



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

Processo nº 10865.721508/2013-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-004.012 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de março de 2014
Matéria COMPENSAÇÃO: GLOSA
Recorrente MUNICÍPIO DE COSMÓPOLIS - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2010 a 31/07/2012

COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CRÉDITO UTILIZADO INEXISTENTE PARA QUITAR OS DÉBITOS. GLOSA. MANUTENÇÃO.

Para que a compensação venha a ser aceita pelo Fisco, deverá a interessada possuir em seu favor crédito próprio suficiente à quitação dos débitos que pretende compensar. Em não havendo suficiência de crédito, merece ser mantida a glosa levada a efeito pela fiscalização.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL.

A compensação de contribuições previdenciárias está sujeita às limitações legais e à homologação pela fiscalização, não sendo um direito absoluto do contribuinte.

O direito de compensar contribuições pagas indevidamente extingue-se em cinco anos contados do dia seguinte ao do recolhimento ou do pagamento indevido.

MULTA QUALIFICADA. CRÉDITO UTILIZADO INEXISTENTE. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. JUSTIFICATIVA PARA SUA APLICAÇÃO.

É justificável a exigência da multa qualificada quando o sujeito passivo tenha procedido com evidente intuito de fraude, minuciosamente justificado e comprovado nos autos.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente

Ronaldo de Lima Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Carlos Henrique de Oliveira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Thiago Taborda Simões.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente a contribuições compensadas, de forma administrativa, indevidamente pela Prefeitura, mediante o procedimento de glosa, no período de 10/2010 a 07/2012.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 16/25), a empresa efetuou compensações indevidas relativas, já que os valores foram atingidos pela prescrição de 5 anos.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 28/06/2013 (fls. 01), mediante correspondência postal com Aviso de Recebimento (AR).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 149/468), alegando, em síntese, que:

1. o Auditor-Fiscal da Receita Federal utilizou como base para a autuação as GFIP/SEFIP entregues originalmente e não as retificadas, como determina a Instrução Normativa 880, de 2008, que substituiu as informações, descaracterizando os créditos devidos. Através de Auditoria nas GFIP's entregues originalmente, constatou-se a omissão de compensações devidas por pagamentos efetiva e comprovadamente em duplicidade (através de Guias de Recolhimento e/ou através de Retenções dos Repasses decendiais do FPM - Fundo de Participação dos Municípios) de competências a partir do exercício de 2003;
2. foram efetuadas as retificações, obedecendo às regras estabelecidas pela Instrução Normativa nº 880, de 2008, corrigindo as omissões e substituindo as GFIP's anteriormente entregues, alterando portanto o valor devido e, gerando créditos reais, por pagamento maior que o devido;
3. baseados nos levantamentos efetuados pela fiscalização e, verificando as GFIP's retificadas constamos, conforme documentos e relatórios anexados a esta, que a utilização dos créditos ocorreram dentro do prazo legal estabelecido pela legislação. Exemplo: Processo de compensação da GFIP 10/2010 - Valor solicitado R\$270.253,32 e valor compensado R\$270.253,32 (Período inicial 02/2006 e Período final 12/2007). A fiscalização desconsiderou os créditos de 11/2007 no valor original de R\$43.354,58 pagos em 10/12/2007 (parcial); de 11/2007 no valor original de R\$13.111,40 pagos em 29/12/2008 e de 12/2007 no valor original de R\$145.119,84 pagos em 10/01/2008. Não entendemos correto desconsiderar tais créditos tendo em vista que no próprio Sistema Plenus - CCORGIF - Consulta de Valores a Recolher X Valores Recolhidos X LDCG/DCG, utilizado para consulta e autuação, se atualizados pelas GFIP/SEFIP RETIFICADAS, deveria constar o recolhimento à maior nestas

competências. Tal relatório não foi anexado ao Auto de Infração, cabendo-nos apenas supor que eles de fato existam;

4. em todas as competências que tiveram glosa de compensação, o caso de exemplo no item anterior se repete, conforme relatório anexo que faz parte da presente impugnação. No próprio exemplo utilizado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal, a compensação “(...) Estaria de acordo com a legislação se os créditos realmente fossem das competências (...)”. Ora, elas são de fato, a partir da retificação, das competências mencionadas, conforme relatórios de comprovante de declaração das contribuições a recolher a previdência social e as outras entidades e fundos por FPAS - empresa e relatório analítico de GPS, anexos;
5. não há nos fundamentos legais citados pelo Sr. Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil nenhuma referência vedando o ato citado no item anterior, uma vez que os créditos foram constituídos dentro do prazo legal de 05 (cinco) anos. Transcreve os artigos 165 e 168, do CTN;
6. não obstante ao já exposto, constam no Auto de Infração erros materiais, tais como: fundamento legal com referência a Lei inexistente(8202/91); Valor de compensação diferente do lançado em GFIP em sua totalidade (R\$181.343,47) e Número de Controle de GFIP entregue inexistente;
7. requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado. E, se por ventura, não for reconhecido o cancelamento total do débito fiscal reclamado, em virtude de diferença de interpretação da Legislação pertinente, que ao menos seja descaracterizada a "suposta" falsidade de declaração, pois em nenhum momento houve "má fé" do impugnante, na tentativa de obter créditos ilícitos ou inexistentes.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Belo Horizonte/MG – por meio do Acórdão 02-50.014 da 6ª Turma da DRJ/BHE (fls. 475/478) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele foi lavrado com pleno embasamento legal e observância às normas vigentes, não tendo a Defendente apresentado elementos ou fatos que pudessem ilidir a sua lavratura.

A Notificada apresentou recurso voluntário, manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados e no mais efetua repetição das alegações da peça de impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) em Limeira/SP informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Recurso tempestivo. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Com relação ao direito de realizar a compensação, razão não assiste à Recorrente, eis que os valores foram abarcados pela prescrição.

A Recorrente não comprova que tenha deixado de observar o prazo prescricional de 5 anos previstos no CTN. Ela apenas defende que foram efetuadas as retificações, obedecendo às regras estabelecidas pela legislação previdenciária, corrigindo as omissões e substituindo as GFIP's anteriormente entregues, e, com isso, afirma que teria cumprido o prazo legal de 05 (cinco) anos.

Inicialmente, deve-se observar que o caráter facultativo da compensação não desobriga o sujeito passivo do cumprimento da legislação pertinente, no caso, o Código Tributário Nacional (CTN) e a Lei 8.212/1991. Assim, se em uma ação fiscal ficar constatada a compensação de valores em desacordo com o permitido pela legislação previdenciária, será constituído o crédito tributário por meio do instrumento competente, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

A compensação como modalidade de extinção do crédito tributário está prevista no art. 156, II, do Código Tributário Nacional (CTN). O mesmo diploma legal, artigos 170 e 170-A, prevê regras gerais sobre a matéria; as regras específicas são objeto de lei ordinária. Transcrevemos abaixo os artigos do CTN que tratam da compensação:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário: (...)

II - a compensação;

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Artigo incluído pela Lei Complementar nº 104, de 10.1.2001)

A Lei 8.212/1991 – diploma que dispõe sobre o Plano de Custeio da Seguridade Social – em seu art. 89, que ora transcrevemos, traz comando no sentido de que **somente serão compensados os valores pagos ou recolhidos indevidamente a título de**

contribuição para a Seguridade Social **nos termos e condições** estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

O direito à compensação surgirá após o pagamento indevido de contribuição destinada à Seguridade Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora.

Por outro lado, somente é permitida a compensação de valores que não tenham sido alcançados pela prescrição, sendo que o termo inicial deste prazo é considerado a partir do momento do pagamento.

No caso em tela, o direito de realizar a compensação deverá obedecer ao prazo prescricional previsto no art. 253 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999, *in verbis*:

*Art. 253. O direito de pleitear restituição ou de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias **extingue-se em cinco anos, contados da data:***

I - do pagamento ou recolhimento indevido; ou

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

Isso está em consonância com o art. 168 do CTN, que prescreve o prazo de 5 (cinco) anos para realização do direito de pleitear a restituição de valores recolhidos indevidamente.

Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

*Art. 165. **O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto,** à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

***I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável,** ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art. 3º da LCp nº 118, de 2005)

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória. (g.n.)

Por sua vez, a Lei Complementar (LCp) 118/2005 trouxe regra interpretativa, direcionada exclusivamente para esse art. 168, I, do CTN.

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

Art. 4º. Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

É bom registrar que o Supremo Tribunal Federal (STF) manifestou-se no sentido de que os dispositivos da Lei Complementar (LCp) 118/2005, registrados acima, são regras válidas com aplicação do novo prazo de 5 anos para as ações ajuizadas após 120 dias da publicação da lei (a partir de 09/06/2005), nos termos do seu Informativo nº 634, de 1º a 5 de agosto de 2011:

“[...] Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica – nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF – e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli,

Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621-Repercussão Geral)”

Esses prazos aplicam-se à presente hipótese, eis que a Recorrente pretende a compensação de supostos créditos já prescritos, **relativos ao período de 01/2003 a 04/2005**, cujos créditos respectivos só poderiam ser pleiteados em repetição ou compensação se dentro do prazo prescricional de 5 (cinco) anos contado a partir do efetivo pagamento indevido.

Tais prazos também se aplicam às hipóteses de declaração de inconstitucionalidade de tributos pelo STF, que é o caso do presente processo. Isso está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que tem entendido ser “*irrelevante para o estabelecimento do termo inicial da prescrição da ação de repetição e/ou compensação, a eventual declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo E. STF*” (STJ, 1ª Turma, AgRg Resp. 615819/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 209).

No mesmo sentido, observa-se que a jurisprudência do STJ alinha-se com as decisões do STF no sentido de que o prazo, para exigir a restituição ou compensação de tributos, inicia-se a partir do pagamento indevido pelo sujeito passivo, sendo irrelevante a data de declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo STF ou de edição de Resolução pelo Senado Federal, inteligência dos arts. 156, inciso I, e 168, inciso I, do CTN, conforme ficou estabelecido na Ementa do Resp. 1110578/SP/RT 900, *in verbis*:

*Ementa oficial: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. **PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO.** TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

*1. O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo, a teor do disposto no artigo 168, inciso I, c.c artigo 156, inciso I, do CTN. (...) 2. **A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicinda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.** (...) 3. In casu, os autores, ora recorrentes, ajuizaram ação em 04/04/2000, pleiteando a repetição de tributo indevidamente recolhido referente aos exercícios de 1990 a 1994, ressoando inequívoca a ocorrência da prescrição, porquanto transcorrido o lapso temporal quinquenal entre a data do efetivo pagamento do tributo e a da propositura da ação. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1110578/SP/RT 900). (g.n.)*

Assim, a compensação entre crédito e débito tributário efetiva-se por iniciativa do sujeito passivo, mas com risco para ele. A compensação feita, no âmbito de tributo sujeito ao lançamento por homologação, como no caso, fica a depender da homologação da autoridade fiscal, que pode e deve fiscalizar o sujeito passivo, examinar seus

livros e documentos, verificar os cálculos e efetuar o lançamento de valor de compensação indevida, no todo ou em parte.

Dessa forma, considerando o início da compensação na competência 10/2010, foram considerados prescritos os valores referentes às competências 01/2003 a 04/2005, inclusive. Isso ocasionou a inobservância do prazo prescricional para efetuar a compensação, que seria de 5 (cinco) anos a contar da data do efetivo pagamento indevido. Logo, a glosa realizada pelo Fisco encontra-se correta.

Dentro do contexto fático, verifica-se que o contribuinte compensou indevidamente valores constantes das GFIP's relativas às competências 10/2010 a 07/2012. Observa-se que o Fisco utilizou tanto as GFIP's entregues originalmente como as retificadoras, e que devido ao fato das GFIP's retificadoras terem sido enviadas com o intuito de aproveitar créditos já prescritos, esses créditos não foram homologados pelo Fisco, conforme "Demonstrativo dos valores compensados nas competências, demonstrando também a competência real da origem do crédito compensado", juntado às fls. 41/43.

Com relação às demais questões postuladas na peça recursal, elas foram devidamente refutadas na decisão de primeira instância, a qual não encontramos motivos para decretar a nulidade nem a modificação dessa decisão, nos seguintes termos:

"[...] Quanto à alegação de erro no valor de compensação, pois diferente do lançado em GFIP em sua totalidade R\$181.343,47, cabe registrar que de acordo com o item 7(sete) do Relatório Fiscal, esse valor é o que foi declarado em GFIP e demonstrado no sistema CCORGIF. Ademais, consultando o Sistema da Receita Federal do Brasil – GFIPWEB, verificou-se que esse valor consta na GFIP da competência 11/2010, enviada em 20/04/2013 e substituída pela enviada em 19/09/2013.

Em relação à alegação de número de controle de GFIP entregue inexistente, não procede, pois o nº NUN2A1LMwXd0000-8, se refere à GFIP da competência 01/2011, tendo o impugnante carreado aos autos cópia da referida GFIP, juntada às fls. 354. [...]"

Considerando os elementos fáticos e probatórios, entende-se que a Recorrente não cumpriu todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para realizar as compensações almejadas nas competências 10/2010 a 07/2012.

Quanto à aplicação da multa qualificada, não vejo como acatar a alegação da Recorrente, pois o Fisco demonstrou a hipótese de falsidade ou fraude da declaração apresentada.

A Recorrente afirma que as compensações foram efetivadas e informadas com base na legislação previdenciária vigente. Assim, ela não teria agindo com falsidade de declaração, pois em nenhum momento houve "má fé", na tentativa de obter créditos ilícitos ou inexistentes.

Decorre dos elementos probatórios juntados aos autos que a Recorrente realizou, por meio de situações que não espelhavam a sua realidade fática contábil, operações fiscais com o intuito de burlar o Fisco, já que ela não detinha qualquer direito de compensação

materializado em seus registros contábeis. Pelo contrário, o seu suposto direito compensatório provinha da geração de um “falso recurso”, utilizando-se da entrega de GFIP com informações falsas, no caso, com inserção de **créditos inexistentes**, resultando em supressão/redução de contribuições previdenciárias devidas.

Isso está evidenciado no Relatório Fiscal (itens 05 a 07 e item 13), eis que a Recorrente inseriu nas GFIP's informação não verdadeira, **declarando créditos inexistentes**, ou seja não passíveis de compensação, nos seguintes termos:

“[...] 5. O Órgão Público efetuou no período de 03/2010 a 07/2010, 10/2010 a 12/2010, 13/2010, 01/2011, 02/2011, 04/2011 (inclusive 13/2011) a 04/2012, compensações, reduzindo os valores de suas contribuições Patronais devidos à Previdência Social, dos quais os constantes no Anexo I, na coluna (Vr. Atualizado compensado Glosado) do presente Relatório Fiscal não foram homologados pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil, ou seja os valores constantes nas competências de 10/2010 (Parcial), 11/2010 a 12/2010, 13/2010, 01/2011 e 04/2011 (inclusive 13/2011) a 04/2012 (Total), uma vez que não foram observadas pela empresa ora autuada a legislação pertinente para efetuar compensações de valores recolhidos a maior, extrapolando o prazo máximo de 05 (anos) contados da data da extinção do crédito tributário, conforme relatado abaixo.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165, I, e 168, I da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional) (AD SRF nº 096/99, item I).

(...)

*6. A empresa ora autuada, para enquadrar-se nas condições acima estabelecidas **usou do artifício de enviar GFIP.S** para as competências 10/2010 a 12/2010, 04/2011 a 04/2012, mencionando compensações de valores recolhidos a maior em competências anteriores, (dentro dos 05 anos), entretanto para a competência a que se referia nas GFIP.S acima **não houve recolhimento a maior e sim em outra GFIP mencionada na GFIP retificada**, a qual está fora do prazo citados acima (CTN), **tratando assim de uma manobra idealizada pela empresa, para aproveitar créditos já prescritos.***

*Entretanto para a competência 01/2011, a empresa compensou um suposto crédito previdenciário no valor de 288.788,42, que conforme informado na área de compensações da 6FIP 01/2011, os mesmos referem-se a valores recolhidos a maior nas competências de 01/2007 e 02/2007, **entretanto tal crédito não existe**, conforme está demonstrado no relatório extraído do Sistema Plenus -CCOR&IF- Consulta Valores a Recolher X Valores Recolhidos X LbCG/bCG, sendo inclusive lançado para*

as competências citadas débitos de diferenças entre o valor informado nas GFIP.s e os valores recolhidos, sendo tais débitos lançados em DC60 nº 36.390.072-1, conforme será demonstrado abaixo nos exemplos do ocorrido:

(...)

Exemplo nº 4: Diferentemente dos exemplos acima mencionados a empresa utilizou outra forma para o Processo de compensação da GFIP 01/2011 – constante no sistema Plenus, enviada em 31/03/2012, onde menciona na parte de Compensação - Valor solicitado 288.788,42 e valor compensado 288.788,42 (Período inicial 01/2007 e Período Final 02/2007). Estaria de acordo com a legislação se houvesse os citados créditos, entretanto ao verificar as telas emitidas no Sistema Plenus - CCORGIF - Consulta de valores a recolher X Valores Recolhidos X LDCG/DCG, **verifica-se que para as competências de 01/2007 e 02/2007 os valores informados como devidos em GFIP.s estão a maiores do que os recolhimentos efetuados nas competências,** sendo entretanto lavrados débitos nas competências, através LDCG mencionou nº 36.390.072-1.

Portanto verifica-se através dos exemplos de nº s 01 a 03, que a empresa criou uma ponte como artifício para o uso dos créditos prescritos a mais de 05 anos,"ou seja, reenviou em 08/07/2011 as GFIP.s das competências 08/2007 a 13/2007, e reenviou em 28/07/2011 as GFIP.s da competências 01/2008 a 10/2008 informando a compensação de supostos créditos já decadentes relativos ao período de 01/2003 a 04/2005, **porém sem efetuar a compensação dos mesmos, uma vez que os valores das contribuições devidas no citado período já se encontravam inteiramente recolhidas nas épocas próprias.** As citadas GFIP.s do período 08/2007 a 10/2008 foram reenviadas unicamente com intuito de gerar falsos créditos que tentou agora compensar nas competências de 10/2010 a 01/2011 e 04/2011 a 04/2012.

(...)

13. Considerando que **a competência da Multa Isolada é o mês em que ocorreu a infração, ou seja, o mês em que ocorreu a entrega da GFIP com a informação do crédito inexistente,** ficou constituído o valor da Multa Isolada, conforme demonstrado acima. [...]”.

Os elementos probatórios, contidos no Relatório Fiscal e nos seus anexos, permitem evidenciar que a Recorrente, embora tenha apresentado GFIP para as competências 10/2010 a 07/2012, efetivamente inseriu informações de valores inexistentes nas GFIP's. Esse fato é distinto da hipótese prevista no art. 89 da Lei 8.212/1991, que somente permite a compensação de valor oriundo de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido.

A conduta dissimuladora ou fraudulenta da Recorrente encontra-se evidenciada no momento em que inseriu dados e informações que não correspondem à realidade fática da empresa (créditos inexistentes), assim como apresentou irregularidades na formalização das compensações realizadas por meio das GFIP's.

Diante desse quadro, entendo correta a interpretação adotada pelo Fisco de que a Recorrente agiu com perfeito conhecimento dos fatos e do direito, mediante aplicação de condutas totalmente injustificáveis perante a escrituração contábil e fiscal.

Logo, está caracterizada a prática pela autuada da conduta tipificada no art. 89, § 10, da Lei 8.212/1991 c/c art. 44, § 1º, da Lei 9.430/1996¹, que decorre a aplicação da multa isolada de 150%.

Lei 8.212/1991:

Art. 89. (...)

§ 10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (g.n.)

Ressalta-se que, com a edição da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, de 27 de maio de 2009), foi introduzido o § 10 ao art. 89 da Lei 8.212/1991. Assim, para os fatos ocorridos a partir da publicação da Medida Provisória nº 449/2008, aplicam-se os dispositivos da Lei 9.430/1996, nos casos de lançamento de ofício, inclusive com a constatação de dolo, fraude ou simulação.

Pelas razões fáticas e jurídicas acima delineadas, as alegações da Recorrente não devem ser acatadas.

Por fim, pela apreciação do processo e das alegações da Recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade nem a modificação do lançamento ou da decisão de primeira instância, eis que o lançamento fiscal e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com o arcabouço jurídico-tributário vigente à época da sua lavratura.

¹ Lei 9.430/1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho 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 15 de junho de 2007) (...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

Processo nº 10865.721508/2013-51
Acórdão n.º **2402-004.012**

S2-C4T2
Fl. 8

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.