



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16027.720507/2017-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.011 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de fevereiro de 2020
Recorrente CONSUMA SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2014 a 31/01/2016

INOVAÇÃO RECURSAL. QUESTÃO NÃO SUSCITADA E DISCUTIDA NO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece da parte do recurso que traz novos fundamentos que não foram objeto da defesa e sequer discutidos na primeira instância.

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

Ficando comprovado nos autos que o atuado 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso para, na parte conhecida, negar-lhe provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Martin da Silva Gesto.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Juliano Fernandes Ayres, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima e Ronnie Soares Anderson (Presidente) e Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Suplente Convocada).

Ausente o Conselheiro Mário Hermes Soares Campos.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2202-006.011 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 16027.720507/2017-71

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por CONSUMA SERVIÇOS DE ALIMENTAÇÃO LTDA. contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém – DRJ/BEL – que *rejeitou* a impugnação apresentada para manter a multa isolada, fixada em 150% (cento e cinquenta por cento), em razão de compensação indevida com falsidade da declaração.

Em sua impugnação (f. 54/72), afirma que

(...) não se observa, em absoluto, qualquer prestação de informação falsa (...), **que, inclusive, ao responder às intimações expedidas no curso do procedimento fiscal, expressamente esclareceu que o direito creditório que lastreou a declaração de compensação tinha origem no recolhimento indevido da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre verbas de natureza indenizatória** (...). (f. 55; sublinhas deste voto)

A DRJ, não acatou a argumentação da ora recorrente, restando o acórdão assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/12/2014 a 31/01/2016

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÕES TRIBUTÁRIAS. DESOBEDIÊNCIA CONSCIENTE AO REGIME JURÍDICO DAS COMPENSAÇÕES. AUSÊNCIA DE PROVA DA CERTEZA E LIQUIDEZ DO CRÉDITO.

O contribuinte, após ser demandado várias vezes, não se desincumbiu do seu ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito tributário que subtraiu Contribuições Previdenciárias devidas ao Regime Geral de Previdência Social. **A realidade que exsurge dos autos é que o interessado opta por retardar ao máximo o pagamento de Contribuições Previdenciárias com a realização de compensações com créditos incertos e ilíquidos.**

Esta opção consciente se subsume as normas que versam sobre a multa isolada, que servem exatamente para inibir o ato intencional de utilizar crédito incerto, declarado como certo, utilizar créditos ilíquidos como líquidos para extinguir tributos devidos. Não é demais lembrar que o tributo é um bem público e como tal deve ser tratado com seriedade, sem nenhum estímulo a aventuras jurídicas. Neste contexto inexistente margem para subverter a ordem estabelecida pelas normas que regem as compensações. Não se pode reduzir o pagamento de tributos sem a prévia quantificação exata do crédito utilizado em compensações tributárias. (f. 69; sublinhas deste voto)

Intimada do acórdão, a recorrente apresentou, em 28/08/2018, recurso voluntário (f. 97/108), repisando o direito creditório das contribuições supostamente indevidamente recolhidas sobre verbas de natureza indenizatória. Disse que, “(...) em última instância, [ocorreu] simples errôneo proceder na compensação de tais créditos” (f. 100), inexistindo elementos para a caracterização da falsidade apta a atrair a aplicação da multa de

150% (cento e cinquenta por cento). Ao final, asseverou afrontar a multa cominada o princípio constitucional da vedação ao confisco (f. 106/108).

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Difiro a aferição dos pressupostos de admissibilidade para após cotejar as razões declinadas em primeira e segunda instância.

No sistema brasileiro – seja em âmbito administrativo ou judicial –, a finalidade do recurso é única, qual seja, devolver ao órgão de segunda instância o conhecimento das *mesmas questões suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau*. Por isso, inadmissível, em grau recursal, modificar a decisão de primeiro grau com base em novos fundamentos que não foram objeto da defesa – e que, por óbvio, sequer foram discutidos na origem.

Do cotejo entre as razões declinadas em primeira e em segunda instância, evidente ter havido inovação recursal. Conforme transcrito alhures, ao final de seu recurso voluntário, pleiteou fosse a multa afastada ante seu nítido cariz confiscatório; entretanto, da leitura da peça impugnatória (f. 54/62), tal tese não veio a ser suscitada, razão pela qual não poderia ser conhecida.

De toda sorte, ainda que não se tratasse de franca inovação recursal, o argumento da vedação constitucional da utilização de tributos com efeitos de confisco esbarra no verbete sumular de nº 2 deste Conselho. Assim, **conheço parcialmente do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade**.

Ausentes questões preliminares, passo à análise do mérito.

Às f. 22 consta ter sido a ora recorrente intimada para esclarecer a origem dos créditos declarados como compensação nas GFIPs transmitidas, com o esclarecimento de que, caso constatadas incorreções, as “(...) declarações poderão ser retificadas espontaneamente pelo contribuinte, no mesmo prazo, visando sua auto regularização, sem aplicação de multa de ofício.”

O Termo de Reintimação Fiscal esclarece que, “[t]endo em vista a solicitação feita através de contato telefônico, pela concessão de novo prazo adicional para que a empresa proceda à retificação das GFIPs e à apresentação das informações solicitadas inicialmente no Termo de Intimação Fiscal no 307/2017” (f. 26), seria concedido novo prazo, de 20 (vinte) dias. Em resposta, a ora recorrente explica que:

- 1) A empresa foi intimada a esclarecer e apresentar a origem dos valores compensados em suas GFIPS do período de 04/2014 a 13/2015 respectivamente.
- 2) **A empresa se utilizou de um levantamento feito nos últimos 05 anos sobre verbas rescisórias.**

3) Ocorre que este levantamento foi feito internamente, e não foi instaurado um processo administrativo para a efetiva homologação dos valores.

Sendo assim, analisando os fatos, **a empresa vem solicitar a permissão para retificação de suas GFIPS dos períodos mencionados na intimação, a fim de declarar os débitos e efetuar o parcelamento, por entender que a utilização destes créditos foi feita de forma antecipada, pulando a etapa da constituição do crédito administrativamente junto a Delegacia da receita Federal do Brasil.** (f. 32; sublinhas deste voto)

A autoridade fiscalizadora, ao seu turno, recomendou que

(...) as GFIPs retificadoras sejam transmitidas com a urgência que o caso requer, tanto para evitar a perda de espontaneidade e a aplicação de multa isolada por compensação indevida, como para garantir a sensibilização dos sistemas de cobrança relativos à empresa e permitir sua adesão ao parcelamento.

Não há prazo certo e definido para a emissão do TIPF e consequente impedimento para a transmissão das retificadoras, mas **é praxe conceder 20 (vinte) dias para a conclusão dessas retificações, após o que os sistemas para esse fim poderão ser bloqueados.** (f. 33; sublinhas deste voto)

Ausente a apresentação de retificadora, teve início o procedimento fiscal (f. 37/39) e, devidamente cientificada (f. 41), a ora recorrente novamente reconheceu que “(...) realmente deixou de recolher as importâncias devidas na parte da empresa, por considerar que teria verbas rescisórias a compensar” e reiterou a “(...) a solicitação e autorização para continuar a efetuar os devidos levantamentos, assim retificando as GFIPS, a fim de efetuar a regularização de seus haveres pelo PERT – Programa Especial de Regularização Fiscal.” (f.45)

O Despacho Decisório DRF/SOR/SEORT n.º 799/2017, para além de não homologar as compensações efetuadas, sublinhou o caráter protelatório das manifestações apresentadas pela ora recorrente que, em que pese diuturnamente afirmar a necessidade de retificação das GFIP, não a leva a cabo. Como bem lançado no relatório fiscal, “[v]isto que a compensação é uma modalidade de extinção do crédito tributário e sua não-homologação está sujeita ao instituto da prescrição, parece evidente que a única intenção do contribuinte é procrastinar essa retificação, deixando o tempo fluir em seu benefício.” (f. 12)

Como já narrado, além de não ter sido homologada a compensação, houve a aplicação da multa de 150% (cento e cinquenta por cento), objeto da discussão travada nos presentes autos. A respeito da penalidade pecuniária imposta, eis a previsão da Lei n.º 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. Ou seja, cabe avaliar, aqui, se houve, ou não, falsidade apta a ensejar a cobrança da multa qualificada. Como visto, a autoridade fiscalizadora entendeu que houve, sim, falsidade de declaração, tecendo, para tanto, as seguintes razões:

Caracterizada a ausência de liquidez e certeza quanto à origem do inexistente direito creditório, como reconhecido pelo próprio contribuinte, a fiscalização não homologou as compensações e realizou sua cobrança, através do processo de glosa no 16027.720506/2017-27.

(...)

Note-se que o legislador não exigiu a demonstração de fraude por parte do agente fiscal, nem mesmo dolo, mas a indicação de informação falsa na GFIP.

E, ao declarar em GFIP compensações que sabidamente não tinha direito, o contribuinte inseriu informação falsa, reduzindo deliberadamente o valor devido e o subsequente recolhimento de sua obrigação tributária para com a Seguridade Social.

Não há que se confundir falsidade com fraude, tendo em vista que se o legislador quisesse atribuir a mesma natureza às duas penalidades, teria simplesmente determinado a aplicação do art. 44 §1º da Lei no 9.430/1996. A previsão de multa isolada pela falsidade de declaração visa justamente coibir a prática de compensação de valores sem que o contribuinte prove o seu direito.

(...)

Assim, não resta nenhuma dúvida que a falsidade da declaração (GFIP), constatada pela compensação de direito creditório inexistente, é suficiente para a aplicação da multa isolada de 150%.

Não bastasse isso, ainda há a sucessiva tentativa de procrastinar a retificação das GFIPs, deixando o tempo fluir em seu benefício, visto que a compensação é uma modalidade de extinção do crédito tributário sujeita ao instituto da prescrição.

E há que se destacar, ainda, que o valor compensado equivale à contribuição patronal mas não atinge os valores descontados dos segurados a seu serviço, em uma clara tentativa de reduzir ao mínimo a contribuição previdenciária a recolher, mas sem caracterizar apropriação indébita dos valores retidos dos segurados, infração que seria capitulada de maneira ainda mais gravosa, algo que o contribuinte convenientemente evitou.

(f. 12/15, *passim*; sublinhas deste voto)

Não desconheço ser a qualificação da multa matéria palpitante neste Conselho, entretanto, no presente caso, entendo que, optou a ora recorrente por inserir informações falsas em GFIP, aproveitando-se de créditos não dotados de certeza tampouco liquidez, como ela própria reconhece em manifestações anteriores à apresentação de sua impugnação, de forma a descumprir seu dever fundamental ao pagamento de tributos. Como bem ressaltado no relatório fiscal, chama atenção o fato de o montante compensado se restringir à cota patronal, mantido o escoreito recolhimento da contribuição dos empregados, de modo a não praticar a condutadelitiva prevista no art. 2º da Lei nº 8.137/90.

Ante o exposto, **conheço parcialmente do recurso para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira