



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

**Processo n°** 10980.724613/2013-26  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2202-005.387 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 7 de agosto de 2019  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** CONSTRUTORA TRIUNFO S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/02/2009 a 30/11/2011

**SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.**

O processo administrativo é regido pelo princípio da oficialidade, inexistindo Lei ou previsão regimental que autorize seu sobrestamento a fim de aguardar decisão definitiva de mérito na esfera judicial.

**NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

Não há que se falar em nulidade quando a autoridade fiscalizadora indicou expressamente as infrações imputadas ao sujeito passivo e observou todos os demais requisitos constantes do art. 10 do Decreto nº 70.235/72, reputadas ausentes as causas previstas no art. 59 do mesmo diploma.

**MULTA ISOLADA 150%. FALSIDADE DAS INFORMAÇÕES CONTIDAS NA GFIP.**

Ficando comprovado que o autuado inseriu informações falsas em sua GFIP, utilizando créditos de origem incerta para realizar compensação tributária, deve ser aplicada a multa isolada de 150%, conforme dispõe o §10, do art. 89, da Lei nº 8.212/91.

**REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. SÚMULA CARF Nº 28.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes ao Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais (Súmula CARF nº 28).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Leonam Rocha de Medeiros, Marcelo de Sousa Sáteles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Rorildo Barbosa Correia, Ronnie Soares Anderson (Presidente) e Gabriel Tinoco Palatnic (Suplente Convocado).

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela CONSTRUTORA TRIUNFO S/A – e pelos responsáveis solidários: TCE - TRIUNFO COMERCIO E ENGENHARIA LTDA., TRIUNFO HOLDING DE CONSTRUÇÕES LTDA. E ACCIONA - TRIUNFO CONSTRUÇÕES LTDA.) contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (DRJ/BEL), que *acolheu parcialmente* a impugnação apresentada para retificar a cobrança, relativa à multa isolada, fixada em 150% (cento e cinquenta por cento), em razão de “compensação indevida com falsidade da declaração”. Transcrevo, no que importa, os motivos declinados para proceder a retificação:

[O] lançamento efetuado por meio do citado AI 51.036.592-2 (comprot 10980.723914/2013-32), foi retificado na competência 04/2010, sob o levantamento *CA2-COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO ANTERIOR*, de R\$ 576.251,49 para R\$ 469.876,18. Sendo o processo 10980.723914/2013-32 conexo com o presente, de nº 10980.723613/2013-26, os valores do principal retificados terão reflexos na multa isolada aplicada, uma vez que serviram de base de cálculo para sua aplicação. Desta forma, **considerando a retificação procedida na competência 04/2010 acima detalhada; considerando que a multa isolada é aplicada nas competências de entrega das GFIP e não nas competências das GFIP a que pertencem as informações** (conforme cálculos demonstrados no Anexo X, às fls. 60/61 do presente processo); **e conjugando as informações do citado Anexo X com as informações do Anexo VII, consolidadas no Quadro 3 supra, o presente lançamento deverá ser retificado** (...). – f. 436, sublinhas deste voto.

Intimada do acórdão, a recorrente apresentou recurso voluntário (f. 475/550), replicando as razões declinadas em sede de impugnação, que podem ser assim sumarizadas:

**I – A nulidade do auto de infração**, que deveria ter sido “(...) claro, nítido, auto-explicável, coerente e exato na descrição dos fatos, em seus fundamentos legais, e, especialmente, deve[ria] estar devidamente embasado em provas(...)” (f. 480). Acrescenta ainda ter havido colisão com os princípios do contraditório e ampla defesa.

**II – O sobrestamento do feito** até o deslinde do Recurso Extraordinário de nº 640.452/RO, ao argumento de que no foi reconhecida a repercussão geral acerca do caráter confiscatório das multas;

**III – A inaplicabilidade do disposto no art. 170-A do CTN**, eis versa sobre “(...) outra modalidade de compensação, realizada diretamente pelos agentes fiscais a pedido do contribuinte, e que extingue o crédito tributário (já constituído, portanto) (...)” (f. 523).

**IV– A não incidência da contribuição previdenciária** sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, sobre o salário-maternidade, sobre as férias gozadas e sobre o adicional de férias de 1/3 (um terço).

**V – A inaplicabilidade da multa isolada**, seja pelo seu caráter confiscatório, seja pela inexistência de má-fé ou indícios de falsidade.

**VI – A inaplicabilidade da SELIC** sobre a multa de ofício cominada.

**VII – A necessidade de obstar o prosseguimento da Representação Fiscal para Fins Penais.**

Ao final, requereu que **i)** não fosse incluída na base de cálculo da contribuição previdenciária os valores referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, ao salário-maternidade, às férias gozadas e ao adicional de férias de 1/3 (um terço); **ii)** fosse o feito sobrestado; **iii)** fosse chancelada a compensação ultimada; **iv)** fosse afastada a aplicação da taxa SELIC; e **v)** fosse considerada inaplicável a multa isolada.

Pugnaram ainda pela realização das intimações em nome do patrono da causa, pela realização de sustentação oral e pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora

Difiro a aferição do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade para após delimitar a controvérsia travada nos presentes autos.

Conforme já narrado, em razão de “compensação com falsidade da declaração” foi lavrado auto de infração para a exigência da multa isolada de 150%, com amparo no § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91.

Do escrutínio das razões recursais nota-se que foram replicadas as mesmas razões declinadas para promoção da defesa relativa à obrigação principal, que abriga crédito referente às glosas de compensações indevidas e declaradas em GFIP das competências 02/2009, 05/2009, 09/2009, 12/2009, décimo-terceiro salário de 2009, 03 a 10/2010, 12/2010, 02/2011 e 11/2011.

Por não guardarem pertinência com a matéria ora discutida, **conheço parcialmente do recurso**, apenas para aferir a (in)aplicabilidade da multa isolada, objeto da autuação, presentes os pressupostos de admissibilidade.

Antes de passar à análise das preliminares, mister apreciar alguns pleitos da recorrente.

Em primeiro lugar, despiciendo o requerimento de atribuição de efeito suspensivo ao recurso administrativo, eis que automaticamente concedido, por força do disposto no inc. III do art. 151 do CTN, bem em atenção ao comando do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Quanto ao pedido de realização de sustentação oral, registro que inexistente óbice para que seja ultimada em sede recursal, desde que respeitado o disposto no art. 58 do Regimento Interno deste eg. Conselho.

Por fim, em relação ao pleito de que sejam as intimações realizadas em nome do patrono, tanto as normas que regem o Processo Administrativo Fiscal Federal quanto as que integram o RICARF não preveem tal possibilidade, razão pela qual o **pedido há de ser rejeitado**. De acordo com o disposto no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, as intimações serão realizadas pessoalmente ao sujeito passivo, e não ao procurador da causa.

## I – DAS PRELIMINARES

### I.1 – DOSOBRESTAMENTO DO FEITO

Conforme relatado, pleiteou a suspensão deste julgamento, sob a alegação de que foi reconhecida a repercussão geral do Recurso Extraordinário de nº 640.452/RO, que versa sobre a confiscatoriedade das multas por descumprimento de obrigações tributárias.

O processo administrativo é regido por regras e princípios, cuja observância é mandatória. Dentre elas está a determinação de “impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados”, prevista no inc. XII, parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito desta Administração Pública Federal.

O Regimento Interno deste Conselho tampouco prevê a possibilidade de sobrestamento do feito a fim de aguardar deslinde de controvérsia na esfera judicial, que poderia, em tese, influenciar no desfecho deste julgamento. Calha anotar que, ainda que a Portaria MF nº 545 de 2013 não tivesse revogado os §§1º e 2º art. 62-A do RICARF, sequer foi proferida ordem de sobrestamento no mencionado recurso extraordinário. **Rejeito**, com essas considerações, a **preliminar**.

### I.2 – DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Conforme relatado, pleiteia o reconhecimento da nulidade do auto de infração ao argumento de não ter sido, em síntese, escorreitamente motivado, o que teria inviabilizado o exercício do contraditório e ampla defesa.

Todavia, observa-se que, no auto de infração, estão explicitadas as razões para a aplicação da multa. Confirma-se:

### DO CÁLCULO DA MULTA

Informa que o cálculo da multa segue o que dispõe o Parágrafo 10 do Artigo 89 da Lei nº 8.212/1991 na redação da Lei nº 11.941/2009, que determina que em casos de falsidade de declaração no tocante à compensação, seja aplicado sobre o valor de cada compensação indevida, o dobro do percentual previsto no Inciso I do caput do Artigo 44 da Lei nº 9.430 de 27/12/1996, o que resultou na aplicação do percentual de 150% sobre o valor de cada compensação indevida.

Registra que a partir das informações das competências, estabelecimentos incluindo as obras, e valores relativos às compensações indevidas de GFIP das tabelas do Anexo I – colunas “A”, “F” e “H” – e do Anexo II – colunas “A”, “B” e “E” - a tabela do Anexo V, associa estas informações aos números de cadastro de CNPJ a que estão atrelados estes estabelecimentos e obras nas GFIP da empresa – coluna “C” da tabela do Anexo V.

No Anexo X (fls. 60/61), na coluna “D” detalha as competências em que as GFIP foram entregues, em que houve as declarações com falsidade; na coluna “G” discrimina os totais de valores compensados indevidamente; e na coluna “H”, os valores correspondentes à multa isolada de 150% incidente sobre o valor de cada compensação indevida.

Informa que, considerando-se todos os estabelecimentos e todas as competências, o total de multas atinge R\$ 7.794.579,00.

Esclarece que nos sistemas da Receita Federal do Brasil, estão lançados os valores totais mensais de multas da coluna “H”, considerando-se as competências de entrega das GFIP (coluna “D”) e não as competências das GFIP a que pertencem a informações (coluna “A”).

### DOS ELEMENTOS EXAMINADOS E DAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES

Registra que durante a ação fiscal foram analisados os seguintes documentos: GFIP, GPS, estatuto social, atas de eleição do núcleo gestor da empresa, documentos da empresa com esclarecimentos aos termos de intimação, petição inicial e sentença judicial referentes ao Mandado de Segurança nº 2009.70.00.005305-8-PR, notas fiscais de prestação de serviços e dados pertinentes à empresa e constantes nos sistemas da Receita Federal do Brasil.

Tendo em vista a prática, EM TESE, de crime de sonegação de contribuições previdenciárias conforme disposto no Artigo 168-A, caput e Parágrafo 1º, Artigo 337- A, Inciso I, ambos do Decreto-lei nº 2848 de 7/12/1940, foi elaborada Representação Fiscal para Fins Penais – COMPROT nº 10980-723.915/2013-87, a ser encaminhada ao Ministério Público da União. Entretanto, esta permanecerá sobrestada até o trâmite final na esfera administrativa, dos autos de infração lavrados na ação fiscal (fls. 17/18).

Não há que se falar, pois, em cerceamento de defesa, inclusive porque, a recorrente demonstra ter pleno conhecimento de quais infrações lhes estavam sendo imputadas, o que lhes permitiu contraditar cada uma delas.

Falhou, portanto, em demonstrar que o lançamento foi feito ao arrepio dos requisitos incrustados no art. 11 do Decreto nº 70.235/72 ou que tenham ocorrido quaisquer das causas de nulidade prevista no art. 59 daquele mesmo diploma. **Rejeito, pois, as alegações de nulidade.**

## II – MÉRITO: DA APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA FIXADA EM 150%

Conforme relatado, o presente processo tem como objeto a exigência de multa de 150% por compensação indevida com falsidade de declaração em GFIP. A respeito da penalidade pecuniária imposta, eis a previsão da Lei nº 8.812/91:

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

(...)

§ 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. (sublinhas deste voto)

Observa-se que, para que seja aplicada a multa, não basta que tenha havido compensação indevida, sendo necessária, ainda, a comprovação da falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. É plenamente possível, pois, que a glosa das compensações não seja acompanhada da exigência de multa. Cabe avaliar, portanto, se houve, ou não, falsidade apta a ensejar a cobrança da multa qualificada. Transcrevo alguns excertos extraídos do relatório fiscal, de modo a aclarar os motivos que ensejaram a aplicação da multa isolada:

Em relação às *competências 02/2009 e 05/2009*, a empresa alegou no documento de 25/01/2003 – item 1 - que os valores compensados a maior do que os retidos foram provenientes de retenções não compensadas de notas fiscais emitidas anteriormente ao período fiscalizado. No entanto, constatou-se que parte do crédito já havia sido compensado nas GFIP das competências de emissão destas notas fiscais.

(...)

Com referência à *competência 06/2010*, a compensação a maior deveu-se aos créditos relativos ao Mandado de Segurança no 2009.70.00.005305-8-PR da Seção Judiciária do Paraná, os quais não procedem segundo maiores explicações no subitem 10.1 adiante.

(...)

Com relação à *competência 10/2010*, houve duplicidade de compensação de retenção de nota fiscal. As informações da coluna “I” justificam a glosa da compensação.

**Competências 05/2010 a 09/2010** - compensações oriundas de Processo Judicial – casos em que na coluna “D” há a informação “Mandado de Segurança no 2009.70.00.005305-8 da Seção Judiciária do Paraná”:

(...)

Em anexo cópia de parte dos autos do processo judicial, em que se pode observar que a sentença prolatada em primeira instância em 16/04/2009 reconheceu apenas a procedência do pedido quanto à não incidência das contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de adicional do terço constitucional de férias e de férias indenizadas. No entanto pode ser verificado que na petição inicial o que a empresa pleiteou foi, na verdade, o afastamento das contribuições incidentes sobre as férias gozadas. Valores de férias indenizadas não foram objeto de contribuições. Após apelação por parte da empresa, em segunda instância foi proferida sentença datada de 05/04/2010 que reconheceu a procedência do pedido da empresa também quanto à não incidência de contribuições previdenciárias sobre valores relativos a auxílio-doença pagos nos quinze primeiros dias de afastamento dos segurados. **Quanto a férias gozadas e a auxílio-acidente não há nas duas sentenças o reconhecimento da procedência do pedido. Mesmo assim a empresa incluiu as contribuições incidentes sobre estas duas verbas no cálculo do total dos créditos que repercutiram nas compensações.**

(...)

**Competência 03/2010** - compensações em relação às quais na coluna “D” há a informação “Retenção de notas fiscais – Secretaria Especial dos Portos” : parte dos créditos resultou de retenções de notas fiscais emitidas no período fiscalizado e não compensadas nas GFIP pertinentes e parte foi resultante de recolhimentos a maior efetuados pela empresa através de GPS segundo o documento da empresa de 23/04/2013 – item 4. A tabela do Anexo VI demonstra que para parte destas compensações não havia mais saldos de créditos devido ao cálculo do montante correto que deveria ser compensado considerando-se a inclusão de juros. **A tabela demonstra ainda que os créditos oriundos de GPS pagas a maior não procedem, uma vez que os recolhimentos foram na verdade efetuados por empresas tomadoras de serviços e se trataram de retenções de notas fiscais já compensadas pela empresa.**

(...)

**Competências 09/2009, 10/2009, décimo-terceiro salário de 2009, 05/2010** – compensações para as quais na coluna “D” há a informação “Retenções de notas fiscais. Período anterior ao fiscalizado” – igualmente ao destacado no subitem 12.1, **parte dos créditos já havia sido compensada nas GFIP dos meses de emissão das notas fiscais.** (f. 8/17; sublinhas deste voto).

Malgrado insista a recorrente na desnecessidade do trânsito um julgado para que seja ultimada a compensação, o próprio TRF4, ao apreciar o reexame necessário e o recurso de apelação, frisou que “(...) o indébito pode ser objeto de compensação (...), **respeitando o disposto no art. 170-A do CTN**” (f. 233; sublinhas deste voto). De toda sorte, nem foi esse o motivo da negativa da compensação. Conforme já narrado, “quanto a férias

gozadas e a auxílio-acidente não há nas duas sentenças o reconhecimento da procedência do pedido”, e a despeito disso, foi ultimada a compensação.

Não desconheço ser a qualificação da multa matéria palpitante neste Conselho, entretanto, no presente caso, entendo que, optou o ora recorrente por inserir informações falsas em GFIP (créditos compensados em duplicidade, compensação a maior, compensação de verbas sequer excluídas pelo Poder Judiciário no bojo do mandado de segurança impetrado, .), aproveitando-se de créditos inexistentes, já anteriormente aproveitados ou não dotados de certeza e liquidez. Todas essas condutas apenas comprovam, a meu aviso, o dolo de minorar o valor recolhido aos cofres públicos.

Não me parece carecer de reparos o acórdão recorrido que, em igual sentido, conclui que

[d]o conjunto fático e legal examinados emerge a convicção de que **a defendente incorreu em dolo, assumindo o risco ao fazer inserir em suas GFIP compensações não amparadas em lei, com o intuito de reduzir o valor devido**, materializando-se a hipótese prevista no § 10, do artigo 89, da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dispositivo acima transcrito, razão pela qual deve ser mantida a multa qualificada de 150% aplicada. (f. 454; sublinhas deste voto)

Por fim, o argumento da vedação constitucional da utilização de tributos com efeitos de confisco, ao seu turno, esbarra no verbete sumular de nº 2 deste Conselho.

De toda sorte, apesar de ser cônica de que o exc. Supremo Tribunal Federal estendeu a vedação prevista no inc. IV do art. 150 da CR/88 às multas de natureza tributária, registro que multas e tributos são ontológica e teleologicamente distintos. Isto porque, em primeiro lugar, a multa é sempre uma sanção de ato ilícito, ao passo que tributo jamais poderá sê-lo; em segundo lugar, os tributos são a fonte precípua – e imprescindível – para o financiamento do aparato estatal, enquanto as multas são receitas extraordinárias, auferidas em caráter excepcional, cuja função é desestimular comportamentos tidos como indesejáveis.

Assim, ao meu aviso, considerando as peculiaridades fáticas do caso concreto já fartamente relatadas, a multa cominada no patamar de 150% (cento e cinquenta por cento) sequer poderia ser rotulada desarrazoada e/ou desproporcional, uma vez que evidente que as informações desprovidas de veracidade inseridas o foram com o desiderato único de minorar a base de cálculo das contribuições. **Mantenho, pois, a multa aplicada.**

### III – DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

A recorrente afirma que, [a]dotando conduta totalmente arbitrária, o Sr. Auditor Fiscal informou que lavrou Representação Fiscal para Fins Penais [...]” (f. 537) e pleiteia seja “(...) seu seguimento obstado de plano” (f. 538). Este Conselho, por força do disposto no verbete sumular de nº 28, não detém competência para “(...) se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.”

Registro apenas que, seja em observância ao disposto na revogada Portaria RFB nº 2.439/10, seja em atenção ao previsto na atual Portaria RFB nº 1.750/18, constitui *dever* do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil fazer a representação fiscal para fins penais sempre que identificar fatos que configuram, em tese, crime contra a ordem tributária ou contra a Previdência Social. **Rejeito, pois, o pedido formulado.**

Processo nº 10980.724613/2013-26  
Acórdão n.º **2202-005.387**

**S2-C2T2**  
Fl. 557

---

## **VI – CONCLUSÃO**

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira