



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

Processo nº 11020.724277/2012-51
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-007.867 – 2ª Turma
Sessão de 21 de maio de 2019
Matéria MULTA POR COMPENSAÇÃO INDEVIDA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida COMÉRCIO E TRANSPORTES MIORANZA LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2010 a 31/07/2011

PREVIDENCIÁRIO. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO. MULTA ISOLADA DE 150%.

Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração, o contribuinte estará sujeito à multa isolada de 150%, calculada com base no valor total do débito indevidamente compensado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Patrícia da Silva e Ana Paula Fernandes.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Miriam Denise Xavier (suplente convocada), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Autos de Infração em razão de a empresa, nas competências 03/2010, 08/2010, 09/2010, 11/2010 e 06/2011, ter declarado indevidamente em GFIP compensações de contribuições previdenciárias. De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 15/38), a autuação é composta dos seguintes levantamentos:

a) Levantamento GL - GLOSA DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA (Debcad nº 51.033.608-6): glosa de compensações indevidas de contribuições previdenciárias; e

b) Levantamento CF - COMPENSAÇÃO MULTA ISOLADA (Debcad nº 51.033.609-4): multa isolada referente a compensação indevida, efetivada mediante falsidade de GFIP apresentada pelo sujeito passivo, tendo em vista que a utilização de créditos considerados inexistentes para fins de compensação, nos termos da legislação de regência.

Segundo o relato fiscal, a empresa justificou a origem dos créditos compensados, informando que esses advinham de decisão judicial relativa ao Mandado de Segurança nº 5001659-77.2010.404.7107. Contudo, a autoridade autuante ressalta que a empresa desrespeitou frontalmente a decisão judicial que determinava, de modo expreso, o direito à compensação somente após o trânsito em julgado da ação.

A despeito disso, em sessão plenária de 03/12/2014, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2803-003.903 (fls. 451/466), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2010 a 31/07/2011

CONCOMITÂNCIA. SÚMULA 01 DO CARF.

Não deve ser reconhecido o recurso voluntário na parte que trata de mesma matéria discutida no judiciário.

COMPENSAÇÃO. PEDIDO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN.

Ao contribuinte que recorre ao judiciário 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.

MULTA ISOLADA

A inexistência de trânsito em julgado de ação que autoriza a compensação por si só não justifica a aplicação da multa majorada.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O processo foi encaminhado à PGFN em 07/01/2015 (fl. 467) e, em 04/02/2015, foi interposto o Recurso Especial de fls. 468/476 (Despacho de Encaminhamento de fl. 477), com fundamento no art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado

pela Portaria MF nº 256/2009, visando rediscutir as seguintes matéria: **“Multa 150%. Compensação declarada em GFIP antes de trânsito em julgado, com expressa menção do art. 170-A do CTN na decisão exarada”**.

Apresenta como paradigmas os acórdãos nº 2301-002.736 e nº 2403-001.294, cujas ementas transcreve-se a seguir:

Acórdão nº 2301-002.736

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2008 a 30/06/2010

COMPENSAÇÃO. MULTA DE 150% POR FALSIDADE NA DECLARAÇÃO.

NORMA LEGAL QUE NÃO EXIGE O DOLO. FALSIDADE CARACTERIZADA POR DECLARAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO QUE NA REALIDADE JURÍDICA NÃO EXISTE.

Segundo o § 10º do art. 89 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 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. A norma legal não exige dolo expressamente ou vincula sua aplicação ao conteúdo do § 1º do art. 44 da Lei 9.430/96, o que deixa tal sanção submetida à regra geral das infrações tributárias prevista no art. 136 do CTN: a responsabilidade por infrações independe da intenção do agente. Se o contribuinte declara possuir crédito líquido e certo que, na realidade, não revelam ter tais qualidades, está caracterizada a falsidade, a informação diversa da realidade jurídica.

Recurso de Ofício Provido.”

Acórdão nº 2403-001.294

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/2009 a 31/05/2010

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO. LANÇAMENTOS EM UM MESMO PROCESSO.

Na forma do § 1º do artigo 9º do Decreto 70.235/72, admite-se a formalização de processo único, para mais de um auto de infração lavrados contra o mesmo sujeito passivo, se a comprovação do ilícito depender dos mesmos elementos de prova.

COMPENSAÇÃO. GLOSA.

Compensação é procedimento facultativo através do qual o sujeito passivo se ressarcir de valores pagos indevidamente, deduzindo-os das contribuições devidas à Previdência Social. Não atendidas as condições estabelecidas na legislação previdenciária e no Código Tributário Nacional CTN, e não comprovada a certeza e liquidez dos créditos, deverá a fiscalização efetuar a glosa dos valores indevidamente compensados, com o consequente lançamento de ofício das importâncias que deixaram de ser recolhidas.

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.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho datado de 22/05/2016 (fls. 479/481).

A Fazenda Nacional apresenta os seguintes argumentos:

- o art. 89, § 10, da Lei nº 8.212/91 não exige a presença de elemento subjetivo para a configuração da falsidade, bastando que o crédito a ser compensado se revele inexistente, como ocorreu no caso;
- o art. 136 do CTN estabelece que, “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”;
- em regra, a responsabilidade por infrações tributárias é de natureza objetiva, não havendo necessidade de qualquer elemento subjetivo para a sua caracterização;
- não há nenhuma dúvida de que as GFIP entregues pelo contribuinte veicularam informações sabidamente falsas, não havendo que se falar, portanto, em redução/exclusão da penalidade;
- o inciso IV do art. 97 do Código Tributário Nacional estabelece que somente lei pode estabelecer hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades;
- ao afastar imotivadamente o referido comando, o Colegiado recorrido terminou por criar hipótese de exclusão de penalidade não prevista em lei, violando, por consequência, o princípio da legalidade;
- independentemente da inexigibilidade da presença do elemento subjetivo doloso, ele efetivamente ocorre;
- conforme registra o Relatório Fiscal, foram compensados valores reconhecidos judicialmente sem o necessário trânsito em julgado, conforme expressamente condicionou a decisão judicial, sendo tal conduta, evidentemente, passível de aplicação da multa isolada de 150% sobre os montantes compensados;

- dessa forma, restou amplamente demonstrada o intuito de reduzir o montante a ser recolhido mensalmente, caracterizando-se assim a fraude, conceituada nos seguintes termos do art. 72 da Lei nº 4.502/64;
- encontram-se presentes os pressupostos para a aplicação da multa isolada prevista no art. 89, § 10, da Lei nº 8.212/1991, não havendo dúvidas quanto ao elemento subjetivo doloso do contribuinte.

Requer seja admitido e provido o Recurso Especial, para reformar o acórdão atacado e restabelecer a aplicação da multa isolada do art. 89, § 10, da Lei nº 8.212/1991, tendo em vista a presença irrefutável do elemento subjetivo doloso do contribuinte, não obstante seja ele prescindível.

Cientificados do acórdão de Recurso Voluntário, do Recurso Especial da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento entre 11/08/2016 e 31/08/2016 (fl. 484/486), a Contribuinte e os responsáveis solidários, apresentaram conjuntamente, em 31/08/2016, Recurso Especial que, no entanto, não teve seguimento.

Sem contrarrazões.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho - Relator

Conhecimento

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Conforme visto no relatório, a questão cinge-se à aplicação da multa 150% em decorrência de compensação declarada em GFIP, antes de trânsito em julgado de sentença judicial favorável à Contribuinte. Entendeu o Colegiado Ordinário que o fato de o Sujeito Passivo ter efetuado compensação de contribuições previdenciárias, mesmo sem amparo em decisão judicial, não seria suficiente para caracterizar situação que implique o lançamento da multa isolada em dobro, conforme previsto no § 10 do art. 89 da Lei 8.212/1991. Em virtude disso, reduziu-se esse percentual para 75% (setenta e cinco por cento) sobre o valor das compensações efetuadas indevidamente.

Sobre o assunto, dispõe o art. 170-A do CTN:

Art. 170-A. 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. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Vê-se que o procedimento de compensação de crédito objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da decisão, é vedado pela norma tributária. Isso porque, de acordo com o art. 170-A do CTN, os requisitos de liquidez e certeza de crédito amparado

por sentença judicial somente restarão assegurados quando a decisão for de caráter definitivo. Não se estando diante de decisão judicial transitada em julgado a amparar o procedimento de compensação, o contribuinte, ao efetuá-lo, o faz ao arrepio da lei e fica sujeito às penalidades atribuídas a condutas dessa natureza.

Em virtude disso, embora tenha reconhecido, nos autos do Mandado de Segurança nº 5001659-77.2010.404.7107, o direito à compensação de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, a decisão condicionou expressamente que essa somente poderia ser levada a cabo quando do trânsito em julgado da referida decisão.

Em que pese a determinação trazida na sentença, a Contribuinte efetuou a compensação a revelia das normas tributárias e da própria decisão judicial que a amparava. Além do que, e nos termos do Relatório Fiscal, utilizou-se também de créditos com prescrição confirmada em sede de apelação, isto é, efetuou compensação indevida a partir de declaração comprovadamente falsa.

Neste ponto, convém reproduzir trecho do Acórdão nº 9202-007.493, da lavra Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, sobre o que vem a ser declaração falsa. Nos termos do voto do Ilustre Conselheiro:

“Declaração falsa é aquela que, conscientemente, não corresponde à verdade. É diferente do erro, do mero engano, em que o agente insere informação inverídica, porém, pensando estar inserindo informação verdadeira. Informar em declaração entregue ao Fisco que detém um crédito passivo de restituição ou ressarcimento quando não tem o reconhecimento de que esse crédito é passível de restituição, configura efetivamente falsidade da declaração.”

No caso em tela, tem-se que, em situação absolutamente idêntica, a Contribuinte informou ao Fisco que detinha créditos passíveis de compensação quando, em verdade, sabia que estava impedida de compensá-los o que configura, repise-se, falsidade de declaração.

A esse respeito o **caput** e o § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/1991, estabelecem:

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.

[...] (Grifou-se)

Da leitura do **caput** do art. 89, constata-se que as contribuições previdenciárias 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. O § 10, por seu turno, é absolutamente claro ao determinar a incidência da multa prevista no inciso I, do art. 44 da Lei nº 9.430, **aplicada em dobro**, no caso de declaração falsa.

No mesmo sentido é o 46 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigente à época das compensações indevidas:

*Art. 46. A 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 1996, **aplicado em dobro**, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Grifou-se)*

Recorrendo-se ao inciso I do art 44 da 9.430/1996, tem-se que:

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;

[...]

Convém fazer aqui um breve esclarecimento, o § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/1991, bem assim o art. 46 da Instrução Normativa RFB nº 900/2008, fazem referência ao inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996 tão-somente para determinar a multa aplicável em caso de apresentação de declaração falsa para compensação de contribuições previdenciárias, estabelecendo que a penalidade em casos como o ora examinado equivalerá ao dobro do previsto no inciso I do referido art. 44, o que totaliza a 150% (cento e cinquenta por cento) sobre os valores compensados indevidamente.

Note que a norma previdenciária em momento algum vincula a presença de qualquer elemento subjetivo para a aplicação da multa no percentual de 150%, sendo essa a penalidade ordinariamente definida para a situação em tela. Dito de outra forma, a aplicação do § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/1991 não está condicionada à comprovação de evidente intuito de fraude ou de qualquer outro requisito previsto no § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/1996.

Dessarte, ao revés do entendimento veiculado no acórdão recorrido, não se cogita necessária a demonstração de evidente intuito de fraude, conluio ou algo que o valha, mas apenas de falsidade de declaração para imposição da multa isolada prevista no § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/1991.

Conclusão

Ante o exposto conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, dou-lhe provimento para restabelecer a multa isolada no percentual ordinário de 150% (cento e cinquenta por cento).

(assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho