



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

Processo n° 10830.727919/2015-10
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-003.728 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de julho de 2017
Matéria contribuição previdenciária
Recorrente GP - GUARDA PATRIMONIAL DE SAO PAULO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011, 01/03/2012 a 31/03/2012
AUTORIDADE COMPETENTE. LEGITIMIDADE DO AFRFB.
NULIDADE AFASTADA.

Não há nulidade a ser declarada em casos de lançamento de glosa de compensação em GFIP na medida em que o AFRFB é a autoridade competente para efetuar o lançamento. Não aplicação do procedimento indicado em PER/DCOMP.

DECADÊNCIA. DECISÃO DA DRJ FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DO ART. 150 § 4º DO CTN.

A decisão da DRJ de forma objetiva tratou e julgou o assunto colocado pelo contribuinte pela aplicação do art. 150§ 4º do CTN. Correta a decisão que afastou a decadência quanto ao tópico indicado.

COMPENSAÇÃO EFETUADA. GLOSA. ÔNUS DA PROVA. CRÉDITO INEXISTENTE.

É ônus do contribuinte a prova quanto o alegado direito creditório vinculado às compensações efetuadas. Não havendo provas quanto ao crédito, legítima a glosa efetuada no lançamento.

MULTA ISOLADA. FALSIDADE DA INFORMAÇÃO CONFIRMADA.

Contribuinte que declara de forma falsa a existência de créditos compensados indevidamente deve arcar com a punição com a multa isolada prescrita em lei e legítima de acordo com decisões reiteradas a respeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares argúidas e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

assinado digitalmente

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente.

assinado digitalmente

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator.

EDITADO EM: 06/08/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

1- Trata-se de Recurso Voluntário (fls.442/475) interposto pelo contribuinte contra a R. decisão da DRJ-JFA (fls. 432/440) que julgou improcedente sua Impugnação ao lançamento dos Autos de Infração — DEBCAD nº 51.079.488-2 (glosa de compensação) e DEBCAD nº 51.079.489-0, (multa isolada), do período de 01/2011 a 12/2011 no valor total de R\$ 28.297.723,69 e R\$ 26.026.567,99, respectivamente, tendo recebido a autuação em 06/01/2016 (fls. 334).

2 – Adoto inicialmente como complemento ao relatório a narrativa constante do V. Acórdão da DRJ (fls. 433/4) por sua precisão e clareza:

“Compõem o presente processo os autos de infração 51.079.488-2 (glosa de compensação) e 51.079.489-0 (multa isolada), lavrados em 30/12/2015, com valores originários (sem multa ou juros), respectivamente, de R\$ 17.351.045,31 e R\$ 26.026.567,99.

Como motivação do lançamento, consta, no Relatório Fiscal de folhas 21 a 27, o seguinte:

‘...

V- DOS CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS

7. Os créditos previdenciários relativamente a glosa de compensação indevida de créditos inexistentes relacionados no item, lançados no DEBCAD 51.079.488-2 do anterior, estão relacionados à Seguridade Social, a saber:

- Contribuição previdenciária dos segurados empregados e contribuintes individuais sobre o salário-de-contribuição mensal, nos termos do art. 20 e 21 da Lei 8.212/91 e legislação discriminada nos Relatórios FLDFundamentos Legais do Débito, em anexo;

- Contribuição previdenciária patronal sobre a remuneração dos segurados empregados/contribuinte individual, nos termos do art. 22, inciso I e III da Lei 8.212/91 e alterações constantes dos Relatórios FLD - Fundamentos Legais do Débito, em anexo;

- Contribuição previdenciária patronal para financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - RAT, conforme art. 22, inciso II da Lei 8.212/91 e alterações constantes Relatórios FLD - Fundamentos Legais do Débito, em anexo;

VI - DO LANÇAMENTO E DA BASE DE CÁLCULO

8. Da verificação dos documentos apresentados observou-se que a empresa informava valores de retenção sofridas, em valor superior ao real. Tal procedimento provocou recolhimento a menor dos valores devidos, os quais estão relacionados no anexo "RET DECLARADA X CORRETA (RELATÓRIO RETENÇÃO)".

9. De acordo com o manual de preenchimento da GFIP: "A empresa cedente de mão-de-obra ou prestadora de serviços (contratada) deve informar o valor correspondente ao montante das retenções (Lei nº9.711/98) sofridas durante o mês, em relação a cada tomador/obra (contratante),... A informação deve ser prestada relativamente ao estabelecimento ou à obra da empresa que sofreu a retenção."

10. A empresa fiscalizada exerce a atividade de "VIGILANCIA E SEGURANÇA PRIVADA", e apresentou relação de todas as notas fiscais emitidas que continham retenções à previdência social, tais valores foram considerados como créditos para apuração dos valores neste procedimento e confrontados com os valores constantes das declarações

em GFIPs obtidas no sistema, às quais foram apresentadas antes do início deste procedimento fiscal.

11. Os recolhimentos previdenciários já efetuados pela empresa, referem-se aos valores já declarados em GFIP foram considerados neste procedimento.

12. As bases de cálculo constam dos Relatórios, RL - Relatório de Lançamentos e DD -Discriminativo do Débito, em anexo, referem-se a diferença entre os valores retidos das notas fiscais de prestação de serviço, emitidas pela empresa ora fiscalizada, relacionados no anexo "RETENÇÕES (RETENÇÕES REALIZADAS)" e os valores declarados na GFIP no campo destinado a prestação dessa informação.

VII - DA MULTA DE OFICIO E DA MULTA ISOLADA

13. A partir da edição da Medida Provisória 449/2008 (convertida na Lei 11.941, de 2009), o lançamento de contribuições previdenciárias deve observar o disposto no art. 44, inc. I, da Lei nº 9.430/96 e em seu § 1o, com as alterações promovidas pela Lei no 11.488/07. Confira-se:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) (...)

14. Na falta de recolhimento de contribuições previdenciárias caracteriza circunstância na qual a aplicação da multa de 75% é de rigor.

15. Referente a multa isolada (150%), cujos valores constam do DEBCAD 51.079.489-0, ficou evidenciado que a empresa fiscalizada prestou declaração falsa em GFIP no que concerne à compensação de créditos inexistentes à fim de reduzir o valor devido apontado naquele documento declaratório, por esse fato aplicamos a multa isolada, pela falsidade da declaração nas competências elencadas nos relatórios anexados e cujos montantes encontram-se lançados no código de levantamento "MI", do DEBCAD 51.079.489-0. Neste caso, foi considerado como competência para cálculo dos valores devidos, a data da entrega do documento (GFIP), ver relatório "DADOS GFIP ENVIO (GFIP DATA ENVIO)", esta data é a da declaração com falsidade conforme prevê o art. 89, § 10º da

Lei 8.212/91 com redação dada pela MP nº449 de 04/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009 abaixo transcrito:

3 – Continua o relatório indicando os argumentos de defesa do contribuinte, *verbis*:

“Inicialmente, com fulcro no Regimento Interno da Receita Federal do Brasil (Portaria MF 203/2012), alega nulidade pelo fato de ter sido lavrado por pessoa incompetente, uma vez que a não homologação de compensação é ato privativo do Delegado da Receita Federal do Brasil. Também não seria cabível emissão de auto de infração, mas notificação de lançamento.

Em seguida, entende que o que deveria ser feito era uma revisão de ofício, onde não seria cabível imposição de multa isolada. Segundo a Portaria RFB 3.014/2011, por seu art. 10, IV, determinaria que não seria emitido MPF nos casos relativos a revisão interna de declaração, o que não foi obedecido, ensejando, mais uma vez, em nulidade.

Alega também que possuía créditos de retenções em outros estabelecimentos, em operações permitidas a partir da Lei 11.941/2009 e que a planilha de retenções utilizada “não foi confrontada com as notas fiscais, mesmo por amostragem, não contendo todos os créditos do ora Impugnante”. Informa que “também tem direito a compensação decorrente de liminares concedidas em Mandados de Segurança que autorizariam a referida compensação em razão de recolhimento sobre verbas consideradas como não integrantes do salário de contribuição”.

Em seguida, em relação ao lançamento 51.079.488-2, alega que haveria decadência do direito de lançar na competência 1/2011, nos termos do art. 149, §4º do CTN.

Reclama também da multa de 75% aplicada, entendendo que a multa correta seria 20%, em consonância com o art. 89, §9º da Lei 8.212/1991.

Alega, em relação ao valor apurado, que o Relatório Fiscal é confuso, a planilha dos valores devidos não é inteligível constando valores deflacionados.

Em relação ao lançamento 51.079.489-0, alega que tem créditos a compensar, sendo, portanto, indevido. Entende que o crédito da competência 1/2011 fica prejudicado por decadência do principal.

Alega que a multa lançada é confiscatória, posto que cumulando a multa de 75% com os 150% de multa isolada tem-se 225%, já havendo julgado no Supremo Tribunal Federal (STF) súmula vinculante nesse sentido.

Continuando sua inconformidade, cita decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), de onde extrai que “o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade”.

Como mérito, alega que recolheu todas as contribuições cabíveis e inexistiriam diferenças, a não ser que exigidas em duplicidade, em excesso de exação.

Diz que o Relatório Fiscal é conflitante, deixando de informar o salário de contribuição, a apuração das contribuições, os valores devidos. Não informaria as bases de cálculo ou as contribuições. Entende também que a fundamentação legal no relatório Fundamentação Legal do Débito (FLD) está em desacordo com o Relatório Fiscal.

Em seguida, cita o art. 31 da Lei 8.212/1991, o art. 219 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999, e o Parecer PGFN/CAT 466/2016, para concluir que “empresas submetidas à retenção de 11% sobre o faturamento estariam isentas da contribuição previdenciária, posto que a retenção seria forma substitutiva da contribuição devida por prestadores de serviço com cessão de mão de obra”.

Repete que a partir da Lei 11.941/2009 pode se compensar de créditos por qualquer estabelecimento da empresa e, não tendo utilizado créditos nos anos anteriores, o fez a partir de 2010.

Quanto à multa, aduz que deve “ser reduzida para razoáveis e aceitáveis níveis de 2%, sob pena de violação do princípio constitucional da vedação do confisco”. Alega que nos casos de contribuição declarada em GFIP, faz jus à redução de 50% da multa, não podendo legislação posterior ao da ocorrência da infração ser utilizada.

Reafirma que declarou todas as contribuições devidamente, estando em discussão a homologação ou não homologação da compensação efetuada, não sendo o caso de auto de infração de ofício e, conseqüentemente, competência que o autuante não possuía, estando a autuação nula. Nulidade que haveria também pelo “conflito do relatório fiscal”, que não informa bases de cálculo ou apura contribuições.

Cita possuir créditos nos processos 0008627-43.2010.4.03.6104, 0014910-79.2010.4.03.6105 e 0021214-12-2010.4.03.6100 que tramitam perante o TRF da 3ª Região.

Alega que mesmo que se considere que as decisões não são definitivas por não possuírem trânsito em julgado, a autuação deveria estar com exigibilidade suspensa e sem aplicação de multa.

Ao final, repassa seus argumentos para pedir provimento à impugnação e declarar insubsistente a autuação.”

4 - A decisão da DRJ/JFA (fls. 432/440) julgou improcedente a Impugnação do contribuinte, conforme decisão ementada abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011, 01/03/2012 a 31/03/2012

COMPENSAÇÃO. GLOSA. NULIDADE. AUSÊNCIA. BASE DE CÁLCULO.

A compensação em GFIP não prescinde a devida comprovação quando o sujeito passivo é intimado para tanto.

Não há nulidade em irregularidade do Relatório Fiscal que não prejudica o sujeito passivo.

As glosas de compensação aproveitam as bases de cálculo já informadas pelo contribuinte.

Não é possível afastar lei em vigor em sede administrativa ao argumento de inconstitucionalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4 - O contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. (442/475) protocolizado em 28/04/2016 antes de qualquer ato de intimação, mantendo praticamente os mesmos argumentos da impugnação e ao final requer o provimento do recurso com o cancelamento do lançamento.

5- É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso - Relator

6 – O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Preliminar

Da autuação por autoridade incompetente

7 – Alega o contribuinte que a autuação se deu através de autoridade incompetente (AFRFB) e que a autoridade que deveria homologar suas compensações é o Delegado da Receita Federal de sua jurisdição fiscal. Indica como fundamento o Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil

8 - Contudo, entendo que não assiste razão ao contribuinte, uma vez que no caso em questão não está se tratando de PER/DCOMP mas de compensações efetuadas via GFIP pelo contribuinte acima dos valores que tinha direito à compensação, como bem demonstrado no relatório fiscal de fls 23 nos itens 7 e 8.

7. Os créditos previdenciários relativamente a glosa de compensação indevida de créditos inexistentes relacionados no item, lançados no DEBCAD 51.079.488-2 do anterior, estão relacionados à Seguridade Social, a saber:
- Contribuição previdenciária dos segurados empregados e contribuintes individuais sobre o salário-de-contribuição mensal, nos termos do art. 20 e 21 da Lei 8.212/91 e legislação discriminada nos Relatórios FLD – Fundamentos Legais do Débito, em anexo;
 - Contribuição previdenciária patronal sobre a remuneração dos segurados empregados/contribuinte individual, nos termos do art. 22, inciso I e III da Lei 8.212/91 e alterações constantes dos Relatórios FLD – Fundamentos Legais do Débito, em anexo;
 - Contribuição previdenciária patronal para financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT, conforme art. 22, inciso II da Lei 8.212/91 e alterações constantes Relatórios FLD – Fundamentos Legais do Débito, em anexo;

8. Da verificação dos documentos apresentados observou-se que a empresa informava valores de retenção sofridas, em valor superior ao real. Tal procedimento provocou recolhimento a menor dos valores devidos, os quais estão relacionados no anexo "RET DECLARADA X CORRETA (RELATORIO RETENÇÃO)".
9. De acordo com o manual de preenchimento da GFIP: "A empresa cedente de mão-de-obra ou prestadora de serviços (contratada) deve informar o valor correspondente ao montante das retenções (Lei n° 9.711/98) sofridas durante o mês, em relação a cada tomador/obra (contratante), ... A informação deve ser prestada relativamente ao estabelecimento ou à obra da empresa que sofreu a retenção."
10. A empresa fiscalizada exerce a atividade de "VIGILANCIA E SEGURANÇA PRIVADA", e apresentou relação de todas as notas fiscais emitidas que continham retenções à previdência social, tais valores foram considerados como créditos para apuração dos valores neste procedimento e confrontados com os valores constantes das declarações em GFIP's obtidas no sistema, às quais foram apresentadas antes do início deste procedimento fiscal.

9 – Portanto, o argumento utilizado com indicação de portarias da RFB com indicações de cargos e competências não se aplica ao presente caso, uma vez que estamos tratando de glosa de compensação de retenções efetuadas acima do permitido, conforme relatório fiscal.

10 - Na mesma toada o fez a decisão da DRJ fls. 436/437 complementando o acima exposto:

“Diferente seria se o sujeito passivo tivesse informado compensação através da sistemática do PER/DCOMP, quando, aí sim, o procedimento seria consentâneo com o que a impugnação apresenta, havendo um despacho decisório emitido pelo Delegado do órgão circunscricionante ao seu domicílio tributário (normalmente o chefe de seção ou mesmo um servidor designado através de delegação de competência).”

A hipótese indicada na impugnação de desnecessidade de MPF (art. 10, IV da Portaria RFB 3.014/2011) diz respeito à de revisão interna de declaração, conhecida por malha fiscal. O que se tem, no entanto, é o típico procedimento de fiscalização, consubstanciado nas ações que objetivam a verificação do cumprimento das obrigações tributárias, por parte do sujeito passivo, relativas aos tributos administrados pela RFB, podendo resultar, como resultou, em lançamento de ofício com exigência de crédito tributário.”

11– Nesse ponto afasto a nulidade indicada, pois não houve nenhum tipo de preterimento de defesa e do contraditório e ato administrativo efetuado por autoridade incompetente e a DRJ adentrou ao mérito do questionamento desse ponto alegado pelo contribuinte ao contrário do quanto alegado em via recursal.

Da decadência

12 – Apesar de não estar em capítulo específico, mas apenas na parte final das alegações quanto a nulidade já afastada, passo a manifestar a respeito do pequeno tópico indicado pelo contribuinte quanto á decadência assim resumido:

A decisão recorrida, bem econômica, não trata da preliminar de decadência em relação à parte do lançamento. que foi objeto de impugnação.

13 – Ao contrário do alegado pelo contribuinte, não houve economicidade na decisão da DRJ, pois está bem fundamentada, sendo que a decisão de piso abordou a questão da decadência afastando a mesma com base no artigo 150, § 4º do CTN, *verbis*:

“Continuando a análise, não se vislumbra a ocorrência da decadência do direito do Fisco efetuar o lançamento para a competência 1/2011. Isto porque o art. 150, §4º do CTN determina que a contagem do prazo se dê em 5 anos a partir da ocorrência do fato gerador. Assim, tendo o fato gerador ocorrido em 1/2011, até 1/2016 este poderia ser, como foi, constituído.”

14 – Veja que a decisão da DRJ é bem fundamentada nesse ponto, não havendo necessidade de se escrever um tratado sobre a matéria, posto que resolveu o assunto de forma bem objetiva.

15 – Nesse ponto também afastou a alegação do contribuinte.

Do Mérito

16 – De forma sintética no mérito, em sua confusa peça recursal o contribuinte alega que: *o lançamento foi por arbitramento; que a multa lançada está equivocada, pois houve erro na sua indicação e deveria ser aplicada apenas a moratória de 20%; alega que a planilha é ininteligível e desconsiderou diversas retenções do contribuinte; alega que a decisão da DRJ reconhece erro no relatório fiscal quanto à multa, mas não a anula; que a multa isolada é inconstitucional por afronta ao princípio do não confisco; discorre sobre a não ocorrência da materialização do fato jurídico tributável, indicando doutrina e jurisprudência; trata da natureza jurídica da GFIP; alega “inexistência de diferenças a serem recolhidas”, (por mais que não seja esse o fundamento ora em discussão nos autos, diga-se de passagem); discorre sobre a legislação sobre a cessão de mão de obra, além de outros elementos que em muito estão desconexos com o que está em discussão.*

17 – Entendo, que no caso o recurso não merecia sequer o conhecimento, na medida em que é uma repetição dos argumentos da impugnação, com poucas ou quase nenhum questionamento dos pontos tratados na decisão da DRJ, que desconstitui toda essa fundamentação e que precisariam ser infirmados pela Recorrente.

18 – Ao não atacar de forma precisa os fundamentos do decisum *a quo*, o contribuinte descumpriu o princípio da dialeticidade recursal, aplicado ao presente processo administrativo fiscal por força e inteligência dos artigos 15 e 1.010, II e III do CPC, contudo, a fim de se evitar a alegação de cerceamento de defesa passamos a análise e voto, restando claro que entendo que o julgador administrativo não está obrigado a rebater todos os pontos suscitados pelo recorrente bastando apresentar fundamentação suficiente para o deslinde da causa, nem mesmo no Judiciário essa premissa é real, sendo que a Primeira Seção do STJ no EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585) assim decidiu aplicando o NCPC, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

19- Portanto, a teor do artigo 29 do Decreto do PAF o julgador deve apreciar livremente as provas e os argumentos das partes e tem a livre convicção de julgar desde que de forma fundamentada.

20 – Na espécie, basta para a análise e resolução do assunto quanto ao lançamento do DEBCAD nº 51.079.488-2 (glosa de compensação) se o contribuinte tinha mesmo os créditos derivados de retenção no qual alegou ter e efetuado a compensação.

21 – No relatório fiscal, a autoridade lançadora em minucioso trabalho utilizando a documentação apresentada pelo próprio contribuinte efetuou o confronto da documentação com os valores lançados em GFIP e chegou à conclusão de que houve por parte do contribuinte lançamentos a maior de retenções que não fazia jus.

22 – Houve a análise de diversos documentos produzidos pelo próprio contribuinte para a autoridade fiscalizadora efetuar o lançamento, não havendo qualquer tipo de presunção. Os procedimentos constam no item 4 às fls. 21/22 dos autos:

II – DO PROCEDIMENTO FISCAL

4. O procedimento fiscal foi iniciado com a apresentação do TIFP - Termo de Início de Procedimento Fiscal em 02/09/2014, referente ao Mandado de Procedimento Fiscal – MPF acima, onde o sujeito passivo foi intimado a apresentar os documentos previstos na legislação, inclusive arquivo no formato do MANAD, contendo folha de pagamento. Em 14/11/2014, 23/02/2015, 06/03/2015, 07/08/2015 e 06/11/2015 foram emitidos outros termos, além de termos de continuidade da ação fiscal, reiterando

1/7

solicitação para apresentação de documentação faltante incluindo o arquivo digital no formato do MANAD contendo a folha de pagamento da empresa. A fiscalização foi concluída com a geração do Processo Administrativo Fiscal COMPROT acima identificado e a emissão do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal – TEPF, tendo o contribuinte recebido uma via de cada termo e demais documentos emitidos durante o procedimento fiscal, conforme cópias anexadas ao processo administrativo.

23 – A fim de demonstrar o contrário a fim de desconstituir o trabalho fiscal, é imperioso o contribuinte trazer aos autos elementos robustos de prova, contudo, conforme bem analisado e fundamentado na decisão de piso, não houve qualquer tipo de contraprova, apenas meras alegações sem qualquer tipo de suporte fático que valide as alegações do recorrente.

24 - Dessa forma, em vista das explicações escuras da decisão de piso, em que não tenho nada a reparar e do que se colocou nos parágrafos anteriores, adoto como minhas razões de decidir os fundamentos utilizados pela decisão de piso, abaixo reproduzidos, sem grifos no original:

“Não há aqui que se falar em qualquer presunção efetuada pela auditoria, ou ausência de comprovação por parte desta.

Os fatos relatados dão conta da ausência de comprovação, sim, por parte do sujeito passivo, da existência do direito creditório utilizado na extinção dos créditos tributários declarados. Segundo o Relatório Fiscal e seus anexos, os créditos regulares foram admitidos e apenas a diferença apurada foi glosada.

Chama a atenção o fato do impugnante não apresentar provas de que, de fato, possuía os créditos glosados (art. 57, §4º, Decreto 7.574/2011) e de não apresentar, especificamente, os conflitos que entende haver no Relatório Fiscal. Repise-se que o lançamento, nos termos do Relatório, partem das bases de cálculo pelo contribuinte informadas.

Nesse ponto, deve-se chamar à atenção o fato de que não se discute que o direito ao creditamento por retenção na atividade de cessão de mão-de-obra não seja direito do sujeito passivo que a sofra (conforme demonstra o impugnante, citando o art. 31 da Lei 8.212/1991, o art. 219 do RPS, e um Parecer PGFN). Ocorre que tal compensação não prescinde da regular comprovação dentro do período homologatório.

Da Instrução Normativa RFB 900/2008, em seu art. 48, colhe-se que deve o sujeito passivo municiar-se das notas fiscais, faturas ou recibos de prestação de serviços para comprovar suas declarações, quando assim intimado.”

25 – Outrossim, o argumento quanto aos supostos créditos de processos judiciais não merecem guarida, na medida em que não há qualquer tipo de prova quanto ao direito de utilização dos mesmos, sendo meras expectativa de direito e mesmo assim, a teor do artigo 170-A do CTN não poderiam ser utilizados na época, uma vez que sequer transitados em julgado, não havendo crédito líquido e certo do contribuinte.

26 – Quanto à questão da matéria de confisco da multa aplicada, por ser de ordem constitucional, aplicável ao caso os termos da súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

27 – Portanto, mantenho por seus próprios fundamentos a r. decisão de piso da DRJ e nego provimento ao recurso voluntário quanto as razões relacionadas ao DEBCAD nº 51.079.488-2.

28 – Em relação ao DEBCAD nº 51.079.489-0, (multa isolada), o relatório fiscal contem o seguinte fundamento para sua aplicação:

VI - DO LANÇAMENTO E DA BASE DE CÁLCULO

8. Da verificação dos documentos apresentados observou-se que a empresa informava valores de retenção sofridas, em valor superior ao real. Tal procedimento provocou recolhimento a menor dos valores devidos, os quais estão relacionados no anexo "RET DECLARADA X CORRETA (RELATORIO RETENÇÃO)".
9. De acordo com o manual de preenchimento da GFIP: *"A empresa cedente de mão-de-obra ou prestadora de serviços (contratada) deve informar o valor correspondente ao montante das retenções (Lei nº 9.711/98) sofridas durante o mês, em relação a cada tomador/obra (contratante), ... A informação deve ser prestada relativamente ao estabelecimento ou à obra da empresa que sofreu a retenção."*
10. A empresa fiscalizada exerce a atividade de "VIGILANCIA E SEGURANÇA PRIVADA", e apresentou relação de todas as notas fiscais emitidas que continham retenções à previdência social, tais valores foram considerados como créditos para apuração dos valores neste procedimento e confrontados com os valores constantes das declarações em GFIP's obtidas no sistema, às quais foram apresentadas antes do início deste procedimento fiscal.
15. Referente a **multa isolada (150%)**, cujos valores constam do DEBCAD 51.079.489-0, ficou evidenciado que a empresa fiscalizada prestou declaração falsa em GFIP no que concerne à compensação de créditos inexistentes à fim de reduzir o valor devido apontado naquele documento declaratório, por esse fato aplicamos a multa isolada, pela falsidade da declaração nas competências elencadas nos relatórios anexados e cujos montantes encontram-se lançados no código de levantamento "MI", do DEBCAD 51.079.489-0. Neste caso, foi considerado como competência para cálculo dos valores devidos, a data da entrega do documento (GFIP), ver relatório "DADOS GFIP ENVIO (GFIP DATA ENVIO)", esta data é a da declaração com falsidade conforme prevê o art. 89, § 10º da Lei 8.212/91 com redação dada pela MP nº 449 de 04/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009 abaixo transcrito:

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 a maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará

29 – Acerca do tema da multa isolada, entendo correto o procedimento adotado pela autoridade fiscal, corroborado pelo acórdão recorrido, de que a informação em

GFIP de compensações realizadas, sem que a empresa esteja exercendo o direito líquido e certo, para tanto, leva a uma falsa declaração, capaz de ensejar a aplicação da multa prevista no §10 do art. 89 da lei 8212/91, no patamar de 150%.

30 – Dessa forma, entendo que compete ao sujeito passivo, demonstrar de forma clara e objetiva o seu direito creditório, fato que não ocorreu, ocorrendo o lançamento da glosa, como a aplicação da multa isolada.

31 - Pelos fatos descritos no relatório fiscal e planilhas de fls. 116/118 destacadas pelo fiscal, constam as diferenças de valores a maior de retenções lançadas em GFIP pelo contribuinte sem qualquer respaldo legal para tanto, ficando fácil identificar que não se desincumbiu o sujeito passivo de provar que os valores indicados como crédito em sua GFIP, realmente existiram. É nesse caso, que resta demonstrada a falsidade.

32 - Ou seja, o legislador determina a aplicação de multa de 150% quando se trata de falsidade de declaração, no caso na GFIP, sem necessidade de se perquirir a respeito de dolo do contribuinte ou qualquer outro tipo de fraude ou má-fé.

33 – Quanto a essa questão da falsidade transcrevo parte do voto do ilustre Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, que tratou com muita propriedade a questão:

“Verifica-se de início que a lei impõe como condição para aplicação da multa isolada que tenha havido a comprovada falsidade na declaração apresentada. Assim, para que o fisco possa impor a penalidade de 150% sobre os valores indevidamente compensados, é imprescindível a demonstração de que a declaração efetuada mediante a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP contém falsidade, ou seja, não retrata a realidade tributária da declarante.

Pesquisando o significado do termo falsidade em <http://www.dicionariodoaurelio.com>, obtém-se o seguinte resultado:

‘s.f. Propriedade do que é falso./Mentira, calúnia./Hipocrisia; perfídia./ Delito que comete aquele que conscientemente esconde ou altera a verdade.’

Inserindo esse vocábulo no contexto da compensação indevida é de se concluir que se o sujeito passivo inserir na guia informativa créditos que decorrentes de contribuições incidentes sobre parcelas integrantes do salário-de-contribuição, evidentemente cometeu falsidade, haja vista ter inserido no sistema da Administração Tributária informação inverídica no intuito de se livrar do pagamento dos tributos.

Vale ressaltar que legislador foi bastante feliz na redação do dispositivo encimado, posto que utilizou-se do art. 44 da Lei n.º 9.430/1996 apenas para balizar o percentual de multa a ser aplicado, não condicionando à aplicação da multa à ocorrência das condutas de sonegação, fraude e conluio, definidas respectivamente nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/1964.

Esse opção legislativa serviu exatamente para afastar os questionamentos de que a mera compensação indevida não representaria os ilícitos acima, nos casos em que o sujeito passivo tivesse declarado corretamente os fatos geradores, posto que não se poderia falar em sonegação ou fraude fiscal.”

34 – Conclui-se, portanto que na imposição da multa isolada, relativa à compensação indevida de contribuições previdenciárias, a única demonstração que se exige do fisco é a ocorrência de falsidade na GFIP apresentada pelo sujeito passivo, como no presente caso. Ainda sobre esse tema Ac 2201-003.597 da ilustre Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz julgado nessa Turma em 09/05/2017.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2012 a 30/06/2014

***COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO.
MULTA ISOLADA AGRAVADA.***

Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada agravada.

O fato de o contribuinte ter sido autuado, anteriormente, pela realização de compensação, antes do trânsito em julgado de decisão judicial, evidencia que havia conhecimento sobre a impossibilidade de compensação, naquele momento, diante do óbice estabelecido pelo art. 170-A do CTN.

***MULTA APLICADA. CONFISCO. ALEGAÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE.***

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

35 – Na mesma esteira Ac. 2201-003.369 do ilustre Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira julgado nessa Turma em 18/01/2017:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/11/2009 a 30/04/2011

***MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. INSERÇÃO DE INFORMAÇÃO
FALSA. OCORRÊNCIA***

A Lei de Custeio da Previdência Social determina a aplicação da multa isolada no caso de compensação indevida em que se verifique falsidade da declaração prestada pelo sujeito passivo. É falsa a informação que diverge daquela constante da sentença que possibilita a compensação efetuada.

COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA.

O instituto da compensação, segundo o CTN, exige lei específica que o regule. O Fisco só pode homologar a compensação realizada se esta se der

nos termos da lei ou, caso exista, de sentença judicial que explicita todo o procedimento a ser adotado.

COMPENSAÇÃO. SENTENÇA JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. EXIGÊNCIA.

O artigo 170-A do CTN é explícito e não permite a compensação de sentença judicial antes do trânsito em julgado.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. PREVISÃO LEGAL. DESCUMPRIMENTO. SANÇÃO.

Os deveres instrumentais são inseridos pela Lei no interesse da Administração Tributária. O descumprimento de tais deveres fere o dever de colaboração existente entre o contribuinte e o Estado, ensejando a penalidade prevista pela Lei.

APLICABILIDADE DA TAXA SELIC. COMPATIBILIDADE COM AS DISPOSIÇÕES CODICISTAS.

Não há incompatibilidade da Lei nº 8.981/95 com as disposições do artigo 161, § 1º do CTN. Precedentes judiciais e administrativos. Inteligência da Súmula CARF nº 4.

36 – Portanto, nesse ponto, também afasto o questionamento do contribuinte mantendo a lisura do trabalho fiscal com a manutenção da multa isolada.

Conclusão

37 - Diante de todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e no mérito negar provimento.

assinado digitalmente

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Processo nº 10830.727919/2015-10
Acórdão n.º **2201-003.728**

S2-C2T1
Fl. 510
