



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

Processo n° 10980.722372/2014-61
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-007.495 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de agosto de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente JAURU CONSTRUCAO CIVIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2008 a 31/12/2008

PEDIDO DE PARCELAMENTO. INDEFERIMENTO. CONFISSÃO.

Pedido de parcelamento créditos fiscais apresentado pelo contribuinte, independente de sua rejeição ou não, caracteriza confissão de dívida.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA

Valores referentes a contribuições sociais previdenciárias compensadas indevidamente devem ser exigidos pelo fisco com os acréscimos moratórios de que trata o artigo 35, *caput*, da Lei a° 8.212/1991.

DIVERGÊNCIAS. BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFERIÇÃO INDIRETA.

A contabilização de remuneração a maior que a registrada nos demais documentos informativos da empresa evidencia sonegação previdenciária, ensejando lançamento por aferição indireta, cabendo à fiscalizada o ônus de justificar adequadamente as divergências.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE NA DECLARAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. MULTA ISOLADA. PERCENTUAL EM DOBRO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

A multa isolada de que trata o art. 89, § 10, da Lei 8.212/1991, é aplicável aos casos de compensação indevida, quando comprovada a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O MPF é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da auditoria fiscal. Verificando-se nos autos a regular ciência e prorrogação do MPF, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

É prescindível a realização de perícia em relação a fatos geradores verificados em folha de pagamento do sujeito passivo, cujos documentos lhe pertencem e não foram apresentados na peça de impugnação.

Cabe ao julgador administrativo apreciar o pedido de perícia, indeferindo-o se entender desnecessário, protelatório ou impraticável o procedimento, ou ainda, quando o requerimento não preenche os requisitos legais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não se conhecendo das alegações referentes aos autos de infração 51.056.495-0, 51.056.496-8 e 51.056.497-6, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira- Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Sergio da Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Gregório Rechmann Junior, João Victor Ribeiro Aldinucci, Luís Henrique Dias Lima, Paulo Sergio da Silva e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 493) pelo qual a recorrente se indispõe contra decisão em que a autoridade julgadora de primeiro grau considerou improcedente impugnação apresentada contra lançamento referente ao período de 01/12/2008 a 31/12/2008, compreendendo contribuições previdenciárias da empresa, contribuição previdenciária do segurado e contribuições de terceiros, não declaradas em GFIP, além de multa isolada e multas por descumprimento de obrigações acessórias, conforme consta do relatório fiscal, às folhas fls 79.

Compõem o lançamento os autos de infração abaixo discriminados:

DEBCAD	CONTEÚDO	VALOR	LEVANTAMENTOS
51.056.495-0	Contribuições previdenciárias a cargo da empresa – parte patronal e SAT/RAT.	R\$ 17.310.689,38 (consolidado em 06/08/2014)	-DF – DIF VALORES FOPAG X GFIP
51.056.496-8	Contribuições de segurados (empregados e contribuintes individuais), cuja arrecadação e recolhimento é de responsabilidade do Contribuinte.	R\$ 3.601.248,99 (consolidado em 06/08/2014)	- SE – DESCONTO SEGURADO
51.056.497-6	Contribuições devidas a outras entidades/Fundos	R\$ 2.908.673,08 (consolidado em 06/08/2014)	- DF – DIF VALORES FOPAG X GFIP
51.056.498-4	Glosa de Compensações	R\$ 3.425.422,56 (consolidado em 06/08/2014)	- GL – GLOSA COMPENSAÇÃO INDEVIDA
51.056.499-2	Multa isolada	R\$ 3.502.173,02	FA – COMPENSAÇÃO COM FALSIDADE
51.056.500-2	Descumprimento de Obrigação Acessória – CFL 34 – deixar de contabilizar em títulos próprios da contabilidade	R\$ 18.128,43	
51.055.501-8	Descumprimento de Obrigação Acessória – CFL 86 – deixar de elaborar folhas de pagamento distintas por estabelecimento ou obra de construção civil	R\$ 1.812,87	

Consta da decisão recorrida (fls 449) o seguinte resumo do fatos verificados até aquele momento processual:

Consoante o Relatório Fiscal (fls. 79-93), seus anexos e demais elementos constantes dos autos, depreende-se que:

1. Trata-se de procedimento fiscal instaurado em face do contribuinte em epígrafe objetivando verificar o cumprimento das obrigações previdenciárias e para outras Entidades e Fundos.

2. Da análise das notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela empresa JAURU, no período de 01/2010 a 12/2012, constatou-se que foram prestados serviços para diversas empresas (conforme Demonstrativo do Anexo 1, que contém as notas fiscais emitidas, as datas, os valores e os tomadores dos serviços), todavia, a empresa deixou de elaborar folhas de pagamento distintas por obra de construção civil e por tomador de serviços, alocando indistintamente, em folhas de pagamentos mensais únicas, todos os segurados a seu serviço. Pelo descumprimento desta obrigação acessória foi lavrado o Auto de Infração 51.056.501-8 (CFL 86).

3. Foi verificada a contabilização dos custos incorridos com a mão-de-obra aplicada na execução dos serviços contratados em contas únicas: 2101020001 - salários a pagar; 2101020004 - rescisões a pagar; 2101020006 - 13º salário a pagar; 2101020008 - férias a pagar; 2101030001 - INSS a recolher. A Autoridade lançadora explicita que por determinação legal caberia a empresa fiscalizada, na condição de prestadora de serviços, lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos. Os registros deveriam ser feitos em contas individualizadas e por tomador de serviços, o que não ocorreu. Esta ensejou a lavratura do Auto de Infração 51.056.500-0 (CFL 34).

4. Considerando que a empresa apresentou mais de uma GFIP em cada competência, a GFEP processada e indicada nos sistemas da RFB na condição de "exportada" foi considerada válida para todos os fins, cujos dados foram utilizados pela auditoria fiscal (item 3.4.1.1 do REFISC).

5. Além do expressivo número de GFIP's retificadoras, a empresa também apresentou, para as mesmas competências, GFIP's nos códigos FPAS 507 e 515, todavia, a atividade preponderante da empresa (CNAE 42.12.0.00 - construção de obras de arte especiais), está enquadrada no código FPAS 507. Em que pese a utilização de códigos FPAS diferentes, as alíquotas aplicadas sobre as bases de cálculo (total das remunerações dos segurados empregados), são as mesmas para ambos os códigos FPAS (5,8%), ou seja, os valores declarados como devidos aos terceiros não se alteram. Diante disso, para fins comparativos entre os valores devidos e os declarados e, apenas para este fim, foram consideradas todas as GFIP's válidas em ambos os códigos FPAS. em cada competência.

6. O Demonstrativo constante do Anexo 2 do REFISC contém os valores declarados nas GFIP(s) nos códigos FPAS 507 e 515, totalizados mês a mês (remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais; contribuições descontadas destes mesmos segurados e pagamentos feitos pela empresa a título de salário-maternidade e salário-família). Os valores declarados nas GFIP (s), em cada FPAS, constam do Demonstrativo do Anexo 3 do REFISC.

7. Com base nos valores declarados na GFIP, a fiscalização elaborou um demonstrativo contendo todos os valores compensados em GFIP e os recolhimentos

efetuados no CNPJ da empresa Jauru (GPS código 2100 e 2119), dados e valores constantes do anexo 4 e em resumo no anexo 5, reproduzido no item 3.4.3 do REFISC.

8. Conciliados os valores devidos, declarados nas GFIP válidas, e os valores efetivamente recolhidos e compensados em GFIP (GPS código 2100 e 2119), a fiscalização apurou sobras de recolhimento/compensação em algumas competências, conforme demonstrativo do Anexo 6, reproduzido, também, no item 3.4.3.1 do REFISC. Eventuais valores declarados na GFIP e não recolhidos pela empresa não foram objeto da auditoria fiscal, uma vez que se sujeitam a cobrança automática pelos sistemas informatizados da RFB, através da emissão de intimações para pagamento (IP) e/ou débito confessado em GFIP (DCG) encaminhadas diretamente ao contribuinte.

9. Conciliados os valores extraídos das folhas de pagamento mensais apresentadas pela empresa em arquivos devidamente autenticados, com a somatória dos valores declarados nas GFIP(s) código FPAS 507 e 515, apurou-se os valores não declarados na GFIP's válidas, que constam no Demonstrativo Anexo 8, e reproduzido no item 3.4.4.1 do REFISC. Os valores não declarados pela empresa constam do lev»«faw»»««o DF — DEF VALORES FOPAG X GFIP, e os créditos tributários devidos foram constituídos nos AI DEBCAD n°(s) 51.056.495-0 E 51.056.497-6

9.1 As sobras de recolhimento/compensação, foram considerados como créditos da empresa e utilizados como dedução dos valores apurados.

10. No AI DEBCAD n° 51.056.498-4, foram constituídos os valores compensados/abatidos a maior - levantamento GL, verificados na conciliação entre os valores efetivamente destacados nas NFS a título de retenção de 11% (Lei n° 9.711/98) e os valores compensados/abatidos em GFIP (s).

12. Conforme detalhado nos itens 3.5.2 do REFISC, restou verificada a simulação de valores declarados nas GFIP's a título de compensação das retenções e que a Autuada atribuiu às compensações o valor exato e suficiente para inibir o sistema informatizado da Secretaria da Receita Federal de apurar créditos contra a mesma, restando demonstrada a falsidade de declaração relativamente à compensação, em GFIP das competências 03/2010, 05/2010, 02/2011, 05/2011, 01 a 12/2012, e ensejando a aplicação da multa isolada de ofício de 150%, incidente sobre os valores compensados a maior, conforme previsão contida no art. 89, parágrafo 10º, da Leinº8.212, de 1991, constituída através do Auto de Infração 51.056.499-2 (código de levantamento FA - compensação com falsidade).

13. No decorrer da auditoria fiscal foram examinados, entre outros, os seguintes documentos: GFIP's, contratos de prestação de serviços, notas fiscais de prestação de serviços e os livros "Razão" e "Diário", relativos aos exercícios de 2010 a 2012. Os livros "Diário" foram apresentados em meio digital no formato MANAD. Os códigos de identificação dos arquivos constam dos "Recibos de Entrega de Arquivos Digitais" anexados aos respectivos processos de débito.

14. Os fatos acima relatados configuram, em tese, crime contra a ordem tributária, crime de sonegação de contribuição previdenciária e de apropriação indébita, em face do que, foi encaminhada Representação Fiscal para Fins Penais ao Ministério Público Federal, para eventual propositura de ação penal.

15. A fim de demonstrar os fatos geradores, a fiscalização anexou aos autos os seguintes anexos:

V Anexo 01 - Demonstrativo das notas fiscais de prestação de serviços

V Anexo 2 — Demonstrativo dos valores declarados em GFIP - Resumo

V Anexo 3 — Demonstrativo dos valores devidos declarados em GFIP

V Anexo 4 — Demonstrativo dos valores recolhidos por tipo de GPS

V Anexo 5 — Resumo do total recolhido por competência e por código GPS

V Anexo 6 — Demonstrativo dos valores recolhidos, dos valores devidos declarados em GFIP e das sobras de recolhimento

V Anexo 7 — Demonstrativo dos valores declarados em GFIP - Código FPAS 507 e 515

V Anexo 8 — Demonstrativo dos valores não declarados em GFIP e lançados nos Autos de Infração

V Anexo 9 — Demonstrativo dos valores compensados/abatidos em GFIP

Cientificado pessoalmente das autuações em 06/08/2014, o contribuinte apresentou impugnação às fls. 330-361, com juntada de documentos (fls. 62-430).

Nas considerações preliminares, apresenta um breve relato sobre as autuações em epígrafe. Na seqüência, apresenta suas razões de impugnação.

Preliminares

I. NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO FACE À EXTINÇÃO DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL POR DECURSO DO PRAZO -CADUCIDADE - CONDIÇÃO RESOLUTIVA EXTINTIVA

Com fundamento no art. 11 da Portaria nº 3.014, de 29.06.2011, aduz que a prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) contém vícios insanáveis que o tomam nulo.

Relata que o Mandado de Procedimento Fiscal — Fiscalização nº 09.1.01.00-2014-00161-0, datado de 25 de fevereiro de 2013, deveria ser executado até o dia 25 de junho de 2014, e que a prorrogação, na data de 18 de julho de 2014, ocorreu quando o MPF já se encontrava extinto, consoante o art. 14, incisos I e II da Portaria antes citada.

Defende que a autoridade responsável poderia ter emitido novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal, consoante estabelecido pelo art. 15 da Portaria nº 3.014/2011, todavia, não se valeu dessa prerrogativa legal, verificando-se a caducidade do MPF, condição resolutiva extintiva, que deve ser reconhecida independentemente da arguição do interessado, em observância aos princípios insculpidos no art. 37 da Constituição Federal.

Argumenta, também, que em nenhum momento restaram constatadas condições que autorizariam a prorrogação do MPF, ou seja, a motivação do ato administrativo, consoante requer o art. 50, da Lei nº 9.784/99.

III - SÍNTESE DA AUTUAÇÃO - NULIDADE DAS AUTUAÇÕES - IMPROCEDÊNCIA DAS INFRAÇÕES - PAGAMENTO - DUPLA INCIDÊNCIA DE COBRANÇA E DE PENALIDADES PARA OS MESMOS FATOS GERADORES - INFRAÇÃO ÚNICA - ABSORÇÃO DA PENA DE MAIOR GRAVIDADE PELA DE MENOR GRAVIDADE - REVISÃO DOS VALORES E SANÇÕES

Relata que a autoridade lançadora lavrou sete (07) autos de infração, todavia, as autuações se mostram equivocadas em grande parte, conforme análise individual das infrações.

IV - AI SI.0S6.49S-0 - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO -PAGAMENTO - EXCESSO DE COBRANÇA

Argumenta que aderiu ao parcelamento dos débitos recolhidos a menor, quanto ao montante das obrigações previdenciárias definidas nos arts. 22, incisos I, II e EU, da Lei n° 8.212, de 1991, e alterações posteriores (contribuições patronais e para o SAT/RAT), objetos da referida autuação, conforme se comprova pelo "Extrato de Situação Fiscal", Recibo de Pedido de Parcelamento da Lei n° 12.996, de 18 de junho de 2014, todos emitidos pela Receita Federal do Brasil e o DARF no valor de R\$ 1.972.246,06.

Diante, disso, o crédito encontra-se com a exigibilidade suspensa (art. 151, VI do CTN).

V - AI 51.056.496-8 - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO -PAGAMENTO

Informa que também como se comprova pelo Extrato de Situação Fiscal, "Recibo de Parcelamento da Lei n° 12.996, de 18 de junho de 2014", e o DARF no valor de R\$ 2.046.549,38, a impugnante aderiu ao programa de recuperação fiscal, na forma da Lei n° 12.996, de 2014, recolhendo integralmente o montante devido nesta rubrica.

Diante disso, está extinto o crédito tributário, fulcro no art. 156, I, do Código Tributário Nacional, e, ainda, que não houve qualquer má-fé da impugnante no lançamento das contribuições devidas, tanto que, logo que intimada, procedeu ao pagamento, tal como comprova a documentação que apresenta.

VI - AI 51.056.497-6 - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PAGAMENTO

Informa que como se comprova pelo Extrato de Situação Fiscal, "Recibo de Parcelamento da Lei n° 12.996, de 18 de junho de 2014", e o DARF no valor de R\$ 1.652.735,46, a impugnante aderiu ao programa de recuperação fiscal, na forma da Lei n° 12.996, de 2014, recolhendo integralmente o montante devido nesta rubrica.

Diante disso, está extinto o crédito tributário, fulcro no art. 156, I, do Código Tributário Nacional, e que não houve má-fé da impugnante no lançamento das contribuições devidas, tanto que logo intimada para o seu pagamento assim procedeu, tal como comprova a documentação que apresenta.

VIII - AI 51.056.498-4 - GLOSA DE COMPENSAÇÕES -AUSÊNCIA DE MÁ FÉ - IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA - BIS IN IDEM

Alega que mostra-se equivocada a conclusão da autoridade lançadora, de que a impugnante teria agido com simulação em suas declarações prestadas nas GFIP(s), quando apontou os valores declinados a título de compensação de retenções efetuadas pelos tomadores de serviços.

Justifica que não houve simulação nos lançamentos efetuados, mas sim mero erro dos responsáveis administrativos quanto ao uso e lançamento dessas informações.

Explica que é praxe na sua atividade que os valores devidos por seus tomadores de serviços sejam aferidos por medições, ou seja, periodicamente é acompanhada a evolução da obra e/ou dos serviços contratados, e quando é atingido um objetivo, descrito nessas medições, o tomador efetua o pagamento dos valores à impugnante.

Antes da emissão da nota fiscal, são encaminhadas medições tanto para o contratante quanto para a contratada, e havendo aprovação destas, há emissão da nota fiscal e o pagamento pelos serviços prestados.

Ocorre que em alguns períodos, dentre estes os relacionados no quadro apresentado pela Autoridade Fiscal, as medições, acompanhadas do relatório gerencial, foram encaminhadas tanto ao departamento de recursos humanos como ao departamento financeiro, sendo que o primeiro não recebeu as notas fiscais, a fim de fazer o comparativo entre os valores efetivamente retidos e aqueles constantes nos relatórios gerenciais, equivocadamente adotados pelo RH.

Assim, não houve dolo ou má-fé ao prestar informações equivocadas.

Diz, ainda, que não é somente a Nota Fiscal que é admitida como prova da retenção para fins de compensação, contemplando outros mecanismos como o recibo ou mesmo a fatura, e que não se pode impingir sanção gravosa sem um mínimo de prova de que a conduta do agentes se fez livre e conscientemente com um propósito ilícito.

No caso, a empresa disponibilizou toda a documentação exigida pela autoridade fiscal, prova de que não tinha nada a esconder.

Acrescenta, quanto aos valores apontados no AI DEBCAD nº 51.056.498-4, que há duplicidade de cobrança em relação ao AI DEBCAD nº 51.056.495-0, porquanto:

Mu valores apurados no AI 51.056.495-0, quanto à contribuição social e para o amparo dos segurados, a Autoridade Fiscal efetuou toda a apuração embasada na folha de pagamento efetiva da Impugnante, desconsiderando os abatimentos equivocados e decorrentes das retenções glosadas, que supostamente não teriam sido realizadas pelos tomadores dos serviços.

Assim, não poderia posteriormente a Autoridade Fiscal realizar novo cálculo, apenas para aferir os valores indicados como retidos e utilizados para a compensação, pois isto caracteriza nova incidência de contribuição, sobre os valores já apurados anteriormente.

As planilhas indicadas como anexos aos autos de infração, pela Autoridade Fiscal, retratam exatamente isto, sendo vedado no ordenamento jurídico brasileiro a cobrança dúplice de contribuições, impostos, e tributos em geral.

A fim de demonstrar esses fatos, elaborou os anexos H1 a V, em face do que aponta os seguintes valores:

QUADRO SINTÉTICO							
PER	PRIMITIVA	REAJUSTE	DEBITO ABILADO	MULTA	JURCS	TOTAL	
2010	R\$ 7.831.773,87	R\$ 5.581.858,20	R\$ 2.264.935,67	R\$ 1.702.451,75	R\$ 834.287,53	R\$ 4.806.675,66	
2011	R\$ 11.904.785,46	R\$ 6.780.984,62	R\$ 5.123.803,84	R\$ 3.842.852,88	R\$ 1.456.742,40	R\$ 10.425.399,12	
2012	R\$ 11.168.181,32	R\$ 8.438.431,24	R\$ 2.720.750,08	R\$ 2.047.312,56	R\$ 469.846,10	R\$ 5.246.908,74	
TOTAL			R\$ 10.123.489,59	R\$ 7.592.617,19	R\$ 2.762.876,14	R\$ 20.478.987,92	
VALORES APURADOS PELA FISCALIZAÇÃO							
	R\$ 8.465.847,92	R\$ 6.340.382,27	R\$ 2.485.464,10	R\$ 17.310.189,38			
	R\$ 1.756.327,07	R\$ 1.317.249,09	R\$ 327.667,83	R\$ 3.601.238,99			
	R\$ 10.222.164,99	R\$ 7.656.631,36	R\$ 3.023.132,02	R\$ 20.911.928,37			
DIFERENÇA APURADA							
	R\$ 98.675,40	R\$ 74.014,17	R\$ 260.255,88	R\$ 432.045,15			

Assevera que "como facilmente se observa está havendo a exigência dúplice pela Autoridade Fiscal, notadamente pelo fato de inicialmente se apurar as contribuições baseado na folha de pagamento, abatendo os valores retidos nas notas fiscais de forma física e, posteriormente, fazer incidir a glosa sobre os valores lançados em GFIP como retidos, esta pretende também constituir o crédito tributário em valores dispostos a maior, o que não pode ser admitido."

VIII - AI 51.056.499-2 - MULTA ISOLADA - AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ - CUMULAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA - CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM - IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO

Afirma que a multa isolada aplicada de forma qualificada é absolutamente inexigível, pois não houve dolo ou má-fé na ação da Impugnante quanto às informações prestadas em GFIP.

Diz que consoante posicionamento do CARF, não há que se falar em imposição de multa de ofício com multa isolada, sendo nulo o presente AI. Além disso, como já defendido, o que ocorreu foi uma falha na prestação das informações, mas não dolo objetivando lesar os cofres públicos. Menciona que o anexo VII à impugnação traz alguns exemplos desses equívocos, onde são reproduzidos alguns relatórios gerenciais lançados pelo departamento financeiro e destinados ao departamento de recursos humanos que não se concretizaram imediatamente ou se concretizaram com alguma alteração. Com base nesses relatórios, o departamento de recursos humanos, de modo equivocado, fundamentou as informações prestadas em GFIP, e até por conta disso ocorreram inúmeras retificações na GFIP.

Anota que tanto o art. 74 da Lei nº 4.502/64 quanto o art. 18 e § 2º da Lei nº 10.833/2003, art. 89, §10. da Lei nº 8.212/1996, e 44, §1º. da Lei nº 9.430/1996, exigem expressamente a presença de dolo e comprovação de falsidade da declaração, ou seja, "que aflore com tal clareza que não se possam suscitar dúvidas acerca da má fé nos atos praticados, com o inequívoco propósito de violar a lei". Inexistindo fraude, conforme definido no art. 72 da Lei nº 4.502, de 64, é incabível a aplicação da multa qualificada pelo parágrafo 10 do art. 82 da Lei nº 8.212, de 1991.

Para reforçar seu entendimento, cita doutrina e jurisprudência administrativa do CARF.

IX - AI 51.056.500-0 - MULTA - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - CUMULAÇÃO DE MULTAS - CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM - IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO

Alega que se impõe a nulidade do AI porque o Fisco previdenciário, ao aplicar a multa de R\$ 18.128,43 em face da suposta ausência de lançamentos adequados nos títulos da contabilidade da impugnante, relativos às contribuições previdenciárias, não observou que a infração cometida é única, de natureza continuada, o que resulta na aplicação de uma única multa, fixada de acordo com a gravidade da transgressão.

Outrossim, em atenção ao princípio da eventualidade, requer a redução da multa aplicada ao mínimo legal (RS 6.361,73), porque não houve esclarecimentos e justificção para a aplicação da multa em critério diverso.

A simples indicação genérica de dispositivos legais complexos não atente ao primado da motivação, exigindo-se a demonstração clara de como se chegou ao montante da multa expresso no AI.

Cita doutrina e jurisprudência sobre o tema.

X - AI 51.056.501-8 - MULTA - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - CUMULAÇÃO DE MULTAS - CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM - IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO

Argui que os mesmos vícios apontados em relação ao AI DEBCAD nº 51.056.500-0 estão contemplados no AI nº 51.056.501-8, relativo a suposta infração ao artigo 92 e 102 da Lei nº 8.212, de 1991 e 283, caput e parágrafo 3º. do art. 373 do RPS.

XI - REQUERIMENTOS

Requer, ao final, sejam acolhidas as alegações supra, a produção de todos os meios de prova em direito admitidos e a realização de perícia, indicando, desde logo, assistente técnico e quesitos.

Ao analisar o caso, em 13.05.2012, a autoridade julgadora decidiu pela improcedência da impugnação, mantendo o crédito lançando, nos termos das seguintes ementas:

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA

Os valores referentes a contribuições sociais previdenciárias compensadas indevidamente serão exigidos pelo Fisco com os acréscimos moratórios de que trata o artigo 35, caput, da Lei nº 8.212/1991.

DIVERGÊNCIAS. BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFERIÇÃO INDIRETA.

A contabilização de remuneração a maior que a registrada nos demais documentos informativos da empresa evidencia a sonegação de contribuições previdenciárias. ou seja, de pagamento de remuneração não constante da folha de pagamento e da GFIP. ensejando o lançamento por aferição indireta, e, nesse caso, é ônus da empresa justificar adequadamente essas divergências, afastando-as da tributação.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE NA DECLARAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. MULTA ISOLADA. PERCENTUAL EM DOBRO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

A multa isolada de que trata o art. 89, § 10, da Lei nº 8.212/1991. de 1991, incluído pela Lei nº 11.941. de 2009 é aplicável aos casos de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O MPF é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da auditoria fiscal. Verificando-se nos autos a regular ciência e prorrogação do MPF, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

PERÍCIA PRESCINDÍVEL. INDEFERIMENTO.

Tem-se por prescindível de perícia o lançamento baseado em fatos geradores verificados em folha de pagamento do sujeito passivo, cujos documentos lhe pertencem e não foram apresentados na peça de impugnação.

Cabe ao julgador administrativo apreciar o pedido de realização de perícia, indeferindo-o se a entender desnecessária, protelatória ou impraticável, ou ainda, não conhecê-lo quando o requerimento não preencher os requisitos legais.

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário (fls 493) reafirmado as alegações da impugnação (em especial a confissão e parcelamento dos créditos lançados pelos AIs Ded Cad 51.056.495-0, 51.056.496-8 e 51.056.497-6) para pedir a nulidade do lançamento e, caso não seja esse o entendimento vencedor, requer subsidiariamente a nulidade

da decisão recorrida, para que seja proferida nova decisão após a realização de perícia. Se assim não o for, pede que seja julgado improcedente o lançamento ou que ao menos sejam reduzidas as multas aplicadas.

Ao analisar o recurso voluntário, entendeu a Turma julgadora que caberia a execução de diligência, a fim de verificar a efetividade da confissão e parcelamento do débito lançado alegados pelo contribuinte (fls 527 e 570).

Após analisar o caso, a unidade de origem informou que os parcelamentos requeridos pela recorrente haviam sido rejeitados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Sergio da Silva, Relator.

Da admissibilidade

O recurso é tempestivo e não apresenta qualquer contestação quanto aos valores lançados pelos AI's Deb Cad 51.056.495-0, 51.056.496-8 e 51.056.497-6, comparecendo a contribuinte simplesmente para afirmar que parcelou, nos termos da Lei 12.996/2014, os créditos constituídos por tais autos de infração.

Realizada diligência junto à unidade de origem (fls 592 - despacho abaixo), verificou-se que de fato a contribuinte apresentou pedido de parcelamento dos valores relacionados à tais lançamentos, tendo sido, no entanto, rejeitados tais requerimentos, em razão de a empresa não haver prestado as informações necessárias à formalização do processo.



Ministério da Fazenda



Receita Federal

EQUIPE DE PARCELAMENTOS, em 17 de outubro de 2018.

Ref.: JAURU CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA.

Assunto: Processo: 10980-722372/2014-61

1. Conforme já informado às fls. 540, para estes débitos não consta parcelamento ativo, temos que as adesões efetuadas para a Lei 12.996/2014 foram rejeitadas na consolidação face contribuinte não prestar as informações no período em que o sistema ficou disponível para esta informação, neste caso em 09/2015 (08 a 25/09/2015) para pessoa jurídica e de (05 a 23/10/2015) para pessoa física e optantes do Simples.
2. Estes débitos poderiam ser incluídos nas modalidades RFB-Demais-Débitos código de pagamento 4750 e RFB-Demais-À Vista código 4795, no entanto ambos foram rejeitados, este por não prestar informação e aquele por não pagamento das diferenças apontadas na negociação conforme telas anexas.
3. A consideração superior para conhecimento, com posterior devolução à EQCOF-SECAT-DRF-CTA-PR para seguimento.

(assinado digitalmente)

Andrea Luiza Kuritza

Portaria DRF/CTA nº 23, de 12 de janeiro de 2018 (DOU nº 11, de 16/01/2018)
Técnico do Seguro Social – SIAPE 11110093

SECAT-GABIN, em 17 de outubro de 2018.

1. De acordo.
2. À EQCOF-SECAT-DRF-CTA-PR.

(assinado digitalmente)

Marcio Humberto Gheller

Chefe do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário
Delegacia da Receita Federal do Brasil em Curitiba

Não obstante a negativa da Administração tributária quanto aos requerimentos da contribuinte, o mero encaminhamento de pedido de parcelamento de crédito lançado caracteriza confissão e desistência do direito de recorrer, em relação aos créditos envolvidos.

Diante disso, entende-se que houve confissão dos créditos lançados nos AI's AI 51.056.495-0, AI 51.056.496-8, AI 51.056.497-6, não devendo ser conhecida as alegações contidas no recurso voluntário relacionadas a tais matérias.

Das demais alegações do contribuinte

Quanto às demais alegações apresentadas pela recorrente, relacionadas aos demais autos de infração relacionados ao processo (AI 51.056.498-4, 51.056.499-2, 51.056.500-2 e 51.056.501-8), analisada a defesa, verifica-se que tratam-se de meras reiterações procrastinatórias das razões contidas na impugnação, cuja autoridade de piso analisou e superou. Assim, por considerar correto o entendimento exposto no acórdão recorrido, com fulcro no art. 57, §3 do RICARF, colaciona-se excerto daquela decisão, tratando da matéria:

(...)

2. PRELIMINAR

2.1 NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. PRORROGAÇÃO A DESTEMPO E AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO.

Argui o impugnante a existência de vícios no procedimento fiscal relacionados ao Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF) n° 09.1.01.00-2014-00161-0, datado de 25/02/2014.

Primeiramente, defende que foi irregular a prorrogação do prazo inicial para conclusão do MPF, que era 25/06/2014 e passou para 23/10/2014, porquanto o ato de prorrogação somente ocorreu em 18/07/2014, com inobservância dos prazos do arts. 11 e 14, incisos I e EI, da Portaria n° 3.014, de 29.06.2011:

CAPÍTULO III

DOS PRAZOS

Ari. 11 .Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade: 1-120 dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E; eu- sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 12. A prorrogação do prazo de que trata o art. 11 poderá ser efetuada pela autoridade emitente, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, os prazos fixados nos incisos I e Udo art. 11, conforme o caso.

*Art. 13. Os prazos a que se referem os arts. 11 e 12 serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento, nos termos do art. 5*do Decreto 70.236, de 6 de março de 1972.*

Parágrafo único. A contagem do prazo do MPF-E far-se-á a partir da data do início do procedimento fiscal.

CAPÍTULO IV

DA EXTINÇÃO DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL Art. 14. O MPF se extingue:

I - pela conclusão do procedimento fiscal, registrado em termo próprio, com a ciência do sujeito passivo; ou II - pelo decurso dos prazos a que se referem os arts. lie 12.

Parágrafo único. A ciência do sujeito passivo de que trata o inciso I do caput deverá ocorrer no prazo de validade do MPF.

Art. 15.A hipótese de que trata o inciso U do art. 14 não implica nulidade dos atos praticados, podendo a autoridade responsável pela expedição do Mandado extinto determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal.

Como segunda irregularidade, aponta a ausência de motivação para a prorrogação do MPF, incidindo na nulidade prevista no art. 50, inciso VII, da Lei n° 9.784, de 1999:

DA MOTIVAÇÃO

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§1ª A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§2ª Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§3ª A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito.

As alegações não procedem.

Cabe esclarecer, inicialmente, que o MPF se trata de ordem específica dirigida ao Auditor-Fiscal para que, no uso de suas atribuições privativas, instaure os procedimentos fiscais relativos às contribuições administrados pela RFB.

Muito embora o número do MPF seja informado ao contribuinte, a ciência de ao mesmo de que se encontra sob ação fiscal é efetivada por meio do Termo de Início da Ação Fiscal (TIAF), encontrado nos autos às fls. 67-68.

Portanto, é a ciência do TIAF que dá início ao procedimento fiscal, implicando a perda da espontaneidade do sujeito passivo. Já o MPF, regulado pela Portaria RFB n° 3.014, de 29/06/2011, é um instrumento administrativo de planejamento, controle e acompanhamento da ação fiscal.

O MPF possui natureza jurídica administrativo-gerencial, destinado à operacionalização da atividade fiscal, e qualquer irregularidade em relação a esse documento não repercute no lançamento de ofício resultante da ação fiscal.

Destaque-se, ainda, que o controle administrativo da execução da atividade fiscal, executado por meio do MPF, não trouxe, em momento algum, embaraço à impugnante, nem prejuízo para a defesa.

Não bastasse tais observações, verifica-se que não condiz com a realidade dos autos a afirmativa de que somente em 18*07/2014 houve a prorrogação do MPF. Nesta data, ocorreu a alteração do MPF, com a inclusão de novos tributos/contribuições no objeto do procedimento fiscal, tal como se observa da cópia extraída do sítio internet da Secretaria da Receita Federal (www.receita.fazenda.gov.br):


**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DRF - CURITIBA**
MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO Nº 09.1.01.00-2014-00161-0

CONTRIBUINTE/RESPONSÁVEL	
CNPJ/CPF: 07.487.748/0001-00	
NOME EMPRESARIAL/NOME: JAURU CONSTRUCAO CIVIL LTDA	
ENDEREÇO: AV CAMILLO DI LELLIS, 690	COMPLEMENTO: SALA 5
BAIRRO: CENTRO	UF: PR
MUNICÍPIO: PINHAIS	CEP: 83.323-000

PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO	
TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES :	PERÍODOS :
Contribuição para Outras Entidades e Fundos	01/2010 a 12/2012
Contribuição Empresa/Empregador	01/2010 a 12/2012

AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL	MATRÍCULAS SIPE/SAPE
SANDRO MIOTO ANDRIOLI	00880961 / 1259935 SUPERVISÃO
GILBERTO CARLOS RODRIGUES DE CASTRO LIMA	00880639 / 1256469

ENCAMINHAMENTO

Executa-se, nos termos da Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011, o procedimento fiscal definido pelo presente instrumento, que deverá ser instruído pelo(s) Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil (AFRFB) acima identificado(s), que poder(ão) praticar, isolada ou conjuntamente, todos os atos necessários à sua realização.

O presente Mandato deverá ser executado até 25 de Junho de 2014, podendo ser prorrogado, a critério da autoridade emitente, em especial na eventualidade de qualquer ato praticado pelo sujeito passivo que impeça ou dificulte o andamento deste procedimento fiscal, ou a sua conclusão.

Curitiba, 25 de Fevereiro de 2014.

PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO

ARTHUR CEZAR ROCHA CAZELLA - Matrícula: 00076142
Certificado Digital nº: 32303133303831323134313634333738
DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DRF CURITIBA

Assinado digitalmente conforme Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011

- O AFRFB deverá identificar-se mediante apresentação de sua identidade funcional ao contribuinte/responsável.
- Em caso de dúvida, o contribuinte/responsável poderá entrar em contato com:
Responsável pela Equipe: SANDRO MIOTO ANDRIOLI
Endereço: MAL DEODORO, 555 - 3º ANDAR SALA 359 - Bairro: CENTRO - CURITIBA - CEP: 80.020-911
Telefone: (041) 33208133
- Este MPF e suas alterações, inclusive as decorrentes de prorrogação de prazo, permanecerão disponíveis para consulta na Internet, mediante a utilização do código de acesso de que trata a Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011, inclusive após a conclusão do procedimento fiscal correspondente.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL ALTERADO EM 18/07/2014

NATUREZA DA ALTERAÇÃO	
PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO	
TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES INCLuíDOS :	PERÍODOS :
Contribuição Segurados	01/2010 a 12/2012

ENCAMINHAMENTO

Fica, nos termos da Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011, alterado o Mandato de Procedimento Fiscal nº 09.1.01.00-2014-00161-0, conforme definido acima.

Curitiba, 18 de Julho de 2014.

PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO

ARTHUR CEZAR ROCHA CAZELLA - Matrícula: 00076142
Certificado Digital nº: 32303133303831323134313634333738
DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DRF CURITIBA

Assinado digitalmente conforme Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011

DEMONSTRATIVO DE PRORROGAÇÕES

VALIDADE DE PRORROGAÇÃO DOS MPFs
MPF prorrogado até: 23 de Outubro de 2014.

No que tange à alegada ausência de motivação, tem-se que a previsão de prorrogação do referido ato decorre de previsão legal, art. 12 da Portaria nº 3.014, de 29.06.2011.

As prorrogações do MPF, consoante artigo 11 da Portaria RFB nº 3.014, de 2011, dar-se-ão por intermédio de registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, tantas vezes quanto necessárias, ficando as informações disponíveis na Internet. Ressalte-se que o código de acesso ao MPF na internet, que dá ciência ao contribuinte dos dados relativos ao MPF e suas prorrogações, permanece o mesmo até o final de todo o procedimento de ofício:

Portaria 3.014/2011:

Art. 9. As alterações no MPF, decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela execução ou supervisão, bem como as alterações relativas a tributos a serem examinados e a período de apuração, serão procedidas mediante registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade emitente, conforme modelo constante do respectivo Anexo a esta Portaria, cientificado o contribuinte nos termos do parágrafo único do art. 4".

Assim, a prorrogação do MPF ocorre quando há a necessidade de prosseguimento dos trabalhos de fiscalização, não concluídos no prazo inicialmente estabelecido para tanto, a critério da autoridade outorgante, residindo nessa necessidade sua motivação.

No que pertine à Lei n° 9.784/99, tem-se que no âmbito do processo tributário administrativo tem apenas caráter subsidiário, ou seja, aplicável na ausência de legislação a respeito, que não é o caso, conforme se vê:

Lei n° 9.784/99

Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.

Por todo o exposto, a preliminar em análise não merece acolhida, vez que, com relação aos aspectos formais do procedimento fiscal, não se vislumbra nenhuma irregularidade.

3. MÉRITO

3.1 AI 51.056.498-4 e AI DEBCAD N° 51.056.499-2 - GLOSA DE COMPENSAÇÕES - AUSÊNCIA DE MÁ FÉ - IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA - BIS IN IDEM

No AI DEBCAD n° 51.056.498-4, foram constituídos os valores compensados/abatidos a maior (levantamento GL), verificados na conciliação entre os valores efetivamente destacados nas NFS a título de retenção de 11% (Lei n° 9.711/98) e os valores compensados abatidos em GFIP (s).

*Conforme detalhado nos itens 3.5.2 do REFISC. a fiscalização constatou a simulação na declaração de valores nas GFTP*s a título de compensação das retenções. Demonstrou, ainda, que a Autuada atribuiu às compensações o valor exato e suficiente para inibir o sistema informatizado da Secretaria da Receita Federal de apurar créditos automaticamente contra a empresa, restando demonstrada a falsidade de declaração relativamente à compensação em GFIP(s) nas competências 03/2010, 05/2010, 02/2011, 05/2011, 01 a 12/2012.*

Tais fatos também ensejaram a aplicação da multa isolada de ofício de 150%, incidente sobre os valores compensados a maior, conforme previsão contida no art. 89, parágrafo 10°, da Lei n°8.212, de 1991, constituída através do Auto de Infração 51.056.499-2 (código de levantamento FA - compensação com falsidade).

O contribuinte contesta que tenha agido com simulação, atribuindo as compensações irregulares a título de retenções a erros administrativos.

Consoante relatado, explicou que é praxe na sua atividade que os valores devidos por seus tomadores de serviços sejam aferidos por medições, e quando é atingido um objetivo, descrito nessas medições, o tomador efetua o pagamento dos valores a impugnant. Que antes da emissão da nota fiscal, são encaminhadas medições tanto para o contratante quanto para a contratada, e, havendo aprovação destas, há emissão da nota fiscal e o pagamento pelos serviços prestados. Disse ainda, que em alguns períodos, dentre estes os relacionados no quadro apresentado pela Autoridade Fiscal, as medições, acompanhadas do relatório gerencial, foram encaminhadas tanto ao departamento de recursos humanos como ao departamento financeiro, sendo que o primeiro não recebeu as notas fiscais, a fim de fazer o comparativo entre os valores efetivamente retidos e aqueles constantes nos relatórios gerenciais, equivocadamente adotados pelo RH.

Em que pese o alegado, as provas apresentadas pelo contribuinte (fls. 386 403 - relatórios gerenciais), não são hábeis a demonstrar que as compensações irregulares, ocorridas em 17 competências informadas na GFIP (03/2010,05/2010,02/2011, 05/2011,01 a 12/2012) podem ser atribuídas a meros erros administrativos.

Não bastasse o fato de essa conduta ter se verificado em muitas competências, chama a atenção a circunstância de que os valores informados a título de retenções, sem que a contribuinte fosse titular desses créditos em algumas competências, correspondem ao valor exato que a Autuada deveria recolher à Previdência Social, após as deduções legais de seus créditos efetivamente existentes, como demonstrou a planilha elaborada pela fiscalização:

VALORES DEVIDOS CFE COMPENSAÇÕES A MAIOR EFETUADAS PELA EMPRESA							
COMPETÊNCIA	jun/12	jul/12	ago/12	set/12	out/12	nov/12	dez/12
VLR DEVIDO GFIP 507	914.642,39	956.577,22	991.086,32	933.717,65	894.100,38	1.016.527,21	866.968,39
VLR COMPENSADO GFIP	539.878,45	571.168,01	610.507,30	574.918,95	504.152,26	710.705,44	549.633,51
VLR A RECOLHER	374.763,94	385.409,21	380.579,02	358.798,70	389.948,12	305.821,77	317.334,88
RECOLHIDO - GPS 2100	374.891,53	385.409,11	392.451,61	358.798,61	392.455,46	307.800,88	317.334,78
DIFER. A RECOLHER	0,00	0,10	0,00	0,09	0,00	0,00	0,10

No caso dos autos, resta evidente a conduta dolosa da contribuinte, ao compensar créditos de que não era detentora, não elidindo tal conduta o fato de ter apresentado a documentação exigida pela autoridade fiscal. Além disso, a apresentação de documentos ao Fisco se trata de uma de suas obrigações acessórias, legalmente prevista.

Portanto, foi aplicada corretamente a multa isolada, no percentual de 150%, tendo por base de cálculo o débito indevidamente compensado mediante declaração em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), uma vez verificado que houve falsidade na declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Outro ponto de destaque da impugnação, diz respeito a alegação de duplicidade de cobrança de valores consolidados no AI DEBCAD n° 51.056.498-4 em relação ao AI DEBCAD n° 51.056.495-0.

Todavia, não condiz com a realidade a alegação do contribuinte, de que ao proceder a apuração dos valores consolidados no AI DEBCAD n° 51.056.495-0 (parte da empresa e SAT/RAT). a Autoridade Fiscal efetuou toda a apuração embasada na folha de pagamento efetiva da Impugnante, desconsiderando os abatimentos equivocados e decorrentes das retenções glosadas, que supostamente não teriam sido realizadas pelos tomadores dos serviços.

Tal se extrai das seguintes passagens do REFISC:

3.4.4) Foram apurados, por competência, todos os valores declarados nas GFIP S DOS códigos FPAS 507 e 515 - lotais de remunerações de contribuintes individuais e segurados empregados, contribuições dos segurados, salário-maternidade e salário-família:

3.4.4.1) As folhas de pagamento mensais foram apresentadas pela empresa em arquivos digitais, no formato PDF, e devidamente autenticados (arquivos juntados no processo administrativo fiscal). Feita a conciliação, mês a mês, entre os valores extraídos destas folhas de pagamento com a somatória dos valores declarados nas GFIP s nos códigos FPAS 507 e 515, apurou-se os valores não declarados nas

GFIPs válidas e constantes nos sistemas informatizados da RFB no início da ação fiscal (remunerações dos segurados empregados, contribuição descontada dos segurados, pro labore, salário-maternidade e salário-família). Os valores não declarados são os que constam no Demonstrativo do Anexo 8 deste Relatório e abaixo reproduzidos:

VLR FOLHA DE PAGTO menos VLR DECLARADO EM GFIP VALORES LANÇADOS AUTO DE INFRAÇÃO - CÓD LEV: DF					
COMP	REM SEG EMP	DESC SEG	PROLAB	SAL MAT	SAL FAM
jan/10	213.311,13	19.565,80		1.348,60	
fev/10	812.313,80	71.788,93		1.348,60	442,15
mar/10	195.557,16	16.794,75		1.932,76	33,25
abr/10	607.191,10	51.819,57			10,23
mai/10	11.122,78	1.109,36		2.588,28	0,00
jun/10	997.813,41	87.365,08		2.588,28	130,59
jul/10	833.941,87	72.646,07		1.308,27	1.225,96
Ago/10	1.497.024,75	128.194,60			479,45
set/10	1.355.868,28	116.608,46			466,64
out/10	1.264.463,10	109.183,40			1.014,93
nov/10	1.554.404,26	133.639,25			487,80
dez/10	2.547.909,10	217.393,46	1.750,00		1.281,12
13sal/10	893.302,56	75.892,14		963,66	
jan/11	2.702.256,52	235.805,56	1.750,00		1.758,58
fev/11	151.876,89	15.187,25			136,58
mar/11	2.784.769,17	240.705,82			339,29
abr/11	1.093.243,46	100.964,09			
mai/11	483.761,69	43.959,76			660,37
jun/11	1.695.394,90	147.792,12		3.450,55	1.080,64
jul/11	1.586.290,94	139.513,52		2.503,35	1.053,51
Ago/11	1.743.967,76	150.876,89		400,00	1.531,99
set/11	1.789.907,25	158.370,41		2.960,54	1.276,86
out/11	2.068.079,28	179.579,22		1.929,40	987,89
nov/11	1.781.166,41	155.054,68		1.800,77	719,29
dez/11	2.094.647,20	180.237,04	1.942,32	186,10	1.150,98
13sal/11	933.042,03	82.170,34		1.238,66	
jan/12	96.627,10	8.064,92			
fev/12	618.240,62	57.536,91			
13sal/12	1.246.582,61	119.993,90			

3.4.5) Os valores devidos pela empresa, apurados nesta auditoria fiscal, consistem nos valores não declarados em GFIP, conforme demonstrado acima, e constam do levantamento "DF". As sobras de recolhimento/compensação (conforme item 3.4.3.1) foram consideradas como créditos da empresa e utilizados como dedução dos valores apurados:

3.4.6) Em resumo foram feitas as seguintes operações:

3.4.6.1) Apuração dos VALORES DEVIDOS, constantes nas GFIPs válidas no início da ação fiscal:

3.4.6.2) Apuração dos VALORES RECOLHIDOS E COMPENSADOS em todo o período auditado:

3.4.6.3) Apuração de SOBRAS DE RECOLHIMENTO (valores recolhidos compensados a maior quando comparados com os valores devidos, declarados em GFIP);

3.4.6.4) Apuração de VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP através do confronto entre valores extraídos das folhas de pagamento e os valores declarados em GFIP;

3.4.6.5) Apuração das CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS, cujos créditos foram constituídos através do AI 51.0S6.495-0 (empresa—RAT); do AI 51.056.496-8 (contribuição segurados), do AI 51.056.497-6 (terceiros) e do 51.056.498-4 (glos3 compensações). Os valores lançados, mês a mês, foram calculados a partir das bases de cálculo e de valores não declarados em GFIP e

deduzidos das sobras de recolhimento/compensação no próprio mês (sobras tratadas como créditos do contribuinte);

Portanto, não é verídica a alegação de que houve exigência dúplice pela Autoridade Fiscal.

O AI DEBCAD nº 51.056.495-0, diz respeito tão somente as contribuições previdenciárias devidas sobre as remunerações não declaradas na GFIP pelo sujeito passivo, conforme apurado através do comparativo entre as folhas de pagamento e as declarações na GFIP.

No Anexo 2 - DEMONSTRATIVO DOS VALORES DECLARADOS EM GFIP RESUMO CÓDIGOS FPAS 502 E 515, As. 102, a autoridade lançadora relacionou a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais (pro labore), o desconto do segurado e as deduções de salário maternidade e salário família declarados nas GFTJ? entregues pelo contribuinte nas competências 01/2010 a 13/2012 (considerando os dados da última GFTP válida entregue para a competência).

Já o Anexo 8 - DEMONSTRATIVO DOS VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP E LANÇADOS NO AUTO DE INFRAÇÃO - CÓD LEV: DF (VALOR FOLHA PAGTO menos VLR DECLARADO EM GFIP, contém informações mais detalhadas sobre o procedimento adotado pela autoridade lançadora para fins de apuração da base de cálculo do Levantamento DF.

Destarte, verifica-se no anexo DD - discriminativo do Débito (fl. 5-10), que a base de cálculo das contribuições lançadas no AI DEBCAD nº 51.056.495-0, correspondem as bases de cálculo apuradas na planilha do anexo S, acima parcialmente reproduzida- evidenciando, ainda, que das contribuições devidas foram deduzidos os valores do salário maternidade e salário família, que também não haviam sido compensados pelo contribuinte na GFIP, evidenciando que foi escorrido o procedimento da autoridade lançadora:

DD - DISCRIMINATIVO DO DÉBITO		Moeda: Real		AI - DEBCAD: 51.056.498-0		Pag.: 2			
Estabelecimento: 07.467.748/0001-00				Consolidado em: 06/09/2014					
Comp:	01/2010	Lev.:	DF - DIF VALORES FORPAG X GRP	FAP:	1,7139	CNAE Fiscal:	4212009 Terceiros:	Multa:	75,00%
BASE DE CÁLCULO: 01 SC Empreg/vulso				213.311,13					
RUBRICAS	ALÍQUOTA	APURADO	CRÉDITOS	DEDUÇÕES	LÍQUIDO				
12 Empresa	20,0000	42.862,23		1.348,80	41.313,63				
13 Salvar	5,1417	10.967,82			10.967,82				
					TOTAL LÍQUIDO	JUROS	MULTA	TOTAL	
					52.281,45	22.620,95	36.211,09	113.513,49	
Comp:	02/2010	Lev.:	DF - DIF VALORES FORPAG X GRP	FAP:	1,7139	CNAE Fiscal:	4212009 Terceiros:	Multa:	75,00%
BASE DE CÁLCULO: 01 SC Empreg/vulso				812.313,60					
RUBRICAS	ALÍQUOTA	APURADO	CRÉDITOS	DEDUÇÕES	LÍQUIDO				
12 Empresa	20,0000	162.462,76		1.798,75	160.672,01				
13 Salvar	5,1417	41.768,74			41.768,74				
					TOTAL LÍQUIDO	JUROS	MULTA	TOTAL	
					202.438,75	83.728,67	151.829,06	437.996,48	
Comp:	03/2010	Lev.:	DF - DIF VALORES FORPAG X GRP	FAP:	1,7139	CNAE Fiscal:	4212009 Terceiros:	Multa:	75,00%
BASE DE CÁLCULO: 01 SC Empreg/vulso				198.557,16					
RUBRICAS	ALÍQUOTA	APURADO	CRÉDITOS	DEDUÇÕES	LÍQUIDO				
12 Empresa	20,0000	39.111,43		1.966,01	37.145,42				
13 Salvar	5,1417	10.054,96			10.054,96				
					TOTAL LÍQUIDO	JUROS	MULTA	TOTAL	
					47.200,38	19.205,83	35.403,29	101.809,50	
Comp:	04/2010	Lev.:	DF - DIF VALORES FORPAG X GRP	FAP:	1,7139	CNAE Fiscal:	4212009 Terceiros:	Multa:	75,00%
BASE DE CÁLCULO: 01 SC Empreg/vulso				607.191,16					
RUBRICAS	ALÍQUOTA	APURADO	CRÉDITOS	DEDUÇÕES	LÍQUIDO				
12 Empresa	20,0000	121.438,22		10,23	121.427,99				
13 Salvar	5,1417	31.219,94			31.219,94				
					TOTAL LÍQUIDO	JUROS	MULTA	TOTAL	
					152.647,93	60.967,58	114.485,95	328.101,46	

Já no AI DEBCAD nº 51.056.498-4, foram lançados os valores glosados a título de retenções informadas irregularmente na GFIP. O anexo 9 - DEMONSTRATIVO DOS VALORES COMPENSADOS. MANTIDOS EM GFTP, demonstra os valores efetivamente retidos e os valores informados a título de compensação da retenção de 11% na GFTP. Os valores informados como retenções não comprovados pela empresa foram glosados e lançados no AI DEB CAD nº 51.056.498-4.

O REFISC motiva adequadamente este lançamento:

3.5) Da análise das notas fiscais de prestação de serviços (NFS) emitidas pela empresa JAURU, no período de 01/2010 a 12/2012, constatou-se que foram prestados serviços para diversas empresas, conforme Demonstrativo do Anexo 1 deste Relatório. Feita a conciliação entre os valores destacados nas NFS a título de retenção de 11% (Lei 9.711.'98) e os valores compensados/abatidos nas GFIPs, constatou-se a compensação, em parcela das competências analisadas, de totais superiores aos valores efetivamente destacados nas NFS, conforme se demonstra abaixo (o detalhamento destes valores consta no Demonstrativo do Anexo 9 deste Relatório):

COMP	VALOR RETIDO (1)	VLR COMPENSADO (2)	VLR COMP A MAIOR (2-1)
Mar/10	171.579,13	264.979,26	93.400,13
mai/10	296.164,77	402.173,13	106.008,36
Fev/11	289.782,33	316.421,95	26.639,62
mai/11	0,00	378.532,77	378.532,77
Jan/12	229.915,40	441.500,82	211.585,42
Fev/12	273.979,64	324.434,31	50.454,67
Mar/12	326.366,34	347.782,83	21.416,49
Abr/12	418.524,91	424.202,14	5.677,23

mai/12	398.340,10	553.906,09	155.565,99
Jun/12	290.571,81	539.878,45	249.306,64
Jul/12	250.637,38	571.168,01	320.530,63
Ago/12	360.507,30	610.507,30	250.000,00
Set/12	404.918,98	574.918,95	169.999,97
Out/12	334.152,23	504.152,26	170.000,03
nov/12	610.705,45	710.705,44	99.999,99
dez/12	429.633,53	549.633,51	119.999,98
			2.429.117,92

3.5.1) Os valores compensados/abatidos a maior foram integralmente glosados nesta auditoria fiscal (levantamento "L'GL "). Os créditos correspondentes foram consta ruídos através do Auto de Infração 51.056.498-4;

3.5.2) A apropriação indevida dessas diferenças fez com que o sistema informatizado da RFB, ao efetuar o batimento automático entre valores devidos recolhidos, não apurasse diferenças (ou apenas apurasse pequenas diferenças) entre o devido e o recolhido. Isso inibiu a emissão das respectivas intimações de pagamento (IP) e/ou DCG s (débito confessado em GFIP) nas épocas oportunas, eximindo-se a empresa, desta forma, de recolher, ou ser intimada a recolher, o que era efetivamente devido, segundo os valores que declarou nas GFIP s que encaminhou a RFB, relativamente aos fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Não há que se falar, portanto, que houve glosa de retenções no AI DEBDAD 51.056.498-4, e que este procedimento também ocorreu no AI DEBCAD AI DEBCAD 51.056.495-0, ressaltando que neste último foram lançadas tão somente as contribuições previdenciárias devidas sobre as remunerações não declaradas na GFIP pelo sujeito passivo, conforme apurado através do comparativo entre as folhas de pagamento e as declarações na GFIP.

Já da análise das planilhas elaboradas pelo contribuinte, conclui-se que não demonstram a alegada cobrança em duplicidade. No resumo dos débitos, verifica-se que o contribuinte incorre em equívoco, ao somar o total de débitos dos anos de 2010 a 2011 e compará-los com o total dos débitos apurados para o mesmo período pela fiscalização, senão vejamos:

QUADRO SINTÉTICO							
PER	PRINCIPAL	DÉBITOS E	DÉBITO APLICADO	MULTA	JUROS	TOTAL	
2010	R\$ 7.831.273,87	R\$ 5.561.838,20	R\$ 2.269.935,67	R\$ 1.702.451,75	R\$ 834.287,63	R\$ 4.806.675,05	
2011	R\$ 11.904.788,96	R\$ 6.780.984,62	R\$ 5.123.003,84	R\$ 3.842.852,88	R\$ 1.458.742,40	R\$ 10.425.399,17	
2012	R\$ 11.168.181,32	R\$ 8.430.431,24	R\$ 2.729.750,08	R\$ 2.047.312,56	R\$ 469.046,10	R\$ 5.246.906,74	
	TOTAL		R\$ 10.123.489,59	R\$ 7.597.617,19	R\$ 2.762.076,14	R\$ 20.478.982,02	
VALORES APURADOS PELA FISCALIZAÇÃO							
	R\$ 8.465.842,92	R\$ 6.349.382,27	R\$ 2.495.064,19	R\$ 17.310.689,38			
	R\$ 1.756.327,07	R\$ 1.317.249,09	R\$ 527.667,83	R\$ 3.601.236,99			
	R\$ 10.222.169,99	R\$ 7.666.631,36	R\$ 3.023.132,02	R\$ 20.911.926,37			
	DIFERENÇA APURADA		R\$ 98.675,40	R\$ 74.014,17	R\$ 280.255,88	R\$ 432.945,45	

A apuração dos fatos geradores e dos lançamentos ocorre mensalmente no caso das contribuições previdenciárias, motivo pelo qual não é válido o comparativo acima.

Há que se ressaltar, ainda, que eventuais créditos do contribuinte, oriundos de retenções não declaradas na GFIP mas efetivamente ocorridas, também foi considerado pela fiscalização na apuração dos créditos, conforme se observa do RADA - Relatório de Documentos Apresentados e esclarece o seguinte trecho do REFISC:

3.4.3.1) Resultante da conciliação entre os valores devidos, declarados nas GFIPS válidas, e os valores efetivamente recolhidos e compensados em GFIP (GPS código 2100 e 2119) apurou-se sobras de recolhimento/compensação em algumas competências, conforme Demonstrativo do Anexo 6 deste Relatório, e abaixo reproduzido:

DIFERENÇA ENTRE DEVIDO GFIP E RECOLHIDO + COMPENSADO		
COMP	SOBRA INSS	SOBRA TERCEIROS
jun/10	4.027,98	1.639,38
jul/10	45.807,89	
ago/10	53.428,88	1.071,67
out/10	198.623,33	20.677,35
nov/10	204.684,66	66.893,63
dez/10	53.380,21	18.284,91
13sal/10	488,66	
jan/11	23.107,47	6.966,48
mar/11	32.128,64	66,63
abr/11	175.828,69	
mai/11		1,89
jun/11	159.937,88	81.326,37
jul/11	201.382,61	72.868,85
ago/11	271.629,17	75.746,87
set/11	223.226,63	71.445,41
out/11	13.060,93	66.687,69
nov/11	35.350,19	62.337,52
dez/11	66.779,55	102.359,59
13sal/11	73.600,95	9.720,55
jan/12		2.993,72
fev/12		140,09
mar/12		111,14
jun/12	108,70	18,99
ago/12	9.823,32	2.049,37
out/12	1.670,61	838,84
nov/12	1.024,60	954,63
TOTAL	1.969.091,95	665.299,79

(...)

3.4.5) Os valores devidos pela empresa, apurados nesta auditoria fiscal, consistem nos valores não declarados em GFLP, conforme demonstrado acima, e constam do levantamento "DF". As sobras de recolhimento/compensação (conforme item 3.4.3.1) foram consideradas como créditos da empresa e utilizados como dedução dos valores apurados;

3.2 AI 51.056.499-2 - MULTA ISOLADA - AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ - CUMULAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA - CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM - IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO

De acordo com o contribuinte, a multa isolada aplicada de forma qualificada é absolutamente inexigível, pois não houve dolo ou má fé na ação da Impugnante quanto às informações prestadas em GFIP.

No que tange a exigência da multa isolada de 150%, consolidada no AI DEBCAD nº 51.056.499-2, já se discorreu no item acima, quanto a conduta do contribuinte, de inserir informação falsa na GFIP.

Destarte, a exigência da multa isolada de 150%, contraditada pelo impugnante, é consequência da falsidade nas informações prestadas em GFIP, dada a inserção de compensações indevidas. Tal conduta se amolda perfeitamente ao comando legal previsto no art. 89, §§ 9º e 10 da Lei nº 8.212/91, que determina a aplicação da multa de 150%, in verbis:

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único, do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (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 art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do

débito indevidamente compensado. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008) (grifamos)

O aludido dispositivo da Lei nº 9.430, de 1996, dispõe que, in verbis:

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)

1 -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)

Portanto, correta a aplicação da multa pela autoridade lançadora, eis que o Impugnante não fez prova dos valores por ele declarados, ao contrário, atribuiu as informações inverídicas inseridas na GFIP a erros administrativos, que, diante do exposto no item anterior, não se coadunam com a realidade.

Argumenta, também, que consoante posicionamento do CARF, é não há que se falar em imposição de multa de ofício com multa isolada, sendo nulo o presente AI.

No caso dos autos, o quadro abaixo representa como foram aplicadas as multas nos AI por descumprimento de obrigação tributária principal resultantes da ação fiscal:

DEBCAD	OBJETO DO LANÇAMENTO	MULTA APLICADA
51.056.495-0	Contrib. Prev Patronal e SAT/RAS	75% - Art. 35-A da Lei 8.212, de 1991
51.056.496-8	Contrib do Segurado	75% - Art. 35-A da Lei 8.212, de 1991
51.056.497-6	Contrib para Terceiros	75% - Art. 35-A da Lei 8.212, de 1991
51.056.498-4	Glosa de compensação indevida	20% - Art. 89, §9º da Lei nº 8.212, de 1991
51.056.499-2	Multa isolada de 150% - compensação com falsidade	Art. 89, §10º da Lei nº 8.212, de 1991

Os dispositivos legais que fundamentam as exigências são os seguintes: Lei nº8.212, de 1991:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do an. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a Terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do an. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no an. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no an. 44 da Lei nº9.430, de 27 de dezembro de 1996(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Art.. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas, 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).

(...)

§9º Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 desta Lei. (Incluído 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 an. 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).

Lei nº 9.430/1996

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007).

Argui o contribuinte que tanto o art. 74 da Lei 4.502/64 quanto o art. 18 e § 2º da Lei 10.833/2003, 89, §10, da Lei nº 8.212/1996, e 44, § f, da Lei nº 9.430/1996, exigem expressamente a presença de dolo e comprovação de falsidade da declaração.

No que tange ao art. 74 da Lei nº 4.502, de 1964 (Art. 74. Apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações pela mesma pessoa natural ou jurídica, aplicam-se cumulativamente, no grau correspondente, as penas a elas cominadas, se as infrações não forem idênticas ou quando ocorrerem as hipóteses previstas no art. 85 e em seu parágrafo), tal artigo não fundamenta as exigências em análise.

Já a Lei nº 10.833/2003, especificamente no art. 18 e parágrafo segundo, embora tocantes ao tema "compensação", se reportam à Medida Provisória nº 2.158-35, de 4 de agosto de 2001, que altera a legislação das contribuições para a Seguridade Social - COFINS, para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e do Imposto sobre a Renda, e dá outras providências, senão vejamos:

Lei 10.833/2003

Art. 18.0 lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007) (Vide Medida Provisória nº 472, de 15 de dezembro de 2009)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

~~§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e U ou no § 3º do art 44 da Lei nº 9.430, do 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.~~

~~§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso U do caput ou no f 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, do 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, o terá como base de cálculo o valor total do~~

~~débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 3004) (Vide Medida Provisória nº 351, de 3007)~~

§2' A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007) (Vide Medida Provisória nº 472, de 15 de dezembro de 2009)

Medida Provisória

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal

Ocorre que em se tratando de contribuições previdenciárias, há dispositivo legal específico regulando a matéria, quais sejam, os parágrafos 9º e 10º do art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, e, como visto, restou configurada a circunstância autorizativa da aplicação tanto da multa no percentual de 20%, exigível sobre os valores compensados indevidamente, quanto da multa de 150%, em face da declaração inexata.

Anote-se que todas as jurisprudências administrativas colacionadas pelo contribuinte se referem a autuações de fatos geradores de outra natureza daqueles em discussão nos presentes autos.

Destarte, o lançamento está em conformidade com a legislação tributária vigente à época de ocorrência dos fatos geradores, não cabendo à autoridade lançadora afastar-se do seu cumprimento.

Isso porque a autoridade administrativa não está autorizada a avaliar, sob qualquer princípio, a aplicação da lei. Consoante o art. 37 da Constituição Federal de 1988, a legalidade está inserta como princípio geral da Administração Pública. No âmbito tributário, o art. 142 do Código Tributário Nacional dispõe que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional por parte do agente do Fisco, cumprindo à autoridade administrativa aplicar as determinações contidas na legislação de regência.

Ainda, consigne-se que, atualmente, encontra-se em vigor o artigo 26-A do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, que disciplina o Processo Administrativo Fiscal - PAF, introduzido pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, que dispõe:

Art. 26-A. 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.

(...)

§6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

II- que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na formados arts. 18 e 19 da Lei n° 10.522, de 19 de junho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n° 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n° 73, de 10 de fevereiro de 1993.

Logo, as multas exigidas nas Autuações fundamentam-se leis válidas inseridas no sistema tributário nacional, não podendo ser afastadas por vontade do servidor

3.3 DEBCAD n°s AI 51.056.500-0 e AI 51.056.501-8. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CUMULAÇÃO DE MULTAS.

Alega o contribuinte que impõe-se a nulidade do AL porque o Fisco previdenciário fez a autuação para cobrar o valor de R\$ 18.128,43 aplicada no AI 51.056.500-0, lavrado em face da suposta ausência de lançamentos adequados nos títulos da contabilidade da impugnante, relativos às contribuições previdenciárias, como se fossem várias as infrações cometidas, mas que no caso presente a infração é única, de natureza continuada, resultando na aplicação de uma única multa, fixada de acordo com a gravidade da transgressão.

Outrossim, em atenção ao princípio da eventualidade, requer a redução da multa aplicada ao mínimo legal (RS 6.361,73), porque não houve esclarecimentos e justificação para a aplicação da multa em critério diverso.

Acrescenta, ainda, que a simples indicação genérica de dispositivos legais complexos não atente aos primados da motivação, exigindo-se a demonstração clara de como se chegou ao montante da multa expresso no AI.

No tocante ao AI DEBCAD n° 51.056.501-8, o contribuinte apresenta alegações de mesma natureza.

Em que pese o arguido, os Autos de Infração por descumprimento de obrigação acessória foram aplicados de forma correta pela autoridade lançadora. Não bastasse a indicação dos dispositivos legais que fundamentam as exigências na folha de rosto dos AI DEBCAD n° 51.056.500-0 e 51.056.501-8, o REFISC no seu item 4, relata os fatos que caracterizaram as infrações, bem como transcreve os dispositivos legais que fundamentam cada exigência, como passo a discorrer.

3.3.1 AI DEBCAD n° 51.056.500-0

O AI DEBCAD n° 51.056.500-0 foi lavrado em face da empresa ter deixado de lançar mensalmente, em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, os montantes das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, conforme previsto no art. 32, n, da Lei n° 8.212, de 1991.

A infração foi devidamente caracterizada no REFISC:

4.2) AUTO DE INFRAÇÃO 02: Da análise das notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela empresa JAURU, no período de 01/2010 a 12/2012 (ver anexo 1), constatou-se que foram prestados serviços para diversas empresas.

Constatou-se, também, que a contabilização dos custos incorridos com a mão-de-obra aplicada na execução dos serviços contratados foi efetuada em contas únicas: 2101020001 - salários a pagar; 2101020004 - rescisões a pagar;

2101020006 -13'salário a pagar; 2101020008 -férias a pagar; 2101030001 -INSS a recolher;

4.2.1) Por determinação legal caberia a empresa JAURU, na condição de prestadora de serviços, lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos. Os registros deveriam ser feitos em contas individualizadas e por tomador de serviços, o que não ocorreu. Esta conduta se configura como infração prevista na Legislação Previdenciária, tendo sido lavrado o Auto de Infração 51.056.500-0 (CFL 34);

4.2.2) O procedimento contábil assim adotado não atende ao previsto no artigo 32, inciso II, da Lei n° 8.212, de 24/07/1991 e no artigo 225, inciso e parágrafo 13 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048, de 06/05/1999, abaixo transcritos:

(...)

O valor da multa aplicada, de RS 18.128,43, está de acordo com os arts. 92 da Lei n° 8.212. de 1991 e art. 283, 11, alínea "a" e art. 373 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n° 3.048. de 1999:

Lei 8.212, de 1991

Art.. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de CrS 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a CrS 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.

Decreto n° 3.048, de 1999:

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e O.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de RS 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a RS 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores. (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003)

II- a partir de RS 6.361,73 (seis mil trezentos e sessenta e um reais e setenta e três centavos) nas seguintes infrações:

a) deixar a empresa de lançar mensalmente, em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

A multa aplicada, como já assinalado pelo contribuinte, possui um valor único, independentemente do número de infrações de mesma natureza que a empresa tenha cometido no período objeto da fiscalização, o que foi plenamente observado pela autoridade lançadora.

Outrossim, o valor da penalidade originalmente estabelecido na legislação transcrita é atualizado anualmente, e, para as penalidades em análise, foi atualizado pela Portaria interministerial MPS/MF n° 19, publicada no DOU em 10/01/2014, publicada no DOU de 09/01/2012, conforme expressamente prevê o art. 102 da Lei n° 8.212, de 1991, in verbis:

An. 102. Os valores expressos em cruzeiros nesta Lei serão reajustados, a partir de abril de 1991, à exceção do disposto nos arts. 20, 31, 28, f 5º e 39, nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, neste período.

Art.102. Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. (Redação dada pela Medida Provisória n° 2.187-13, de 2001).

~~Parágrafo único. O reajuste dos valores dos salários de contribuição em decorrência da alteração do salário mínimo será descontado quando da aplicação dos índices a que se refere o caput incluído pela Medida Provisória n° 2.187-13, de 2001.~~

~~§4º O disposto neste artigo não se aplica às penalidades previstas no an. 33-A. (Incluído pela Medida Provisória n° 449, de 2008)~~

~~§4º O reajuste dos valores dos salários de contribuição em decorrência da alteração do salário mínimo será descontado quando da aplicação dos índices a que se refere o caput. (Incluído pelo parágrafo único pela Medida Provisória n° 449, de 2008)~~

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica às penalidades previstas no art. 32-A desta Lei. (Incluído pela Lei n° 11.941, de 2009).

§ 2º O reajuste dos valores dos salários de contribuição em decorrência da alteração do salário mínimo será descontado por ocasião da aplicação dos índices a que se refere o caput deste artigo. (Incluído pela Lei n° 11.941, de 2009).

Portanto, a multa exigida no AI DEBCAD n° 51.056.500-0 está de acordo com a previsão legal não cabendo qualquer correção de valores.

3.3.2 AI DEBCAD n° 51.056.501-8.

A autoridade lançadora constatou, da análise das notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela fiscalizada no período de 01/2010 a 12/2012, que foram prestados serviços para diversas empresas (conforme Demonstrativo do Anexo 1). todavia, a impugnante deixou de elaborar folhas de pagamento distintas por obra de construção civil e por tomador de serviços, alocando indistintamente, em folhas de pagamentos mensais únicas, todos os segurados a seu serviço.

Tal conduta infringiu a Lei n° 8.212, de 24/07/1991, artigo 31. §5º. combinado com o §5º do artigo 219 do Decreto n° 3.048, de 06.05.1999 e artigo 47. inciso HL da IN RFB n° 971, de 13/11/2009.

A multa aplicada, de RS 1.812,87 (um mil, oitocentos e doze reais e oitenta e sete centavos), está de acordo com os artigos 92 e 102 da Lei n° 8.212, de 24/07/1991, artigo 283. "caput" e §3º e art. 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048, de 06/05/1999. O valor da multa também foi

atualizado pela Portaria ministerial MPS/MF n° 19, publicada no DOU em 10/01/2014.

Portanto, não é cabível a pretendida retificação da multa aplicada.

4. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS

O contribuinte requereu a realização de perícia, nos termos do art. 16, inciso IV, do Decreto n° 70.235, de 1972, indicando assistente técnico e apresentando os seguintes quesitos:

1) Queira a Sra. Perita calcular as contribuições sociais devidas pela empresa, incluindo o acréscimo devido para fins de concessão de benefícios, no período compreendido entre os anos de 2010 e 2012.

2) Queira a Sra. Perita calcular as contribuições sociais devidas pelos empregados e contribuintes autônomos vinculados à empresa, cuja obrigação pelo recolhimento cabe a ela.

3) Queira a Sra. Perita calcular os valores devidos a terceiros, incidentes sobre a remuneração de funcionários e contribuintes individuais vinculados à empresa.

4) Queira a Sra. Perita amortizar destes valores devidos, os montantes já recolhidos pela empresa, assim como aqueles retidos por seus tomadores de serviços e constantes nas notas fiscais emitidas.

5) Efetue, ainda, a atualização destes valores, com a imposição das penalidades previstas na legislação.

6) Efetuando um comparativo entre os valores encontrados nos cálculos anteriores, é possível afirmar que a glosa objeto do Auto de Infração 51.056.498-4 esta sendo exigida em caráter dúplice, comparativamente com os Autos de Infração n.ºs 51.056.495-0, 51.056.496-8, 51.056.497-6?

7) Quais são as multas aplicadas nos Autos de Infração n.º 51.056.495-0, 51.056.496-8, 51.056.497-6 e 51.056.498-4? Qual a natureza destas?

8) A multa isolada, aplicada no Auto de Infração 51.056.499-2, esta sendo exigida cumulativamente à multa de ofício, atenda nos demais autos de infração?

9) Queira a Sra. Perita prestar os esclarecimentos entendidos como necessários.

Inicialmente, esclareça-se que prescinde de perícia as situações em que os elementos de prova podem ser trazidos aos autos pelo interessado sem que se necessite de parecer técnico complementar ou ainda no caso de matéria puramente jurídica.

Destarte, em decorrência do voto aqui proposto, verifica-se que os esclarecimentos objetivados pelo contribuinte não ensejariam a revisão do lançamento.

No tocante aos quesitos indicados nos item 1 a 3, tenho por desnecessários, uma vez que as contribuições sociais devidas foram devidamente apuradas pela autoridade lançadora e o contribuinte não apresentou, concretamente, qualquer divergência nas bases de cálculo apuradas pela fiscalização, as quais, como se observou do presente voto, sequer contestou. Ademais, as bases de cálculo foram apuradas em documentos apresentados pela empresa no procedimento fiscal. E, verificando-se divergências, o contribuinte facilmente disporia dessa prova.

O quesito 4 objetiva verificar se foram abatidos compensados dos créditos lançados os valores recolhidos pela empresa (GPS) e os montantes retidos por seus tomadores.

A fiscalização elaborou inúmeros anexos (anexo 1, fl. 94-101 e anexo 2. As. 104-107), contemplando os valores dos recolhimentos e das retenções, e a contribuinte, por sua vez, não apresentou qualquer indício probatório da existência de recolhimentos não considerados pela fiscalização, pelo que, entendo desnecessária a realização de perícia, também nesse ponto.

Por conseqüência, também deve ser afastada a perícia acerca do quesito 5.

No que tange aos quesitos 6 e 7, já se discorreu no presente voto quanto à sistemática de lançamento adotada pela autoridade lançadora e a inexistência de cobrança em duplicidade nos AI por descumprimento de obrigação acessória.

Destarte, o artigo 18, do Decreto nº 70.235/1972, ao tratar do requerimento de perícia formulado em processo administrativo fiscal federal, preceitua que:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

Portanto, deve ser indeferido o pedido de realização de perícia se a elucidação dos quesitos propostos não exige conhecimentos especializados que não se enquadrem dentre aqueles que são normalmente utilizados na ação fiscal.

Isso posto, julgo desnecessária a perícia e não acolho o pedido, consoante dispõe o art. 18, in fine, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Conclusão

Ante o exposto, voto por **CONHECER PARCIALMENTE** do recurso voluntário apresentado, para, na parte conhecida, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo o crédito discutido.

Vale destacar a ocorrência de confissão das obrigações tributárias contidas nos AI's Deb Cad 51.056.495-0, 51.056.496-8 e 51.056.497-6.

Assinado digitalmente

Paulo Sergio da Silva – Relator