou débitos inexistentes, que com isso a multa e juros incidem em um período maior e que isso causa uma sobra de restituição não aproveitada; como exemplo oferece mês 05/2001, filial 0002-19, sendo a restituição distribuída nos meses 09/2000; 12/2000 e 05/2001;
- que houve desconconsideração da restituição dos meses 12/1999; 07/2000; 10/2000 e 03/2001 para a filial 0007-23, estornado das competências 11; 12; e 13/1999 e 01/2000 a 05/2000, o que segundo a empresa gera débitos fictícios e multa e juros a maior;
- que houve desconconsideração da restituição em 12/2000 da filial 0010-29; e da competência 07/2001 filial 0011-00;
- que houve desconconsideração da restituição 03/2000 filial 0012-90;
- que a fiscalização desconconsiderou as compensações realizadas apenas porque estas não foram informadas em GFIP, embora sempre que houvesse divergência que impedisse a emissão de CND a empresa procurava a Previdência Social que após analisar a documentação apresentada homologava os procedimentos liberando a CND, o que implica o reconhecimento da inexistência de débito;
- por fim, apresenta a empresa uma tabela comparativa para as competências 12/2002; 12/2003; 12/2004 e 12/2005, na qual a fiscalização diz haver débito e ela (empresa) diz e pensa demonstrar que há créditos.

Pode-se notar que o processo foi baixado em diligência para esclarecimentos, mesmo em relação as razões complementares (fls. 2.115/2.116)

Assim sendo, devem os agentes fiscais se pronunciarem sobre as questões postas na impugnação que a empresa faz sobre a sistemática de cálculo por eles utilizada para o aproveitamento das retenções, compensações e recolhimentos, quando havidos, um vez que a empresa alega de forma geral que tal metodologia lhe causou sérios prejuízos, pois criaram débitos fictícios e geraram multas e juros indevidos e a maior. Esclarecendo os motivos para a utilização da sistemática em cada situação, bem como seus objetivos e os resultados pretendidos e os alcançados.

Sugerimos que os agentes notificantes leiam toda a impugnação referente a estas alegações nas partes acima destacadas para terem uma compreensão global das supostas incongruências que o sujeito passivo aponta na forma de cálculo utilizada na ação fiscal.

3. A critério dos agentes fiscais autuantes podem estes prestarem quaisquer outras informações que entenderem cabíveis e necessárias.

A diligência foi respondida (2.117 a 2.121 - volume 8), sendo prestados os seguintes esclarecimentos:

2. De início, faz-se necessário explicar a sistemática adotada na apuração das contribuições sociais contidas na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD n. 37.016.386-9.

3. Foram considerados como bases de cálculo das contribuições os valores declarados em GFIP.

4. Em contrapartida, foram abatidos das contribuições apuradas:

4.1. Os valores recolhidos pela Projel (guias da Previdência Social com códigos 2100, 2119, 2208), listados no Relatório de Documentos Apresentados — RDA, fls. 176/209. Estes valores foram apropriados de acordo com o Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados (fls. 210/382).

4.2. Os valores destacados em nota fiscal pelos contratantes de serviços da Projel, referentes a retenções para a Previdência Social.

4.2.1. Os valores totais mensais retidos por filial foram lançados como deduções sob o código RMP — contrib. cessão de mão-de-obra prestador, conforme Relatório de Lançamentos, fls. 99/173.

4.2.2. Estes valores totais mensais foram obtidos de planilhas fornecidas pela Projel e anexadas à presente NFLD (fls. 1115/1928).

4.2.3. Como foram lançados os valores totais retidos, tais somas incluem montantes que já haviam sido restituídos para a empresa, atestadas pelas GPSs negativas.

4.3. Os valores compensados, declarados em GFIP, provenientes de saldos credores de retenções sofridas pela Projel em meses anteriores e superiores aos valores devidos.

4.3.1. Tais valores foram lançados com o código CMA – Compensações de retenções de meses anteriores, conforme Relatório de Lançamentos.

5. Considerando-se que os valores restituídos a Projel (gps negativas) também estão incluídos nos totais retidos informados nas planilhas fornecidas pela empresa e deduzidos dos valores apurados, fez-se necessária a dedução destes montantes, o que representou lançamentos de dedução com sinal negativo (lançamento RJR — valor retido e já restituído), ou seja, acréscimo nas contribuições apuradas.

5.1. Urge salientar que as guias negativas correspondem a consolidações de valores retidos em notas fiscais e competências diversas, anteriores, até mesmo, à protocolização dos pedidos de restituição.

5.2. Em razão disso, os valores restituídos foram lançados, via de regra, nas competências de consolidação das referidas gps negativas.

5.2.1. No entanto, em alguns casos, foi necessário lançar os valores distribuídos em competências imediatamente anteriores à da consolidação, de modo a aproveitar saldos credores da Projel nestes meses.

6. No tocante às alegações do contribuinte sintetizadas no despacho supra, cabem as seguintes considerações.

7. Diferentemente do alegado, não foram feitas glosas de restituições deferidas pela INSS. O que houve, na verdade, é que os valores que já haviam sido restituídos estavam incluídos nos totais lançados como deduções das contribuições (vide item 4.2 e seus sub-itens), tornando necessária a subtração daqueles valores, por meio dos lançamentos com código RJR.

8. Não houve centralização das retenções incidentes sobre as notas fiscais emitidas pelos diversos estabelecimentos (matriz e filiais). Observando-se o Relatório de Lançamentos (fls. 99/173), verifica-se que os lançamentos (código RMP) constam nos diversos estabelecimentos de acordo como os montantes indicados nas planilhas apresentadas pela Projel.

8.1. Excepcionalmente, foram lançadas no estabelecimento matriz (CNPJ: 13.356.738/0001-38) as retenções sobre notas fiscais emitidas pela filial Cristinópolis (CNPJ: 13.356.738/0003-08), vez que os empregados desta filial laboraram lotados no estabelecimento matriz. Não houve lançamento de fatos geradores nesta filial, conforme Relatório de Lançamento anexo.

9. Os valores totais mensais retidos foram extraídos das planilhas apresentadas pela própria Projel. Durante a ação fiscal, foram solicitados esclarecimentos quanto à correlação entre as retenções sofridas e respectivas folhas de pagamento dos

estabelecimentos. Nesta ocasião foi fornecida, em meio magnético, planilha elaborada preliminarmente mediante a digitação dos valores constantes das planilhas, para que a empresa esclarecesse porque havia retenções sem as respectivas folhas de pagamento.

9.1. Não é possível assegurar que as planilhas de folhas 2033 a 2047 são idênticas às apresentadas pela fiscalização, em meio magnético. Vale ressaltar, contudo que eventuais divergências são irrelevantes, vez que os valores que a fiscalização reconhece como os devidamente apurados são os que foram extraídos das planilhas fornecidas pela PROJEL (fls. 1115/1928) e que constam do Relatório de Lançamentos (código de lançamento RMP).

10. Não procede a afirmação do impugnante a respeito de uma suposta orientação do "fiscal autuante" (fls. 1958/1959) a respeito da sistemática de compensações das retenções sobre notas fiscais emitidas em dezembro nas competências dezembro e décimo-terceiro salário.

10.1. Como não há qualquer norma estabelecendo tal sistemática, apropriaram-se as retenções preferencialmente na competência de dezembro. Nos casos em que a empresa tinha saldo credor, este foi aproveitado na competência do décimo-terceiro, conforme o Relatório de Lançamentos.

11. Quanto à afirmação contida no item 9 do Relatório Fiscal (fl. 1931) e destacada pelo impugnante (fl. 1959) constata-se que realmente houve um equívoco de redação, que deveria ter o seguinte teor:

"9. Considerando-se que já foram restituídas a PROJEL parte das contribuições previdenciárias retidas no período abrangido por esta NFLD, foi necessário que lançasse como **dedução do total retido** os valores já devolvidos (grifamos)

11.1. Saliente-se, de todo modo, que a forma de proceder se deu na forma acima descrita e não como constou na redação original do item nove do Relatório Fiscal, conforme se pode visualizar no Relatório de Lançamentos (lançamentos com código RJR — valores retidos e já restituídos).

12. Conforme já foi mencionado no item 4.3, foram consideradas, na apuração das contribuições sociais, as compensações declaradas em GFIP até o encerramento da fiscalização.

12.1. Saliente-se que o próprio impugnante reconhece que declarou as compensações em GFIP após a lavratura das NFLDs.

13. No que tange às alegações presentes na segunda impugnação apresentada temos a análise que se segue.

14. No que se refere à filial de Salvador, CNPJ 13.356.738/0002-19, o valor restituído por meio de gps negativa na competência 05/2001, corresponde aos valores distribuídos nas competências de 01/2001 a 05/2001, conforme planilha anexa a esta informação fiscal, com dados obtidos do relatório do sistema informatizado de consulta da diligência fiscal que deferiu o pagamento da restituição.

14.1. Com isto, as competências de 09/2000 a 05/2001 passam a apresentar os valores originários (**levantamento GFP**) indicados em tabela anexa.

15. Quanto à filial de Brasília, CNPJ 13.356.738/0007-23, o valor restituído por meio de gps negativa na competência 07/2000, corresponde aos valores distribuídos nas competências de 01/2000, 02/2000 e 04/2000 a 07/2000, conforme planilha fornecida pela PROJEL, no seu aditamento à impugnação (fl. 2118).

15.1. Com isto, as competências de 11/1999 a 07/2000, passam a apresentar os valores originários (**levantamento GFP**) indicados em tabela anexa.

16. No que concerne à filial de São Bernardo do Campo, CNPJ 13.356.738/0010-29, o valor restituído por meio de gps negativa na competência 12/2000, foi lançado na competência 12/2000.

17. Com isto, as competências de 10/2000 a 12/2000, passam a apresentar os valores originários (**levantamento GFP**) indicados em tabela anexa.

18. No que diz respeito à filial de Curitiba, CNPJ 13.356.738/0011-00, o valor restituído por meio de gps negativa na competência 07/2001, corresponde aos valores distribuídos nas competências de 04/2001 a 07/2001, conforme requerimento de restituição de contribuições retidas — RRCR e demonstrativo mensal de retenção (cópias anexas).

19. Com isto, as competências de 10/2000 a 07/2001 passam a apresentar os valores originários (**levantamento GFP**) indicados em tabela anexa.

20. No que diz respeito à alegação de que houve desconsideração da restituição da competência 03/2000 da filial 0012-90, deve-se esclarecer que não havia folhas de pagamento nesta filial.

21. Durante a ação fiscal verificou-se que os serviços prestados e faturados por nota fiscal da filial 0012-90 (São Vicente) foram prestados por empregados da filial 0013-71 (Santos). Por esta razão, os valores que haviam sido restituídos para aquela filial foram lançados nesta.

22. Quanto a alegação de que as CNDS teriam sido fornecidas sem a retificação das GFIP, resta-nos dizer que a empresa apresentou, em muitas competências, GFIP contendo informações divergentes.

22.1. Considerando-se que, desde 01/2006, as GFIP entregues sobrepujam as anteriores, não é possível saber qual a informação constante no sistema informatizado no momento da liberação da CND.

22.2. Além disso, não é demais repetir que as GFIPs trazidas no aditivo da impugnação foram apresentadas à Previdência Social após o início da ação fiscal.

23. Encaminhe-se ao supervisor equipe fiscal para conhecimento e providências cabíveis.

Nota-se que na diligência foram esclarecidas todas as questões levantadas e procedidas algumas correções, sendo ainda esclarecido que

Com relação às "razões complementares" à impugnação, a Fiscalização esclarece valores com relação às filiais 0002-19 (09/00 a 05/01), 0007-23 (09/99 a 07/00), 0010-29 (10/00 a 12/00) e 0011-00 (10/00 a 07/01), propondo a retificação de valores nas respectivas filiais e nos períodos mencionados;

Por fim, pontua que as GFIP trazidas no aditivo da impugnação foram apresentadas à Previdência Social após o início da ação fiscal.

A recorrente foi cientificada do resultado da diligência em 17 de abril de 2007, conforme comprovante à fl 2.136, sendo-lhe concedido o prazo de 10 (dez) dias para manifestar-se sobre o referido documento, o que o fez 2.217 a 2.147, oportunidade em que, conforme relatado pela DRJ, informou

Que perdeu todo o histórico documental das restituições em um sinistro nas suas instalações, não sendo possível averiguar se os valores informados pelo fiscal como "GPS negativas" estão corretos ou não;

Que é fundamental sabermos se as restituições foram alocadas nas competências corretas;

Que somente trazendo aos autos deste processo as cópias dos processos de restituição será possível verificar se as restituições realmente ocorreram, nas competências apontadas pela fiscalização e nos valores originários corretos;

Que houve retificação da alocação dos valores supostamente restituídos na diligência e que deveria ser concedido novo prazo de defesa;

A título de exemplo, a Impugnante menciona estabelecimentos e competências de GPS negativas (filial 0007-23, competências 12/99, 10/2000, 03/2001; filial 0013-71, competência 03/2000);

Que em relação ao estabelecimento 0014-52, contesta os valores lançados em 13/2002, 13/2003, 13/2004 e 13/2005, aduzindo que nos meses de dezembro de 2002, 2003, 2004 e 2005 há saldo credor de retenção que suplanta o débito apurado nas referidas competências;

Afirma que se equivocou no preenchimento da planilha apresentada Fiscalização nas competências 05/03 a 09/03 e 11/03, na matriz e demais CNPJ, devendo ser corrigidos e alterados tais lançamentos;

Reafirma que as declarações das compensações em GFIP durante o procedimento fiscalizatório devem ser aceitas, pois as compensações eram realizadas pela impugnante e tal procedimento compensatório era homologado expressamente pelo INSS quando havia a renovação das Certidões Negativas de Débitos.

No voto condutor do Acórdão recorrido, assim se manifestou a DRJ:

Quanto à afirmação de que, em função de um sinistro nas suas instalações, perdeu todo o histórico documental das restituições, não há prova documental nos autos que ateste a existência do sinistro e a sua correlação com a perda de dados referentes aos processos de restituição que foram iniciados pela própria Impugnante. Ainda os valores informados pelo fiscal como "GPS negativas" podem ser conferidos diretamente pela empresa no seu próprio extrato de contribuições previdenciárias (conta corrente) que a mesma tem acesso, através de senha específica, no sítio da Receita Federal do Brasil. Neste diapasão, não há como deferir o pedido de trazer aos autos as cópias dos processos de restituição.

No que concerne ao pedido de novo prazo de defesa em função de retificação de valores supostamente restituídos na diligência, não será atendido. As planilhas confeccionadas pela Fiscalização (fls. 2123-2124) e referentes aos estabelecimentos 0002-19, 0007-23, 0010-29 e 0011-00 elencam competências decadentes (Súmula Vinculante nº 8 08/2008) e já excluídas do presente crédito.

...

No que se refere à alegação de que, no estabelecimento 0014-52, os valores lançados em 13/2002, 13/2003, 13/2004 e 13/2005 estão equivocados, pois nos meses de dezembro de 2002, 2003, 2004 e 2005 há saldo credor de retenção que suplanta o débito apurado nas referidas competências, não se sustenta. Os valores retidos e constantes da planilha (fl. 2024) para as competências de dezembro são os seguintes:

(ver fls. 2.346 e 2.347, onde a DRJ demonstra que os valores lançados estão corretos)

...

Assim, não encontra eco a afirmação de que houve equívoco na apropriação destes valores.

Quanto à afirmação de que a Impugnante se equivocou no preenchimento da planilha contendo os valores retidos, apresentada à Fiscalização, nas competências 05/03 a 09/03 e 11/03, na matriz e demais CNPJ, devendo ser corrigidos e alterados tais lançamentos, não será acatada. Isto porque, embora afirme que cometeu equívocos, a Impugnante não apresenta as notas fiscais e os valores a serem retificados na planilha e, conforme já assinalado no corpo desta decisão, a prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Assim, em relação a todos os pontos levantados na impugnação e na sua complementação, tidos pela contribuinte como 'equívocos' no lançamento, comprovou a autoridade lançadora e também a autoridade julgadora que tais equívocos, em sua grande maioria, não existiram. Os pequenos equívocos encontrados na diligência foram superados e se

referem todos eles a competências decaídas. Entretanto, em seu longo recurso a recorrente insiste ainda nas seguintes teses:

Da decadência

No mérito, a recorrente pretende ser reconhecida a decadência das competências até 10/2001, uma vez que no seu entendimento a contagem do prazo decadencial deve observar a regra estabelecida pelo art. 150, § 4º, do CNT, independentemente da conduta do sujeito passivo, de forma que deve ser reconhecida a decadência para todas as competências anteriores a novembro de 2001;

A matéria de decadência relativa ao lançamento das contribuições sociais previdenciárias já se encontra pacificada neste Conselho, nos termos da Súmula CARF nº 99, que possui o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 99

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração

O julgador de piso, em seus fundamentos, salienta que

No presente caso, o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 22 de novembro de 2006, abrangendo o período de 09/1999 a 03/2006.

Consultados os sistemas informatizados da RFB, nas competências 12/2000, 01/2001 a 10/2001, nos diversos estabelecimentos, constato que houve pagamento na maior parte das competências lançadas, sendo, portanto, aplicável o art. 150, parágrafo 4º, do CTN, contando-se o prazo de cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador. Declaro, então a decadência dos fatos geradores até a competência 10/2001, dos estabelecimentos a seguir elencados: 13.356.738/0001-38, 13.356.738/0002-19, 13.356.738/0004-80, 13.356.738/0009-95, 13.356.738/0010-29, 13.356.738/0014-52 e 36.850.00106/75.

Quanto aos estabelecimentos 0007-23, 0011-00 e 0013-71, há algumas considerações a tecer.

O entendimento prevalente desta Turma de Julgamento, para a apreciação da decadência, é no sentido de verificar a ocorrência de pagamento tanto para a Previdência Social quanto para Terceiros, isto porque a própria formatação da GPS (guia da previdência social) discrimina em campos específicos tais contribuições e que possuem destinatários diversos. Ocorre que, para algumas competências desses estabelecimentos, deixou o contribuinte de pagar contribuições para a Previdência Social e/ou para Terceiros, devendo ser aplicado o art. 173, inciso I, do CTN, conforme tabela a seguir:

Estabelecimento	Competência	Conta corrente	Julgamento
13.356.738/0007-23	01/2001	Sem recolhimento para Terceiros	Art. 173, I- mantida a contribuição para Terceiros
13.356.738/0007-23	05/2001	Sem recolhimento para Terceiros	Art. 173, I- mantida a contribuição para Terceiros
13.356.738/0011-00	01/2001	Sem nenhum recolhimento	Art. 173, I- mantidas as contribuições para a Previdência Social e Terceiros

13.356.738/0013-71	02/2001	Sem recolhimento para Terceiros	Art. 173, I- mantida a contribuição para Terceiros
--------------------	---------	---------------------------------	--

Quanto às contribuições a terceiros, manifesto minha concordância com o julgador de piso, no sentido de que, par fins de contagem do prazo decadencial e verificação da aplicação do prazo previsto no art. 150, § 4º do CTN deve ser verificado se houve recolhimento para terceiros.

Entretanto, diversamente do que entendeu o julgador de piso, entendo que a verificação deve ser dar pela empresa como um todo, e não em relação à matriz ou estabelecimentos em separado. Verificando o “RADA - Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados” (fls. 210 e seguintes), verifica-se que consta informação de recolhimentos de contribuições previdenciárias e também de terceiros nas competências 01/2001 (por exemplo na fl. 214 e 238 – volume 1); na competência 02/2001 (por exemplo na fl. 215 e 239) e também na competência 05/2001 (por exemplo nas fls. 215/216 e 239/240); para todas houve apropriação de créditos nas respectivas competências, ainda mantidas no lançamento.

Assim, considerando que constam recolhimentos a título de contribuição previdenciária e de terceiros nas competências compreendidas 01/2001, 02/2001 e 05/2001, entendo que deve ser reconhecida a decadência do direito de lançamento relativo a tais períodos, independentemente de o recolhimento ter sido efetuado por um dos estabelecimentos ou pela matriz da empresa.

B.1— DA COMPENSAÇÃO DOS VALORES GLOSADOS NA AUTUAÇÃO

No recurso a recorrente aponta a que a autoridade lançadora apropriou valores inferiores aos realmente recolhidos e a autoridade julgadora de primeira instância passou de largo a essa questão, não considerando as razões expostas e as provas juntadas na impugnação; informa que “contabilizava os créditos e os débitos previdenciários mensalmente, mas não efetuava, necessariamente, a compensação dos mesmos através da GFIP, já que a declaração desses montantes era apenas FACULTADA ao sujeito passivo” e assim a recorrente “guardava” os créditos apurados em determinada competência para uma compensação futura, conforme documentos (planilha compensação) que demonstram a metodologia de compensação por ela utilizada; informa que possui mais de 10 mil notas fiscais comprobatórias, portanto impossível juntá-las, mas que estão à disposição do julgador; que junta o livro Razão, que é suficiente para comprovar suas alegações. Assim, a Fiscalização teria apropriado valores inferiores aos realmente recolhidos pela Impugnante, conforme doc. 5. Alega ainda ser fácil observar na “Planilha de Compensações” que nos períodos em que restavam débitos previdenciários, a recorrente apropriava o saldo credor de retenções a que tinha direito, para quitar tais débitos, restando, ainda, ao final de todo o procedimento compensatório, crédito de titularidade da recorrente, que era requerido através dos respectivos Processos de Restituição.

Ao que parece, a recorrente mantinha um espécie de conta-corrente próprio e optava por não declarar as retenções e as compensações a que teria direito em GFIP, optando por declará-las quando julgava conveniente.

Entretanto, o entendimento de que o procedimento adotado estaria dentro da estrita legalidade, pois a declaração da compensação é uma faculdade, não procede.

Inicialmente, conforme muito bem salientado pelo julgador de piso no excerto abaixo, a retificação das GFIP em relação às compensações realizadas, após o início da ação fiscal, não pode ser acatada:

Aduz a Impugnante que procedeu, recentemente, à retificação das declarações com referência às compensações realizadas. Isto porque, em boa parte do período autuado, os modelos de GFIP existentes à época não possuíam o campo para informação das compensações. Portanto, a Impugnante está informando agora as compensações realizadas. Assim, pede a exclusão de tais valores do presente lançamento, juntamente com todos os encargos acessórios.

O pedido não será atendido pelos motivos a seguir expostos.

Quanto à afirmação de que os modelos de GFIP não possuíam campo para a informação das retenções/compensações, cumpre informar que a partir da Resolução INSS/DC nº 19, de 29 de fevereiro de 2000, que aprovou o Manual de Orientação da GFIP para Usuários do SEFIP, o campo "Valor da Retenção (Lei 9.711/98)" passou a absorver as informações oriundas das retenções sobre notas fiscais de serviço sofridas pelas prestadoras, in verbis:

— **VALOR DE RETENÇÃO (Lei nº 9.711/98)**

A empresa cedente de mão-de-obra (contratada) deverá informar o valor correspondente ao montante das retenções (Lei nº 9.711/98) efetuadas durante o mês, em relação a cada tomador/obra.

Já o campo "Compensação" passou a receber a informação acerca dos valores retidos e não compensados na competência em que ocorreu a retenção, de acordo com o excerto a seguir:

2.17 - COMPENSAÇÃO Informar o valor a compensar em GPS, da correspondente competência, na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido ao INSS, bem como eventuais valores decorrentes da retenção de 11% (Lei nº 9.711/98) não compensados na competência em que ocorreu a retenção.

Informar também o período (competência inicial e competência final) em que foi efetuado o pagamento ou recolhimento indevido.

As compensações deverão ser precedidas de retificação da GFIP da competência em que ocorreu o recolhimento indevido ou a maior, por meio de formulários de retificação, exceto nas compensações de valores:

a) relativos a competências anteriores a janeiro de 1999;

declarados corretamente na GFIP, porém recolhidos a maior na GPS;

decorrentes da retenção de 11% (Lei nº 9.711/98) não compensados na competência em que ocorreu a retenção.

Como se pode extrair do Manual de Orientação da GFIP para Usuários do SEFIP, aprovado pela Resolução INSS/DC nº 19, de 29 de fevereiro de 2000, a prestadora de serviços possuía a obrigação de informar, no campo Valor da Retenção (Lei 9.711/98), os valores retidos por cada tomador e ainda, no campo "Compensação", os valores excedentes da retenção não compensados na competência de origem.

A informação extemporânea de compensações, perpetrada após o início da ação fiscal, sem apresentação de escrita contábil regular que a respalde e com o objetivo de "extinguir os créditos lançados por compensação" não pode ser aceita em sede administrativa.

A compensação é operação feita pela própria empresa e que está sujeita a controle posterior de seus requisitos legais por parte do Fisco. Deve estar devidamente documentada, isto é, com os lançamentos contábeis que a demonstrem e também deve ser declarada em documento próprio (GFIP). No caso de prestadora de serviços, na forma do Manual acima transcrito. Ademais, não constam dos autos cópias de livros contábeis que justifiquem as retificações das GFIP. Neste compasso, foi acertada a

diretriz utilizada pela Fiscalização de acatar apenas aquelas compensações efetivamente declaradas em GFIP.

De fato a compensação não é obrigatória, tanto que se dá a pedido do contribuinte, para fins de se ressarcir de crédito decorrente de valores indevidamente recolhidos à Previdência Social, deduzindo-os das contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes.

Entretanto, o pedido deve ser realizado para que seja então analisado, e o instrumento utilizado pelo sujeito passivo para fins de realização do pedido de compensação, no caso concreto, é a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), na competência de sua efetivação. Conforme consta do Manual citado pela DRJ, na GFIP o contribuinte deve informar os valores decorrentes da retenção sobre nota fiscal/fatura (Lei nº 9.711/98) não compensados na competência em que ocorreu a retenção. A recorrente não informou tais valores na GFIP e não pode agora pretender realizar pedido de compensação perante a instância julgadora, pois esta não detém competência para autorizar tal compensação. O pedido deveria ter sido realizado por meio da entrega das respectivas GFIP nas épocas próprias, quando então poderiam ter sido analisados; as retificações de GFIP efetuadas após o início o início do procedimento fiscal sem apresentação de escrita contábil regular que a respalde e com o objetivo de "extinguir os créditos lançados por compensação" não pode ser aceita em sede administrativa, pois conforme anotou o julgador de piso,

A compensação é operação feita pela própria empresa e que está sujeita a controle posterior de seus requisitos legais por parte do Fisco. Deve estar devidamente documentada, isto é, com os lançamentos contábeis que a demonstrem e também deve ser declarada em documento próprio (GFIP). No caso de prestadora de serviços, na forma do Manual acima transcrito. Ademais, não constam dos autos cópias de livros contábeis que justifiquem as retificações das GFIP. Neste compasso, foi acertada a diretriz utilizada pela Fiscalização de acatar apenas aquelas compensações efetivamente declaradas em GFIP.

Sem razão portanto a recorrente.

B.2 - DA IMPOSSIBILIDADE DA INSERÇÃO ALEATÓRIA DOS VALORES RESTITUÍDOS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Alega a recorrente ainda que a autoridade autuante "escolhia", ao seu bel prazer, as competências em que iria apropriar as restituições, criando um passivo nestas competências, pois, invariavelmente em tais competências inexistiam sobras de créditos (derivados de retenções) em favor recorrente suficientes para absolver a mencionada apropriação da retenção; traz no recurso dois casos concretos para serem analisados.

Inicialmente, registro que, conforme informado no Relatório Fiscal e também no relatório da diligência, todos os créditos que a recorrente possuía, e que estavam declarados, foram utilizados em apropriação aos débitos lançados.

Registro ainda não conheço de parte das alegações contidas neste Capítulo, notadamente em relação aos dois casos concreto apresentados. Esses casos não foram alegados quando da impugnação, nem mesmo nas razões complementares, ou ainda quando da oportunidade de manifestação após a diligência realizada; a diligência tratou de analisar todas as inconsistências apontadas pela recorrente quando da impugnação e das razões complementares, sendo os dois casos foram trazidos apenas no recurso, de forma que os considero como inovação recursal, já que a finalidade do recurso é submeter à apreciação da segunda instância de

julgamento administrativo as questões suscitadas e discutidas na primeira instância, sendo assim inadmissível, em grau recursal, modificar a decisão de primeiro grau com base em novos fundamentos que não foram objeto da defesa quando da impugnação à primeira instância de julgamento administrativo, e que por isso sequer foram discutidos na origem.

Ademais, mesmo que assim não fossem, os casos alegados referem-se a competências já consideradas decadentes, de forma que não interferiria no resultado do julgamento. Registro ainda que não os considero apenas como casos exemplificativos, pois cabe ao contribuinte trazer e comprovar todas as suas alegações, o que somente tentou fazer, em grau recursal, em relação aos dois casos apresentados, alegando tratarem-se de exemplos.

Ademais, a questão de fundo levantada neste Capítulo já foi devidamente esclarecida quando da diligência e também enfrentada pelo julgador de piso:

"Glosa" de restituições ou Restituições na base de cálculo. Este é, sem dúvida, o ponto mais polêmico e mais discutido nos autos. As alegações contidas na peça de impugnação não procedem. Isto porque, a Fiscalização lançou, para deduzir das contribuições apuradas, todos os valores destacados em notas fiscais de serviços (Código RMP), valores estes obtidos em planilhas fornecidas pela própria PROJEL, fls. 1116-1908. Tais valores foram totalizados na planilha (fls. 2011-2025) que elenca, por estabelecimento e por competência, os valores das retenções apropriadas. Entretanto, parte destes valores já tinha sido restituído à empresa (GPS negativas), fazendo-se necessária a dedução dos montantes restituídos, o que representou lançamentos de dedução com valores negativos (código RJR). Tal sistemática de apuração, detalhada na diligência fiscal, é lógica e matematicamente correta, não se sustentando a alegação de "glosa" de restituições;

Noto que nos termos do Relatório Fiscal a contribuinte foi autuada pelos seguintes motivos:

... foi constatado que o contribuinte sob ação fiscal - doravante identificado simplesmente como PROJEL, não declarou nas Guias de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social, os dados correspondentes aos fatos geradores de parcela das contribuições sociais apuradas na presente NFLD, deixando, outrossim, de recolhê-las junto a rede bancária.

...

Constituíram-se em bases-de-cálculo das contribuições sociais apuradas, na presente NFLD, as remunerações pagas aos segurados empregados. Os valores foram obtidos das folhas de pagamento fornecidas pela PROJEL.

A contribuinte não contesta os fatos apurados, mas baseia seu recurso em afirmar que houve erros em cálculos ou apropriações dos débitos cobrados. Na diligência foram retificadas poucas competências, mas todas referentes a competências já decaídas (fls. 2.123/2.124 – volume 8 – e-fls. 47/49), que portanto não influenciam no resultado do presente julgamento. Quanto a todas as demais alegações de erros, restou demonstrado tanto pelo relatório de resposta à diligência e também pela análise feita pelo julgador de piso, que estas não aconteceram.

Registro mais uma vez que, conforme consta do Relatório Fiscal, todos os créditos declarados que a contribuinte possuía foram apropriados aos débitos. Ademais, caso não tivesse sido adotada, pela autoridade lançadora, a sistemática de considerar as restituições indevidas já devolvidas à recorrente, a contribuinte se apropriaria de valores indevidamente a ela restituídos, pois tais restituições foram deferidas porque os débitos foram, na época, sonegados (não informados em GFIP).

B.3 — CENTRALIZAÇÃO DAS RESTITUIÇÕES E GLOSAS DE VALORES UNICAMENTE NA MATRIZ

No recurso a recorrente insiste ainda na tese de que a Fiscalização centralizou na Matriz todas as restituições de retenções realizadas nas respectivas filiais, desorganizando completamente todo o regime de créditos e débitos devidamente alocados nas respectivas filiais, o que não pode prevalecer já que as compensações e restituições são devidas nos respectivos estabelecimentos. Não cita nenhum caso concreto de suas alegações, que já foram enfrentadas tanto na diligência quanto pelo julgador de piso e não contestado no recurso, ou seja:

Centralização de restituições de retenções na matriz. Também não se sustenta tal alegação. Cada estabelecimento teve seus lançamentos específicos de retenção sobre notas fiscais e a única exceção ficou por conta da filial Cristinápolis (CNPJ 13.356.738/0003-08), uma vez que as folhas de pagamentos deste estabelecimento estão englobadas no estabelecimento principal, conforme explicitado no Relatório Fiscal;

Dessa forma, o lançamento deve ser mantido.

Do pedido de perícia e de oitiva de testemunhas

Pelas razões expostas, indefiro o pedido de perícia por entender desnecessário, eis que os elementos constantes dos autos foram suficientes para proferir o presente julgamento.

Da mesma forma deve ser negado o pedido de oitiva de testemunhas por falta de previsão legal para tal.

Súmula CARF nº 163Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Das demais alegações

Quanto à alegação de que a autoridade lançadora teria alterado o relatório fiscal sem oportunizar o direito de a recorrente se manifestar sobre tal alteração, uma vez que “ A fiscalização ainda corrige a redação do item 9 do Relatório Fiscal que passa a conter o seguinte teor:

9. Considerando-se que já foram restituídas à PROJEL parte das contribuições previdenciárias retidas no período abrangido por esta NFLD, foi necessário que lançasse como dedução do total retido os valores já devolvidos. (grifos do original)

Também não assiste razão à recorrente. Tal correção se deu quando da resposta ao pedido de diligência, que, conforme apontado acima, foi devidamente notificada à recorrente e aberto a ela prazo para manifestação. Ademais, tratou-se de correção de texto que visou esclarecer melhor como se deu a apuração dos valores lançados, mas tal correção não alterou o lançamento em si.

Quanto à cobrança de juros pela taxa Selic, sua utilização como juros de mora incidentes sobre as contribuições previdenciárias recolhidas em atraso decorre do cumprimento do disposto no art. 34 da Lei nº 8.212, de 1991:

Art. 34 - As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

Ademais, acrescento que este Conselho já tem posicionamento sedimentado sobre a matéria, com edição do seguinte verbete sumular:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Da multa confiscatória. Lei 11.941, de 2009. Aplicação da legislação mais benéfica.

Em relação à argumentação de que a multa imposta é confiscatória, acrescento aos bem lançados fundamentos da decisão recorrida a Súmula CARF nº 2,

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Entretanto, diferente do entendimento exposto pelo julgador de piso, o entendimento unânime desta Turma é que na aplicação da legislação mais benéfica ao contribuinte, conforme art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), no momento da execução do presente julgamento deve ser considerada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo pacífica em ambas as Turmas de Direito Público a admissão da retroatividade benigna do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20% (remete ao art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996), uma vez que multa antes lançada era denominada na Lei nº 8.212, de 1991, de multa de mora, mesmo em lançamentos de ofício; assim, entendo que mesmo se tratando o presente caso de lançamento de ofício, a multa imposta a recorrente deve ser recalculada conforme a redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, conferida pela Lei 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória, por caracterizar-se como norma superveniente mais benéfica em matéria de penalidades na seara tributária, a teor do art. 106, II, "c", do CTN.

Representação Fiscal para Fins Penais.

Conforme Súmula CARF nº 28, o CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Conclusão

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso de ofício, e por conhecer parcialmente do recurso voluntário, exceto quanto às alegações relativas a erros de apropriação de valores em casos concretos apresentados apenas em recurso, e também dos documentos apresentados apenas em grau recursal, e, na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial para reconhecer a decadência total das competências 01/2001, 02/2001 e 05/2001, e para determinar o recálculo da multa, conforme redação do art. 35 da Lei nº 8.212, 1991, conferida pela Lei nº 11.941, 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva

Fl. 27 do Acórdão n.º 2202-008.982 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10510.005770/2007-27