



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.772202/2021-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.365 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de novembro de 2023
Recorrente META SERVICOS E PROJETOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 04/11/2021

MULTA ISOLADA. FALSIDADE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Tanto o comportamento pretérito da RECORRENTE, inclusive durante o procedimento fiscal, quanto a imediata assunção do DÉBITO, antes mesmo de ser notificada da negativa da compensação, por meio de parcelamento, demonstram de forma inequívoca a boa-fé objetiva da RECORRENTE, apta a afastar o juízo de falsidade.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, rejeitar as preliminares suscitadas no recurso voluntário interposto e, no mérito, dar-lhe provimento. Vencidos os conselheiros Francisco Ibiapino Luz e Diogo Cristian Denny, que negaram-lhe provimento. O conselheiro Diogo Cristian Denny manifestou interesse em apresentar declaração de voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Diogo Cristian Denny, Gregorio Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Ana Claudia Borges de Oliveira, Rodrigo

Rigo Pinheiro, Jose Marcio Bittes, Wilderson Botto (suplente convocado(a)), Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO interposto em face do Acórdão 108-028.158 –28ª TURMA/DRJ08 de 31 de agosto de 2022 que, por unanimidade, considerou improcedente a impugnação apresentada.

Relatório Fiscal (fls 2/167)

O sujeito passivo efetuou compensação indevida de débitos mediante transmissão de Declaração de Compensação (Dcomp) nº 31300.73368.100720.1.3.16-0684, conforme Despacho Decisório acostado no processo administrativo 10120.744579/2020-65, que não homologou os pedidos por inexistência dos créditos pleiteados (fls. 157/159).

O contribuinte foi cientificado por DTE do despacho supra em 20/08/2021 (fl. 170 do processo 10120.744579/2020-65) e não apresentou Manifestação de Inconformidade.

Em 04/11/2021 foi lavrado Auto de Infração por compensação indevida efetuada em declaração apresentada com falsidade.

Conforme determina o Art. 74, §17 da Lei nº 9.430/1996, c/c o Art. 18 da Lei nº 10.833/2003 e Art. 74, §1º, inciso II da IN RFB nº 1.717/2017, foi aplicada multa de 150%, tendo como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.

Foram emitidos termos de Responsabilidade Tributária em face de FERNANDO APARECIDO CAMPOS CALDEIRA, NADIA MARIA DOS SANTOS CALDEIRA e DAVID VELOSO BARBOSA (fls. 164/175) por terem atuado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto, com fulcro no artigo 135, III do CTN.

Impugnação (fls 222/252)

Inconformado o Sujeito Passivo apresentou defesa em 02/12/2021, na qual em síntese alega que obteve Liminar em Mandado de Segurança determinando a suspensão da exigibilidade das contribuições COFINS e PIS incidentes sobre o valor do ISS, ato contínuo, em 13/01/2020 a liminar foi confirmada mediante sentença judicial.

Amparada pelos autos do Mandado de Segurança nº 1010644-29.2019.4.01.3500 e, acreditando estar agindo nos moldes legais, iniciou-se a recuperação dos créditos mediante a transmissão eletrônica das Declarações de Compensações; conforme planilha elaborada pelo patrono do MS citado, porém A planilha apresentada continha erro material o que gerou o erro na PER/DCOMP, pois foi informado que os créditos eram sobre PAGAMENTO INDEVIDO ou a MAIOR DE ORIGEM DE UM CRÉDITO JUDICIAL, e não de PAGAMENTO INDEVIDO.

Informa ainda que em momento algum houve intenção de dolo, sonegação, má fé, por parte da empresa, o que ocorreu foi tão somente o erro no preenchimento da ferramenta

eletrônica PER/DCOMP e que os valores glosados pela RFB nas PER/DCOMP não homologadas foram objeto de parcelamento devidamente deferidos em 02/10/2021.

Finaliza pedindo:

- a) para Declarar a nulidade do Auto de Infração em razão do parcelamento do débito ter sido formalizado e consolidado ANTES da lavratura do auto de infração;
- b) para Declarar a nulidade do Auto de Infração e, consequentemente, da multa aplicada no percentual de 150% uma vez que não restou demonstrado no presente caso quaisquer conduta dolosa da recorrente a ensejar a aplicação da penalidade;
- c) que Caso se entenda pela não anulação do auto de infração, o que se admite apenas ad *argumentandum*, requer seja desconsiderada a multa de ofício qualificada pela ausência de seus requisitos, aplicando a multa de ofício no percentual de 75%, nos termos do art. 44, I da Lei 9.430/96.
- e) que Seja reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enquanto estiver em discussão administrativa o presente Auto de Infração, conforme disposto no artigo 151, III, do CTN.

Acórdão (fls.282/294)

No Acórdão recorrido consta decisão cuja ementa é transcrita a seguir:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 04/11/2021

CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OPORTUNIDADE.

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. GUIA DE RECOLHIMENTO INEXISTENTE.

A compensação de contribuições previdenciárias somente poderá ocorrer nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou a maior, cabendo ao interessado demonstrar a liquidez e certeza dos créditos. Não será homologada a compensação que utiliza crédito proveniente de guia de recolhimento inexistente.

ATOS DE TERCEIROS. RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE.

O contribuinte é o responsável e deve suportar as consequências pela escolha do profissional (culpa in eligendo) ou pela má execução dos serviços contratados (culpa in vigilando).

MULTA ISOLADA. INFORMAÇÃO FALSIDADE NA DECLARAÇÃO.

Incide a multa isolada prevista § 17 do artigo 74, da Lei 9.430/95 e artigo 18 da Lei 10.833/2003 na hipótese de compensação indevida e de comprovação de falsidade na declaração apresentada pelo sujeito passivo.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO. AFASTAMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA.

A instância administrativa é incompetente para afastar a aplicação da legislação vigente em decorrência da arguição de sua inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso Voluntário (fls.300/329)

Irresignado o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 26/10/2022 com as seguintes alegações e fundamentos:

1. Que a PER/DCOMP foi transmitida por erro material causado pelo advogado contratado pela RECORRENTE, como demonstra representação encaminhada à OAB (fl.135), portanto não cabe imputar ao Sujeito Passivo a multa qualificada por ausência de dolo;
2. Que a boa-fé da RECORRENTE é demonstrada pelo fato de que foram apurados quando da não-homologação da PER/DCOMP foram confessados e parcelados, antes da lavratura do auto de infração, e que não houve prejuízo à administração tributária que justifique a sanção desproporcional e desprovida de razoabilidade, diante da comprovada a boa-fé do contribuinte e ausência de prejuízo ao fisco;
3. Que o Acórdão recorrido não considerou a defesa apresentada tempestivamente pelo Responsável Solidário Sr. Fernando Aparecido Campos;
4. Que o Sr. David Veloso Barbosa e a Sra Nadia Maria dos Santos Caldeira, Responsáveis Solidários, não tiveram oportunidade de apresentarem as suas respectivas defesas, posto que jamais foram intimados e o sistema não permitiu a juntada de documentos (fl. 141) o que viola os princípios do contraditório e da ampla defesa;
5. Que quando da não homologação da compensação era dever do agente Fiscal cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados;
6. Considera haver ILEGALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO pois o débito relativo a PER/DCOMP não homologada foi parcelado antes da lavratura do AI;
7. Alega a AUSÊNCIA DE DOLO, pois a recorrente possui créditos a restituir, no entanto, por erro no preenchimento da PER/DECOMP foram constatadas as divergências. Mas não restam dúvidas quanto ao direito da recorrente! O simples erro no preenchimento da PER/DCOMP não pode ser caracterizado como intuito de não recolhimento do tributo ou de sonegação ou ainda de prestar uma declaração falsa;
8. Acrescenta que a MULTA aplicada fere o princípio do NÃO-CONFISCO e que não foram observados os . OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, BOA-FÉ E *NON BIS IN IDEM*;
9. Violação ao princípio da segurança jurídica ao penalizar o contribuinte mesmo após a regularização dos seus débitos junto à RFB por meio do parcelamento realizado;
10. Que a aplicação da multa de 105% Viola o princípio do não-confisco;
11. Não observância dos princípios da razoabilidade, boa-fé e *non bis in idem*, uma vez que o contribuinte encontra-se adimplente com a RFB.

Finaliza pedindo para:

- a) Declarar a nulidade do Auto de Infração em razão do parcelamento do débito ter sido formalizado e consolidado ANTES da lavratura do auto de infração;
- b) Declarar a nulidade do Auto de Infração e, consequentemente, da multa aplicada no percentual de 150% uma vez que não restou demonstrado no presente caso quaisquer conduta dolosa da recorrente a ensejar a aplicação da penalidade;
- c) Caso se entenda pela não anulação do auto de infração, o que se admite apenas *ad argumentandum*, requer seja desconsiderada a multa de ofício qualificada pela ausência de seus requisitos, aplicando a multa de ofício no percentual de 75%, nos termos do art. 44, I da Lei 9.430/96.
- e) Seja reconhecida a apresentação de defesa apresentada pelo incluído como responsável solidário Sr. Fernando Aparecido Campos Caldeira;
- f) Seja reconhecido e declarado o erro no sistema que não abriu prazo para apresentação de defesa pelos incluídos como Responsáveis solidários Sr. David Veloso Barbosa e pela Sra. Nádia Maria dos Santos Caldeira fato este que impossibilitou aos mesmos a apresentação de contraditório e ampla defesa.
- g) Seja reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enquanto estiver em discussão administrativa o presente Auto de Infração, conforme disposto no artigo 151, III, do CTN.

Não houve contrarrazões da PGFN.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro José Márcio Bittes, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Preliminar

Em sede de preliminar a RECORRENTE alega que houve cerceamento de defesa uma vez que não lhe foi dada a oportunidade de se manifestar quanto a não homologação da PER/DCOMP transmitida e também que o AI é nulo pois a multa em questão é ilegal, uma vez que a conduta que lhe foi imputada não causou prejuízo à administração tributária, além da mesma possuir efeito confiscatório.

Sem razão o contribuinte nestes pontos, pois foi dada ciência ao contribuinte do teor do despacho decisório mencionado, conforme já relatado, sendo que o contribuinte quedou-se inerte.

Quanto a ausência de prejuízo à administração tributária a justificar o presente AI, tal fundamento carece de previsão legal, pois a aplicação da multa decorre da lei, cabendo a autoridade administrativa aplicá-la, não havendo espaço para quaisquer avaliação subjetiva.

Em relação ao efeito confiscatório da multa prevista em lei, trata-se de questão constitucional que foge a competência deste Conselho, não podendo ser apreciada. Súmula CARF nº 2.

Outra alegação que visa a nulidade do presente auto diz respeito ao não reconhecimento da defesa do Sr. Fernando Aparecido Campos Caldeira e não oportunidade para apresentação da defesa dos demais responsáveis solidários, o que acarretaria o cerceamento de defesa. Porém, relatório do Acórdão (fl.286) informa:

Mediante o despacho de fls. 273, foi solicitado esclarecimento quanto à intimação dos responsáveis solidários. Em resposta, esclareceu a fiscalização que as intimações se encontravam originalmente no dossiê 10265.760585/2021-04. Efetuou então a juntada dos documentos de fls.274/279, comprovando que os 03 (três) responsáveis solidários foram cientificados em 19/11/2021.

Assim, regularmente intimados em 19/11/2021, os responsáveis solidários deixaram de apresentar impugnação.

Portanto não se vislumbra cerceamento ao direito de defesa uma vez que a RECORRENTE pôde apresentar a sua impugnação em tempo hábil e tomou conhecimento de todos os fatos que a embasaram sem quaisquer embaraço. Os responsáveis solidários foram devidamente comunicados, porém não constam nos autos as suas defesas próprias, sendo que eventuais impedimentos, como os alegados, deveriam ter sido alegados e comprovados no momento da impugnação, o que não foi feito. Também não há nenhuma menção a eventual desconconsideração da defesa de qualquer um dos responsáveis solidários.

Assim, rejeito as preliminares suscitadas.

No Mérito

Quanto ao mérito alega que os débitos foram parcelados antes da lavratura do mesmo, o que implicaria em um *bis in idem.*, que não foi demonstrado o dolo do contribuinte capaz de atrair a multa de 150% .

Neste ponto, faz-se importante destacar os fundamentos legais do referido AI:

Lei 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Lei 10.833/2003:

Art. 18. O 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.

(...)

§ 2º 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.

Disciplinando a matéria em nível infralegal, o artigo 74 da Instrução Normativa, vigente à época da autuação, possuía a seguinte redação:

Art. 74. O tributo objeto de compensação não homologada será exigido com os acréscimos legais previstos na legislação.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no caput, será exigida do sujeito passivo, mediante lançamento de ofício, multa isolada, nos seguintes percentuais:

I - de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada; ou

II - de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor total do débito tributário indevidamente compensado, quando ficar comprovada falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

De pronto, verifica-se que a multa aqui prevista difere daquela que consta no Art. 44, I e §1º da Lei 9.430/1996, aplicável nos casos de sonegação, fraude ou conluio, sendo exigível a demonstração do elemento subjetivo do DOLO, enquanto que na autuação presente basta a prova da falsidade, não se exigindo a comprovação do DOLO.

Aqui cabe citar jurisprudência deste Conselho:

Numero do processo: 11843.720469/2019-81

Turma: Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Primeira Seção

Câmara: Terceira Câmara

Seção: Primeira Seção de Julgamento

Data da sessão: Fri Dec 10 00:00:00 UTC 2021

Data da publicação: Tue Feb 22 00:00:00 UTC 2022

Ementa: ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2015 MULTA ISOLADA. ALÍQUOTA DUPLICADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. FALSIDADE NA DECLARAÇÃO. É exigida multa isolada duplicada, no percentual de 150%, em razão da não homologação de compensações declaradas, **quando se comprova falsidade nas informações prestadas na declaração de compensação apresentada pelo sujeito passivo.** Lei nº 10.833/03, art. 18, §2º.

Numero da decisão: 1302-006.102

Nome do relator: Andréia Lúcia Machado Mourão

Outro ponto que deve-se considerar é que, uma vez admitida a tese que houve erro na transmissão da PER/DCOMP, pois a mesma informou créditos relativos a existência de crédito que seria decorrente de recolhimento indevido, quando deveria ter informado que se tratava de crédito decorrente de ação judicial, também restaria caracterizada a falsidade.

Ocorre que tal alegação afronta o Art. 170-A do CTN, que dispõe:

É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Consta no Acórdão da DRJ (fl. 292):

Consulta processual efetuada no sítio do Tribunal Regional Federal da 1ª. Região revela que o trânsito em julgado do mencionado processo (1010644-29.2019.4.01.3500) ocorreu apenas em 25/02/2022:

Ou seja, a compensação foi realizada antes do trânsito em julgado da sentença, deixando de observar a regra estabelecida no artigo 170-A do CTN.

Assim, ao utilizar em processo de compensação o referido crédito, a autuada incorreu nas seguintes irregularidades: primeiro, informou tratar-se de crédito decorrente de recolhimento indevido ou a maior que se mostrou inexistente, dando ensejo à não homologação da compensação; depois, ao impugnar a multa aplicada, argumentou que o crédito seria decorrente de decisão judicial, no entanto, referida decisão judicial não havia transitado em julgado, não se observando, dessa maneira, o disposto no artigo 170-A do CTN, situação que caracteriza compensação não declarada, nos termos do artigo 75, IV da IN RF13 1.717/2017, então vigente (atualmente, o artigo 75, IV da IN RF13 2.055/2021 dispõe de forma semelhante).

Não lhe socorre todo histórico narrado e a alegação de que realizou a compensação de boa-fé, orientada por profissionais das áreas contábil e jurídica, vez que a responsabilidade do sujeito passivo não é afastada por alegados erros ou ilegalidades praticados em seu nome por terceiro. Cabe ao sujeito passivo optar pela melhor forma de cumprir suas obrigações tributárias e se responsabilizar em relação aos atos praticados pelos terceiros escolhidos, sob pena de responder pela má escolha desses profissionais (*culpa in eligendo*) ou pela má execução dos serviços prestados (*culpa in vigilando*).

O conjunto de fatos relatados concorre para a convicção de que, ao realizar as compensações, a autuada não incorreu em mero erro de fato, mas pretendeu, de forma deliberada e consciente, reduzir o montante devido de contribuições previdenciárias na respectiva competência, agindo de forma indevida, declarando crédito inexistente ou, ainda que tomadas as alegações da impugnação, declarando crédito oriundo de ação judicial que deixava de preencher requisito legal para ser utilizado em compensação. Assim, caracterizada a ocorrência de dolo, mediante a falsa declaração apresentada.

Porém, decisão do STF de 20 de março de 2023, em REPERCUSSÃO GERAL, trouxe entendimento diferente, negritei:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 796.939 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR MIN. EDSON FACHIN:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL.

TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da repercussão geral: “**É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária**”.

Referido Tema refere-se a “*Recurso extraordinário em que se discute, à luz do postulado da proporcionalidade e do art. 5º, XXXIV, a, da Constituição federal, a constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei federal 9.430/1996, incluídos pela Lei federal 12.249/2010, que preveem a incidência de multa isolada no percentual de 50% sobre o valor objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou de declaração de compensação não homologada pela Receita Federal.*”

É certo que a Fundamentação Legal dos Autos, ora guerreados, conforme menciona a ementa do Acórdão da DRJ, se restringe aos § 17 do artigo 74, da Lei 9.430/95 e artigo 18 da Lei 10.833/2003.

Logo cabe analisar se a decisão do STF supra, seria capaz de afastar tais fundamentos. Quanto ao § 17 do artigo 74, da Lei 9.430/95, que é o objeto da Tese fixada pela promulgação do Tema 736, não resta qualquer dúvida que tal dispositivo deve ser afastado nos termos do Art, 62, § 2º, do RICARF. Transcreve-se a seguir a ementa do Acórdão do RE 796.939/RS de Relatoria do Ministro Edson Fachin:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da repercussão geral: “É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária”.

2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional.

3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada.

4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso.

5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao direito de petição e ao princípio do devido processo legal.

6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não homologado pela Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina.

7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade.

8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva.

9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo.

Porém, resta o artigo 18 da Lei 10.833/2003, que não foi objeto de apreciação no referido julgamento pela Corte Superior. Entretanto, é fato que tal dispositivo encontra-se vinculado de forma expressa ao Art. 44, I da Lei 9.430/1996, que também não foi atingido pela declaração de inconstitucionalidade em questão.

Todavia, ambos dispositivos tratam da qualificação da multa isolada diante da negativa de homologação de pedido de compensação de tributação tributária, o que em tese, poderia implicar naquilo que a doutrina denomina de INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO, a qual *ocorre quando a declaração de inconstitucionalidade de uma norma impugnada se estende aos dispositivos normativos que **apresentam com ela uma relação de conexão ou de interdependência**. Nesses casos, as normas declaradas inconstitucionais servirão de fundamento de validade para aquelas que não pertenciam ao objeto da ação, em razão da **relação de instrumentalidade entre a norma considerada principal e a dela decorrente**.*

Porém a Súmula CARF nº 2 impede a apreciação de inconstitucionalidade de normas por este Conselho, o que implica na vedação a estender o alcance da decisão da Suprema Corte sob o argumento de que haveria uma **relação de conexão ou interdependência** do fundamento remanescente com o que foi afastado.

A reforçar este entendimento cita-se o voto da Ministra Cármen Lúcia extraído do extrato da ata do mesmo Acórdão:

A multa imposta não distingue entre os contribuintes de boa-fé que, por um erro técnico, tenham suas compensações não homologadas e aqueles que, apesar de cientes da ausência de direito à compensação, apresentam suas declarações de má-fé.

Lembro que, na hipótese de falsidade, a multa a ser aplicada é de 150%, conforme determina o §2º do art. 18 da Lei n. 10.833/2003 c/c o inc. I do art. 44 da Lei n. 9.430/1996:(..)

A Secretaria da Receita Federal dispõe, assim, de outro meio para inibir a apresentação de declarações de compensação eivadas de má-fé e punir os contribuintes.

Portanto, conclui-se que o Art. 18 da Lei 10.833 permanece válido e integra o mundo jurídico.

Logo a matéria de fundo que deve ser analisada é se a conduta transcrita nos autos implica em um juízo de falsidade, conforme afirma o AI, ou se trataria de um erro escusável, como alega a RECORRENTE.

Não se pode olvidar de que o conceito de falsidade implica em proclamar uma mentira, algo que não é real. Entretanto o que se verifica nos autos é que a RECORRENTE tinha uma decisão judicial em Mandado de Segurança que acreditava que lhe amparava a pretensão,

logo, não se pode considerar que houve uma MENTIRA, ou uma declaração falsa, e sim um erro ao pretender uma compensação que é vedada, seja por não se tratar de contribuição indevida, ou por não se basear em decisão judicial transitada em julgado.

Acrescenta-se que, no presente AI, em nenhum momento, demonstrou-se a presença de dolo por parte da CONTRIBUINTE, havendo uma simples presunção deste com base na suposta ocorrência de falsidade por inobservância das normas que regem o pedido de compensação tributária e AFASTANDO a hipótese de erro por parte do CONTRIBUINTE de forma genérica.

Entretanto, como já citado alhures, o fundamento legal remanescente do AI dispensa a demonstração do DOLO, exigindo apenas a constatação da FALSIDADE. Neste ponto, o Acórdão recorrido entende que o motivo ensejador da recusa da homologação extrapolaria os limites do que se poderia entender como um “simples erro material”.

Contudo, entendo que tanto o comportamento pretérito da RECORRENTE, inclusive durante o procedimento fiscal, quanto **a imediata assunção do DÉBITO, antes mesmo de ser notificada da negativa da compensação, por meio de parcelamento indicam o contrário**. Verifico aqui a demonstração inequívoca da boa-fé da RECORRENTE, não vendo possibilidade de entendimento contrário.

Logo, diante dos fatos expostos entendo perfeitamente plausível o acatamento da tese de ocorrência de ERRO e afastar a ocorrência da FALSIDADE.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso, rejeito as preliminares suscitadas e voto por DAR-LHE provimento. É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes

Declaração de Voto

Conselheiro Diogo Cristian Denny

Com o devido respeito ao ilustríssimo conselheiro Relator e aos membros do colegiado que o acompanharam, a meu ver, a multa deveria ter sido mantida, pelas seguintes razões.

Em primeiro lugar, diferentemente do defendido pelo Contribuinte, principalmente em sua sustentação oral, é muito importante observar que as multas julgadas inconstitucionais pela Suprema Corte, no bojo do RE 796.939 – RS e da ADI 4905, foram apenas aquelas previstas no art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, a ver:

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pela sujeito passivo.

Nesse sentido, confira-se as ementas dos julgados, com destaques de nossa autoria:

RE 796.939 – RS

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da repercussão geral: “É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária”.

2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional.

3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada.

4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso.

5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao

direito de petição e ao princípio do devido processo legal.

6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não homologado pela

Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina.

7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade.

8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Somente a partir dessa avaliação motivada, é possível confirmar eventual abusividade no exercício do direito de petição, traduzível em ilicitude apta a gerar sanção tributária.

9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo.

ADI 4.905 – DF

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. SANÇÕES TRIBUTÁRIAS. MULTA ISOLADA. LEI 9.430/96. LEI 12.249/2010. LEI 13.097/2015. IN RFB 1.717/2017. PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO.

1. Perda superveniente do objeto da ação quanto ao § 15 do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pela Lei 12.249/2010, tendo em vista a sua revogação pela Lei 13.137/2015.

2. Atendidos os requisitos previstos em lei, a compensação tributária se traduz em direito subjetivo do sujeito passivo, não estando subordinada à apreciação de conveniência e oportunidade da administração tributária.

3. A declaração de compensação é um pedido lato sensu, no exercício do direito subjetivo à compensação, submetido à Administração Tributária, que decide de forma definitiva sobre a matéria, homologando, de forma expressa ou tácita, a declaração.

4. É inconstitucional a aplicação de multa isolada em razão da mera não homologação de declaração de compensação, sem que esteja caracterizada a má-fé, falsidade, dolo ou fraude, por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade.

5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 – incluído pela Lei 12.249/2010, alterado pela Lei 13.097/2015 –, bem como do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 1.717/2017, por arrastamento.

Denota-se que o principal fundamento dessas decisões foi a ofensa ao direito de petição, porquanto a previsão legal era de incidência da multa, de 50%, pelo simples indeferimento do pedido ou da não homologação da compensação. Em outras palavras, uma multa aplicada pela simples improcedência do pleito administrativo.

Por outro lado, observa-se que não foi objeto da decisão do STF as multas impostas por falsidade praticada nas declarações (DCOMP e GFIP). Além das respectivas normas não terem sido objeto das demandas, tal conclusão transparece da leitura dos julgados, como se pode inferir dos seguintes excertos de votos (*g.n.*):

Ministra Carmen Lúcia - RE 796.939 – RS

(...) Lembro que, **na hipótese de falsidade, a multa a ser aplicada é de 150%, conforme determina o §2º do art. 18 da Lei n. 10.833/2003 c/c o inc. I do art. 44 da Lei n. 9.430/1996:**

“Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 20021, 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.

(...)

§ 2º 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 n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.”

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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” (...)

Ministra Rosa Weber - RE 796.939 – RS

(...) Delineado esse contexto, observo que a legislação tributária federal contempla um conjunto de medidas punitivas especificamente direcionadas a punir os contribuintes que, agindo com má-fé e abuso de direito, pratiquem comportamentos ilícitos, com o propósito de obter restituição ou compensação de créditos inexistentes ou avaliados a maior, mediante o uso de declarações falsas ou comportamentos fraudulentos, valendo destacar, dentre outras sanções de natureza civil, tributária, administrativa ou penal, as seguintes sanções pecuniárias:

(a) A **multa de 150%** (cento e cinquenta por cento), aplicada por lançamento de ofício, quando **comprovada a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo**. Essa sanção está prevista no art. 18, § 2º, da Lei nº 10.833/03, combinado com o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96:

“Lei nº 9.430/1996

.....

Multas de Lançamento de Ofício

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

“Lei nº 10.833/2003

Art. 18. O 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 11.488/2007)

.....

§ 2º 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.”

(b) **Multa de 150%** (cento e cinquenta por cento) aplicada ao contribuinte que realizar compensações indevidas, **por meio de declarações comprovadamente falsas**, em relação às contribuições previdenciárias de que trata a Lei 8.212/91:

“Lei 8.212/1991

.....

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.

Ministro Gilmar Mendes - ADI 4.905 – DF

(...) Importante destacar que o dispositivo questionado não discrimina o motivo que ensejou a não homologação, mas exclui, de forma explícita, a hipótese de falsidade da declaração. Portanto, não se está aqui a debater a aplicação de multa em caso de declaração comprovadamente falsa. (...)

No caso de não homologação, quando comprovada a falsidade da declaração apresentada, o sujeito passivo está submetido à multa de 150% sobre o valor total do débito indevidamente compensado, consoante art. 18, § 2º, da Lei 10.833/2003 c/c art. 44, I, da Lei 9.430/1996.(...)

Ressalte-se que contribuintes de má-fé que tenham agido com fraude ou falsidade, por expressa previsão legal, encontrar-se-ão sujeitos a outras penalidades (vide item 3.3).

Pois bem. No caso vertente, foi aplicada a multa prevista no art. 18 da Lei 10.833/03, acima transcrito, que prevê sua aplicação “**quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo**”.

A conduta do contribuinte foi assim descrita pela fiscalização:

O sujeito passivo efetuou compensação indevida de débitos mediante transmissão de Declaração de Compensação (Dcomp) nº (...), conforme Despacho Decisório acostado no processo administrativo (...).

Na supracitada Dcomp a contribuinte declara a existência de um pagamento realizado por meio de GPS na forma que segue (...)

Entretanto, em virtude da análise do direito creditório realizado pela autoridade fiscal, foi verificado que não há o recolhimento em Guia da Previdência Social (GPS) informado pelo contribuinte, motivo pelo qual as compensações efetuadas foram não homologadas.

Em razão do exposto e analisado, conclui-se tratar-se de caso de falsidade de declaração. A contribuinte, mesmo não tendo realizado o pagamento em GPS, informou valores de pagamento indevido ou a maior que o devido, “fabricando” ilegalmente direitos creditórios inexistentes, com a finalidade de sonegar ou de postergar o pagamento de tributos devidos.

No despacho decisório, referente à análise da DCOMP, constou a seguinte informação:

Dessa maneira, comprovou-se que não existe saldo credor de CPIM para compensar os débitos das DCOMP, uma vez que o interessado falsamente declarou GPS que nunca foram pagas.

Em sua defesa, o contribuinte alegou que houve equívoco no preenchimento da DCOMP e que os créditos decorreriam de ação judicial.

Examinando os autos, verifica-se que o contribuinte impetrou Mandado de Segurança, em 2019 (pouco tempo antes das compensações), buscando excluir os valores de ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS, com efeitos pretéritos e prospectivos.

Ao momento da compensação, havia obtido sentença favorável, afastando a incidência de PIS e da COFINS sobre valores referentes a ISSQN, para fatos geradores futuros. Quanto ao indébito tributário, houve determinação judicial expressa de observância do art. 170-A do Código Tributário Nacional, que proíbe a compensação antes do trânsito em julgado da ação.

Contudo, fazendo tábula rasa da vedação legal expressa no citado art. 170-A e da ordem judicial, o contribuinte houve por bem dar início à compensação do almejado indébito tributário (efeitos pretéritos da ação judicial).

Para tanto, preencheu Declaração de Compensação - DCOMP com informações falsas, inventando dados de Guia de Previdência Social – GPS.

Observe-se, com mais atenção: em vez de usar o campo do programa de preenchimento da DCOMP relacionado a ação judicial (*teria sido desprezado por exigir a data de trânsito em julgado da ação?*), o contribuinte valeu-se do campo “pagamento indevido ou a maior” e o preencheu com falsidade ideológica, criando, ao seu alvedrio, informações de GPS inexistentes.

A falsidade, a meu sentir, é tão evidente que basta observar que, no caso, ainda que houvesse trânsito em julgado da ação judicial, o crédito não decorreria de GPS, mas, sim, de DARF, guia utilizada para recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS, tributos cujas bases de cálculo foram questionadas na aludida demanda judicial.

Tem-se, portanto, amplamente demonstrado pela fiscalização, que houve a falsidade ideológica (inserção de informações falsas de GPS) em um documento público (DCOMP) enviado pelo contribuinte, no afã de compensar e, por conseguinte, não recolher ao

Erário tributo por ele devido, sendo correta a aplicação da multa prevista no art. 18 da Lei 10.833/03.

Observe, relativamente a esta multa, que o antecedente da matriz legal determina, para sua aplicação, a simples demonstração de que houve falsidade no documento enviado à RFB. Trata-se de responsabilidade que sequer exige a demonstração do elemento subjetivo do sujeito passivo, à luz do que dispõe o art. 136 do Código Tributário Nacional.

No sentido do até aqui sustentado, trago à baila precedentes da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, inclusive acerca da multa prevista no art. 89, §10, da Lei 8.212/91 (*Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada (...)*), que possui redação idêntica, em seu núcleo, à multa aqui tratada, prevista no art. 18 da Lei 10.833/03 (“O lançamento (...) 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”):

Numero do processo: 10865.722621/2012-73

Data da sessão: Wed Aug 23 00:00:00 UTC 2023

Data da publicação: Tue Oct 17 00:00:00 UTC 2023

Ementa: ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/09/2009 a 31/05/2010 COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO. MULTA ISOLADA DO ART. 89, §10 DA LEI 8.212/91. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DOLO. **É cabível a aplicação da multa isolada de 150%, prevista no art. 89, § 10, da Lei 8212/91, na hipótese de compensação indevida, quando demonstrada nos autos a falsidade da declaração.**

Numero da decisão: 9202-010.948

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, por maioria de votos, dar-lhe provimento. Vencidos os conselheiros João Victor Ribeiro Aldinucci (relator), Ana Cecília Lustosa da Cruz e Marcelo Milton da Silva Risso, que negavam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mário Hermes Soares Campos. Manifestou intenção em apresentar declaração de voto o conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, entretanto, ultrapassado o prazo regulamentar não foi apresentada tal declaração. Julgamento iniciado em 07/2023 e concluído em 24/08/2023, período da manhã. Nos termos do § 5º do art. 58 do Anexo II do RICARF, não participou do julgamento o Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim (Suplente Convocado) em razão dos votos proferidos pelas Conselheiras Ana Cecília Lustosa da Cruz e Rita Eliza Reis da Costa Bacchier na reunião de julho de 2023. O Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle (Suplente Convocado) votou apenas no mérito, pela mesma razão. (assinado digitalmente) Regis Xavier Holanda – Presidente em Exercício (assinado digitalmente) João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator (assinado digitalmente) Mário Hermes Soares Campos – Redator Designado Participaram do presente julgamento os conselheiros: Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Mário Hermes Soares Campos, Marcelo Milton da Silva Risso, Maurício Dalri Timm do Valle (Suplente Convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz e Regis Xavier Holanda (Presidente em Exercício).

Nome do relator: JOAO VICTOR RIBEIRO ALDINUCCI

Numero do processo: 10073.721893/2015-15

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO

Seção: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Tue Nov 22 00:00:00 UTC 2022

Data da publicação: Thu Feb 09 00:00:00 UTC 2023

Ementa: ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2011 a 30/11/2014 CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA ISOLADA DO ART. 89, §10 DA LEI 8.212/91. COMPROVAÇÃO DO DOLO. **Para a aplicação da multa isolada de 150%, prevista no art. 89, § 10º da Lei n. 8212/91, não há necessidade de imputação de dolo, fraude ou mesmo simulação à conduta do sujeito passivo para a caracterização da falsidade da compensação indevida, mostrando-se suficiente apenas a demonstração da utilização créditos que sabia não serem líquidos e certos.**

Numero da decisão: 9202-010.519

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso especial do contribuinte, e no mérito, em negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Sheila Aires Cartaxo Gomes, Maurício Nogueira Righetti, Mário Pereira de Pinho Filho, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Henrique de Oliveira. Manifestou intenção de fazer declaração de voto o conselheiro Carlos Henrique de Oliveira. (assinado digitalmente) Carlos Henrique de Oliveira - Presidente em exercício (assinado digitalmente) Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora Participaram do presente julgamento os Conselheiros Eduardo Newman de Mattera Gomes, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Mario Pereira de Pinho Filho, Rayd Santana Ferreira (suplente convocado), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Carlos Henrique de Oliveira (Presidente).

Nome do relator: RITA ELIZA REIS DA COSTA BACCHIERI

Numero do processo: 11070.721647/2013-94

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO

Seção: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Mon Sep 20 00:00:00 UTC 2021

Data da publicação: Thu Nov 11 00:00:00 UTC 2021

Ementa: ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/08/2009 a 30/06/2010 COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES COM CRÉDITOS INEXISTENTES. INSERÇÃO DE DECLARAÇÃO FALSA NA GFIP. APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA. PROCEDÊNCIA. O sujeito passivo deve sofrer imposição de **multa isolada de 150%**, incidente sobre as quantias indevidamente compensadas, quando **insere informação falsa** na GFIP, declarando créditos decorrentes de recolhimentos de contribuições sem efetivamente desincumbir-se de demonstrar o efetivo recolhimento. **Para a aplicação de multa de 150% prevista no art. 89, §10º da lei 8212/91, necessário que a autoridade fiscal demonstre a efetiva falsidade de declaração, ou seja, a inexistência de direito "líquido e certo" à compensação, sem a necessidade de imputação de dolo, fraude ou mesmo simulação na conduta do contribuinte.**

Numero da decisão: 9202-009.849

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros João Victor

Ribeiro Aldinucci e Martin da Silva Gesto, que lhe negaram provimento. Votou pelas conclusões a conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri. (documento assinado digitalmente) Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício (documento assinado digitalmente) Pedro Paulo Pereira Barbosa - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Marcelo Milton da Silva Risso, Mauricio Nogueira Righetti, Martin da Silva Gesto (suplente convocado), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício). Ausente a conselheira Ana Cecilia Lustosa da Cruz, substituída pelo conselheiro Martin da Silva Gesto.

Nome do relator: Pedro Paulo Pereira Barbosa

Voto vencedor do conselheiro Dr. Mário Hermes Soares Campos, no citado acórdão 9202-010.948:

Também tenho como desarrazoada a afirmação de que o sistema jurídico tributário federal somente admitiria a imposição de sanção em dobro na hipótese de conduta dolosa do fiscalizado, devendo assim ser comprovada a ocorrência de dolo por parte do sujeito passivo, para efeito de aplicação da penalidade prevista no art. 89 § 10, da Lei nº 8212/1991. **Novamente a simples leitura do texto normativo deixa clara a situação passível de aplicação da penalidade, qual seja: “compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada”. Não há qualquer referência na norma quanto à necessidade da existência e de comprovação do dolo, para efeito de sua aplicação na hipótese de compensação indevida. Bastando para tanto, que se demonstre a falsidade da declaração, o que entendo evidenciado nos autos (...)**

Voto do conselheiro Dr. Maurício Rigueti, no acórdão 9202-009.483:

A seu turno, falsidade é qualidade daquilo que é falso, que, na sequência, pode ser assim definido : 1 Oposto à verdade ou à realidade; inexato, infundado. 2 Em que há mentira, fingimento ou dolo. 3 Que não é verdadeiro, mas inventado; fictício, enganoso. 4 Que se faz passar pelo que não é; impostor. 5 Que não é original ou autêntico, mas feito como imitação, às vezes com intenção fraudulenta; falsificado, imitado, posticho. 6 Que não é leal; desleal, pérfido, traidor.

Diferentemente da seara criminal, onde para se ter um provimento condenatório faz-se necessário, como regra, provar o dolo na conduta comissiva ou omissiva do agente, na medida em que a pena traz, a rigor, restrições ao seu consagrado direito constitucional à liberdade; **no âmbito tributário tem-se como regra, quanto à imposição de penalidade, a desnecessidade de se apontar/provar o dolo na conduta do contribuinte, como se denota do artigo 136 infra colacionado, eis que, aqui, a penalidade traz implicações, em última análise, ao direito à propriedade.**

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Nesse rumo, pode-se concluir que enquanto no âmbito criminal, a regra é que se demonstre a intenção (dolo) na conduta do agente; **no tributário, a responsabilidade pela infração é de natureza objetiva, bastando, para tanto, que se demonstre a ação (ou omissão), o resultado reprovável e o nexo de causalidade entre ambos.**

Insta observar que esse entendimento também é adotado em Colegiados da 1ª e 3ª Seções deste Tribunal Administrativo, a ver:

Numero do processo: 16692.720006/2014-08

Turma: Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Primeira Seção

Câmara: Quarta Câmara

Seção: Primeira Seção de Julgamento

Data da sessão: Wed May 19 00:00:00 UTC 2021

Data da publicação: Mon Jun 14 00:00:00 UTC 2021

Ementa: ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Data do fato gerador: 04/07/2012 CANCELAMENTO DE DCOMP. IMPOSSIBILIDADE APÓS INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTO SOBRE EXISTÊNCIA DE CRÉDITO. É facultado ao sujeito passivo o arrependimento eficaz para cancelar DCOMP que contenha dados falsos relativos aos créditos desde que o ato se dê de forma espontânea. Não se considera espontâneo o ato de cancelamento da DCOMP quando efetuado após o contribuinte ter sido regularmente intimado a comprovar dados sobre os créditos declarados (art. 82 da IN RFB nº 900, de 2008). FALSIDADE IDEOLÓGICA RELATIVA A EXISTÊNCIA DE CRÉDITOS EM DCOMP. CONDUTA DOLOSA. CABIMENTO DE MULTA ISOLADA DE 150%. **Constatado nos autos que o sujeito passivo inseriu dados falsos sobre a existência de créditos em DCOMP, em especial sobre a existência de pagamentos indevidos ou a maior, resta configurada a hipótese aplicável a multa de 150%, prevista no art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003.**

Numero da decisão: 1402-005.554

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a exigência da multa isolada de 150% pela inserção de dados falsos relativos a créditos em DCOMP. (documento assinado digitalmente) Paulo Mateus Ciccone - Presidente (documento assinado digitalmente) Iágaro Jung Martins - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Luciano Bernart, Marcelo Jose Luz de Macedo (suplente convocado) e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Nome do relator: IAGARO JUNG MARTINS

Numero do processo: 10665.000140/2010-06

Turma: Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Primeira Seção

Câmara: Quarta Câmara

Seção: Primeira Seção de Julgamento

Data da sessão: Wed Mar 11 00:00:00 UTC 2020

Data da publicação: Thu Apr 16 00:00:00 UTC 2020

Ementa: ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Data do fato gerador: 31/12/2009 MULTA ISOLADA - COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA - DECLARAÇÃO FALSA. **É cabível a exigência, mediante lançamento de ofício, de multa isolada, calculada sobre o valor total do débito tributário indevidamente compensado, no percentual de 150%, quando se comprove a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.**

Numero da decisão: 1401-004.279

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário. (documento assinado digitalmente) Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente (documento assinado digitalmente) Eduardo Morgado Rodrigues - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos André Soares Nogueira, Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Eduardo Morgado Rodrigues, Letícia

Domingues Costa Braga, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente) e Nelso Kichel.

Nome do relator: EDUARDO MORGADO RODRIGUES

Numero do processo: 10840.722577/2013-61

Turma: Terceira Turma Especial da Terceira Seção

Seção: Terceira Seção De Julgamento

Data da sessão: Tue Jan 27 00:00:00 UTC 2015

Data da publicação: Fri Jun 26 00:00:00 UTC 2015

Ementa: Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Data do fato gerador: 19/09/2012, 23/10/2012 MULTA ISOLADA DE OFÍCIO. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. **Aplica-se a multa isolada de ofício no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) quando fica comprovada a falsidade da declaração de compensação, consubstanciada na inexistência de crédito restituível fundado no excesso de ação da declarante conjugado com a inaplicável fundamentação jurídica apresentada.**

Numero da decisão: 3803-006.841

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. (assinado digitalmente) Corinto Oliveira Machado - Presidente (assinado digitalmente) Belchior Melo de Sousa - Relator Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Hélcio Lafetá Reis, Belchior Melo de Sousa, Paulo Renato Mothes de Moraes, Samuel Luiz Manzotti Riemma e Carolina Gladys Rabelo.

Nome do relator: BELCHIOR MELO DE SOUSA

Com base no exposto, e seguindo entendimento consolidado na 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais e também adotado em outros Colegiados e Seções deste Tribunal Administrativo, votei por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny