



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10660.720448/2012-75
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-003.732 – 2ª Turma
Sessão de 28 de janeiro de 2016
Matéria Contribuição Social Previdenciária
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado Município de Pedralva

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2009 a 31/07/2010

COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA ISOLADA. ART. 89, § 10º, DA LEI Nº 8.212/9. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE FALSIDADE.

À luz do art. 18, da Lei nº 10.833/2003, a multa isolada só é aplicável quando restar comprovada a falsidade na declaração do sujeito passivo, não podendo ser presumida pelo simples preenchimento incorreto da declaração quanto à ausência de trânsito em julgado de sentença judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Alberto Freitas Barreto. Presidiu o Julgamento o Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente.

PATRICIA DA SILVA - Relatora.

EDITADO EM: 29/02/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patricia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gerson Macedo Guerra.

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela União Federal contra o r. acórdão nº 2302-002.514 da 3ª Câmara/ 2ª Turma Ordinária que deu parcial provimento ao Recurso Voluntário para reformar a decisão de origem no sentido de excluir do lançamento a parcela referente à multa isolada.

A decisão restou assim ementada:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS*

Período de apuração: 01/09/2009 a 31/07/2010

*AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS
ADMINISTRATIVAS.*

SÚMULA CARF Nº 1.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. Súmula CARF nº 1.

*MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO
FALSA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO PROCESSO.*

Para a incidência da multa isolada prevista no art. 89, § 10 da Lei nº 8.212/91, há a exigência expressa de que se comprove a “falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo”, de sorte que a mera alegação de ilegitimidade da compensação realizada não é suficiente para a subsunção do tipo infracional.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Na origem, trata-se de Autos de Infração, lavrados em 14/02/2012, que têm por objeto glosa de compensação de contribuições previdenciárias declaradas pelo Recorrido no período entre 09/2009 a 07/2010, tendo por base sentença judicial não transitada em julgado.

O referido processo de nº 2007.34.00.004915-4, que tramitou perante a Subseção da Justiça Federal de Varginha/MG, foi ajuizado contra a Fazenda Nacional requerendo a declaração da inconstitucionalidade da contribuição patronal incidente sobre os

valores pagos aos detentores de cargo efetivo e a ilegalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a função gratificada dos servidores efetivos.

Haja vista a ausência de trânsito em julgado da ação, as compensações não foram homologadas, apurando-se crédito tributário no montante de R\$ 3.458.622,04 (três milhões, quatrocentos e cinquenta e oito mil, seiscentos e vinte e dois reais e quatro centavos), dos quais R\$ 1.671.465,49 (Um milhão, seiscentos e setenta e um mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e quarenta e nove centavos) corresponde ao principal, juros e multa de mora e R\$ 1.787.156,55 (Um milhão, setecentos e oitenta e sete mil, cento e cinquenta e seis reais e cinquenta e cinco centavos) refere-se à multa isolada de 150% .

A multa de mora foi aplicada com fundamento nos art. 170-A, do CTN, art. 89, § 9º, da Lei nº 8.212 e arts. 35 e 61, da Lei nº 9.430/96. Já a multa isolada decorreu das informações equivocadas contidas nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP concernente à compensação de crédito tributário com ação judicial não transitada em julgado e teve por fundamento legal o art. 89, § 10º, da Lei nº 8.212 c/c art. 44, da Lei nº 9.430/96

Após análise da impugnação apresentada pelo Contribuinte, a 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora – MG decidiu, por unanimidade, julgar totalmente improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário em sua totalidade (fls. 166).

Interposto Recurso Voluntário, a 3ª Câmara/ 2ª Turma Ordinária deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais deu parcial provimento ao recurso para excluir do lançamento a parcela referente à multa isolada, sob o fundamento de que a conduta do contribuinte, apesar de contrária ao art. 170-A, do CTN, não denota qualquer intenção de ludibriar o fisco, razão pela qual não restou configurada a ocorrência do tipo infracional previsto no art. 89, § 10º, da Lei nº 8.212/91 (fls. 216).

Foram opostos Embargos de Declaração pela União sob o fundamento de que a Turma se omitiu quanto à aplicação da multa de 75% prevista no art. 89, § 10º, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, os quais não foram acolhidos sob o fundamento de inexistência de omissão no acórdão.

No Recurso Especial (fls. 235), a União Federal alega que a compensação se fundamenta em declaração falsa, restando configurada a hipótese de incidência prevista no art. 89, § 10º, da Lei nº 8.212/91, sendo dispensável a verificação de dolo do agente. Colacionou acórdãos paradigmas para demonstrar a divergência no seguinte sentido:

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. INIDONEIDADE DA DECLARAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. MULTA ISOLADA. PERCENTUAL EM DOBRO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. Na hipótese de compensação indevida, e uma vez constatada a inidoneidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, impõe-se à aplicação da multa isolada no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento), calculada com base no valor total do débito indevidamente compensado. Recurso Voluntário Negado.

(Recurso de Ofício. Acórdão nº 2301-002.636. 3a Câmara/ 1a Turma Ordinária. Sessão: 18/04/2012)

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA DE 150%. IMPOSSIBILIDADE. Para que se configure fraude na compensação indevida, é necessário que reste demonstrado pela fiscalização a intenção do contribuinte em se beneficiar das informações equivocadas dolosamente. No caso em questão, o contribuinte, ao ajuizar Mandado de Segurança para reconhecimento de inexistência de relação jurídica referente às contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os valores pagos aos segurados empregados a título de algumas verbas específicas, o fez por entender que o recolhimento de contribuições sobre as mesmas era indevido. Neste sentido é a Súmula CARF nº 25. Sendo assim, não havendo comprovação de fraude, dolo ou simulação, aplicável ao caso a multa comum aos lançamentos de ofício, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Recurso Voluntário Provido em Parte. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para que seja afastada a caracterização de falsidade da declaração e, conseqüentemente, o recálculo das multas aplicadas totalizando 75%, correspondente à multa de ofício.

(Recurso Voluntário. Acórdão nº 2403-003.407. 4a Câmara/ 2a Turma Ordinária. Sessão: 19/02/2013).

Ao final, requereu a reforma do r. acórdão para que seja restabelecida a multa no percentual de 150% ou que seja aplicada a multa no percentual de 75%.

Nas contrarrazões recursais (fls. 257), o Recorrido argumentou que a União deixa de fundamentar suas alegações no art. 18, da Lei nº 10.833/03; que o art. 112, do CTN impõe uma interpretação mais favorável à norma em caso de dúvida quanto à natureza e/ou graduação da penalidade aplicável; que “da lavratura dos autos de infração não é possível constatar, expressamente ou implicitamente, que houve intenção do sujeito passivo em se beneficiar irregularmente da compensação tributária” e, por fim, que o processo judicial que autoriza a compensação tributária transitou em julgado em 22/11/2012.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Patricia da Silva

Na interposição do presente recurso, foram observados os pressupostos gerais de admissibilidade, quais sejam, tempestividade, prequestionamento e indicação de acórdãos paradigmas para comprovar a divergência, razão pela qual dele conheço.

A matéria restringe-se à aplicação da multa isolada prevista no § 10º, do art. 89, da Lei nº 8.212/91 pela realização de compensação tributária com base em sentença judicial não transitada em julgado.

A compensação de créditos tributários está disciplinada no art. 170, do CTN, art. 74 e parágrafos, da Lei nº 9.430/96 e art. 18, da Lei nº 10.833/2003, e está sujeita à homologação por parte da autoridade fiscal que tem por dever de verificar a exatidão do crédito compensado. Em caso de não homologação da compensação, é realizado um lançamento suplementar acrescido das multas cabíveis, nos termos da legislação tributária.

No tocante à multa isolada, o art. 18, da Lei nº 10.833/2003 dispõe claramente que ela somente é cabível quando se comprova falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, vejamos:

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, de 2007) (Grifei)

No presente caso, a alegação de falsidade na declaração apresentada pelo Contribuinte tem por fundamento o incorreto preenchimento da declaração, pela ausência de trânsito em julgado do processo judicial. Não há como se negar que o contribuinte agiu com desacerto ao realizar a compensação antes do trânsito em julgado, pois desrespeitou o disposto no art. 170-A, do CTN e no art. 74, § 12, II, “d”, da Lei nº 9.430/1996.

Todavia, a simples ausência de trânsito em julgado da ação judicial na qual se discutia o crédito tributário, por si só, não caracteriza evidente intuito de fraude que justifique a imposição na multa prevista no art. 89, da Lei 8.212/91.

Como bem pontuado no supra citado artigo 18, e até mesmo nos acórdãos paradigmas trazidos pela União, a falsidade da declaração deve ser **comprovada**, o que não ocorreu no presente caso. Ainda, o segundo acórdão paradigma confirma a tese do r. acórdão ora recorrido no sentido de que ser imprescindível a demonstração da **intenção** do contribuinte, vejamos:

Para que se configure fraude na compensação indevida, **é necessário que reste demonstrado pela fiscalização a intenção do contribuinte** em se beneficiar das informações equivocadas dolosamente.

Aliás, esse entendimento tem sido amplamente utilizado neste Conselho, vejamos:

COMPENSAÇÃO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO CRÉDITOS LÍQUIDOS E CERTOS. NECESSIDADE. DECISÃO JUDICIAL. TRANSITO EM JULGADO. A compensação levada a efeito pelo contribuinte extingue o crédito tributário, nos termos dos artigos 156, inciso II, e 170A do CTN, conquanto que observados os limites impostos na sentença judicial que garantiu o crédito e o direito a compensar, impondo, ainda, a ocorrência de seu trânsito em julgado. Os valores compensados a maior ou indevidamente ensejam a manutenção da exigência fiscal relativa à diferença entre esse valor e aquele garantido na sentença judicial. Somente as compensações procedidas pelo contribuinte com estrita observância da legislação de regência, bem como pagamentos e/ou recolhimentos de contribuições efetivamente comprovados, deverão ser considerados pelo fisco quando da lavratura de Auto de Infração.

MULTA ISOLADA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE FALSIDADE NO PROCESSO DE COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE.

Inaplicável a multa isolada de 150% nos casos em que o fisco fundamenta a sua imposição apenas na incorreta declaração da GFIP, mormente quando não comprovada a intenção de fraude.

Recurso Voluntário Provido em Parte. (Grifei)

(Recurso Voluntário. Acórdão nº 2402-004.601. 4ª Câmara/ 2ª Turma. Sessão: 11/02/2015).

RECURSO DE OFÍCIO MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO. NECESSIDADE DA CARACTERIZAÇÃO DO EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. A evidência da intenção dolosa exigida na lei para a qualificação da penalidade aplicada há que aflorar na instrução processual, devendo ser inconteste e demonstrada de forma cabal. A simples omissão de receitas, mesmo sendo de forma reiterada, por si só, não caracteriza evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada, prevista no § 1º do artigo 44, da Lei nº. 9.430, de 1996, já que ausente conduta material bastante para sua caracterização. Assim, para se proceder a qualificação da multa de ofício exige-se que a mesma seja devidamente comprovada e justificada nos autos do processo. Além disso, exige-se que o sujeito passivo tenha procedido com evidente intuito e fraude, nos casos definidos nos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964.

(Recurso de Ofício e Voluntário. Acórdão nº 1402-001.954 – 4ª Câmara/ 2ª Turma Ordinária. Sessão: 25/03/2015).

Quanto à multa de 75%, a decisão proferida em sede de Embargos de Declaração merece ser aqui reproduzida pela clareza de seus argumentos:

Ocorre que, como já destacado na decisão recorrida:

A leitura atenta dos textos legais indicam que há a previsão de duas penalidades pecuniárias para a compensação indevida de contribuições previdenciárias: (i) a multa de mora de 20%; e (ii) a multa isolada de 150%.

*Ocorre que, para a aplicação da primeira (multa de mora), a legislação exige apenas a apuração de **compensação efetuada de forma indevida**. Quanto à segunda (multa isolada), consta que tem cabimento “quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo”. (destaque do original)*

Assim, afastada a comprovação da falsidade, persiste somente a multa de mora de 20%, aplicada pela autoridade fiscal e que encontra previsão no § 9º do citado artigo 89 da Lei nº 8.212/91, in verbis:

Art. 89. (...)

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

Veja-se jurisprudência deste Conselho nesse mesmo sentido:

COMPENSAÇÃO, MULTA ISOLADA DE 75%. INAPLICABILIDADE.

À luz da Lei nº 11.051/2004, cabível a multa isolada apenas nas hipóteses de prática de infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964, isto é, sonegação, fraude, conluio, hipóteses estas não tipificadas nos autos.

(Recurso de Ofício. Acórdão nº 3201-001.484. 2ª Câmara/ 1ª Turma Ordinária. Sessão: 23/10/2013).

Diante do exposto, haja vista que o acórdão recorrido está em total consonância com a jurisprudência deste Conselho, ele deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, razão pela qual NEGO PROVIMENTO ao Recurso Especial.

É como voto.

Patricia da Silva - Relatora

CÓPIA