



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

Processo nº 13857.000621/2009-19
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-006.135 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de abril de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.
Recorrente OPTO ELETRÔNICA SA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/01/2015

COMPENSAÇÃO. PROCESSO JUDICIAL.

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.

Na hipótese de compensação indevida, quando comprovada a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte fica sujeito à multa isolada aplicada nos termos da legislação que rege a matéria.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O processo administrativo não é via própria para a discussão da constitucionalidade das leis ou legalidade das normas. Enquanto vigentes, os dispositivos legais devem ser cumpridos, principalmente em se tratando da administração pública, cuja atividade está atrelada ao princípio da estrita legalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Relatora e Presidente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Matheus Soares Leite, José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Marialva de Castro Calabrich Schlucking e Andrea Viana Arrais Egypto. Ausente a conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI (debcad 37.205.034-4) lavrado contra a empresa em epígrafe, na competência 03/09, com lançamento de multa isolada por compensação indevida.

Conforme Relatório Fiscal, fls. 62/65, tem-se que:

A empresa ajuizou ação ordinária em 07/11/2005 - processo nº 2005.34.00.032886-3 com objetivo de utilizar os créditos oriundos de títulos denominados Obrigações da Eletrobrás, emitidos em 2/05/1974, em garantia ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica, com débitos frente ao fisco, ou compensações com todos tributos administrados pela Receita Federal.

Foi indeferido o pedido de tutela antecipada, na sentença com exame de mérito pronunciou-se prescrição/decadência e foi negado provimento à apelação.

A empresa não obteve decisão favorável para se compensar. Tendo em vista que a empresa informou indevidamente as compensações na GFIP, foi aplicada a multa de 150% de acordo com a Lei 8.212/91, art. 89, § 10.

A empresa retificou as GFIPs excluindo os valores de compensações informados, após o início da ação fiscal, não produzindo estes efeitos tributários, não impedindo a emissão da multa isolada.

Foram também lavrados na ação fiscal autos de infração com lançamento de glosa de compensação e por descumprimento de obrigação acessória.

A empresa apresentou impugnação, fls. 66/80, onde afirma existir o crédito para compensação, que parcelou os débitos que geraram a autuação e que é inconstitucional o percentual de 150% de multa.

A DRJ/SPO, julgou o improcedente a impugnação, conforme Acórdão 14-28.216 de fls. 114/118, assim ementado:

ASSUNTO: Contribuições Previdenciárias

Período de apuração: 01/09/2008 a 31/03/2009

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE.

A compensação indevida, com falsidade na declaração, sujeita o contribuinte à multa isolada de 150%.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO.

É vedado a autoridade julgadora afastar a aplicação de leis, decretos e atos normativos por inconstitucionalidade (artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72).

Cientificado do Acórdão em 30/4/10, conforme Aviso de Recebimento - AR de fl. 120, a empresa apresentou recurso voluntário, em 31/5/10 (carimbo de protocolo à fl. 121), fls. 121/133, que contém, em síntese:

Diz que foi interposto recurso especial em 1/10/09, o que demonstra a existência de processo judicial à época da compensação. Afirma que o fato de não possuir decisão definitiva não conduz à prática de delito, não havendo que se falar em falsidade de declaração.

Destaca que todos os débitos que geraram a autuação foram parcelados.

Disserta sobre a inconstitucionalidade do percentual de 150% a título de multa, alegando ser esta confiscatória. Cita jurisprudência.

Requer seja julgado nulo o auto de infração ou improcedente, sucessivamente, que a multa seja reduzida, visto a existência de processo judicial e parcelamento administrativo do débito.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

VALORES COMPENSADOS INDEVIDAMENTE

Não houve recolhimento indevido pelo contribuinte, mas a pretensão em ver afastada a aplicação da legislação em vigor, compensando-se de valores questionados judicialmente, sem decisão favorável (o contribuinte se antecipou procedendo a compensação).

Contudo, conforme será demonstrado a seguir, devido à natureza das contribuições previdenciárias e de acordo com a sistemática prevista em lei, a compensação realizada não pode ser considerada correta, por falta de amparo legal.

No âmbito tributário, o instituto da compensação encontra limites e formas previstas em Lei – CTN, artigo 170.

Nesse sentido, toda a sistemática dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, da compensação e restituição de valores indevidos ou recolhidos a maior, foi disciplinada pela legislação previdenciária de forma a possibilitar à Administração Pública a fiscalização do cumprimento da obrigação pelos contribuintes e controle da arrecadação.

Por força do princípio da legalidade não é possível efetuar a compensação de maneira diversa da legislação que disciplina a matéria: Lei 8.383/91, Lei 8.212/91, Instrução Normativa RFB 900, de 30/12/08 (vigente à época das compensações realizadas e do lançamento).

A legislação sobre a compensação de contribuições previdenciárias é explicitada a seguir.

O CTN dispõe que:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

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.

A Lei 8.212/91 determina:

Art.89. As contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11, 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. (grifo nosso)

[...]

§ 9º Os valores compensados indevidamente serão exigidos com os acréscimos moratórios de que trata o art. 35 desta Lei.(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 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.

(A MP 449/08, de 4/12/08, foi convertida na Lei 11.941/09)

Por sua vez, a Instrução Normativa – IN RFB 900, de 30/12/08, vigente à época das compensações, estabelecia:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa.

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 2/12/ 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição;

e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. (grifo nosso)

[...]

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

§ 1º Para efetuar a compensação o sujeito passivo deverá estar em situação regular relativa aos créditos constituídos por meio de auto de infração ou notificação de lançamento, aos parcelados e aos débitos declarados, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, ressalvados os débitos cuja exigibilidade esteja suspensa.

[...]

Art. 45 . No caso de compensação indevida, o sujeito passivo deverá recolher o valor indevidamente compensado, acrescido de juros e multa de mora devidos. (grifo nosso)

Parágrafo único. Caso a compensação indevida decorra de informação incorreta em GFIP, deverá ser apresentada declaração retificadora.

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.

[...]

CAPÍTULO VI DA COMPETÊNCIA PARA APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, RESSARCIMENTO OU REEMBOLSO E DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

[...]

Art. 65. A autoridade da RFB competente para decidir sobre a restituição, o ressarcimento, o reembolso e a compensação poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, inclusive arquivos magnéticos, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas. (grifo nosso)

Como as contribuições previdenciárias estão submetidas ao lançamento por homologação e como a compensação é uma faculdade conferida ao contribuinte para ressarcir-se de valores recolhidos indevidamente, ela submete-se à posterior verificação por parte da autoridade administrativa tributária, que irá determinar sua regularidade e poderá homologá-la ou não.

Assim, cabe ao contribuinte, quando intimado, comprovar por meio de documentação hábil a existência, a natureza e a extensão do direito creditório que deu origem à compensação.

Conforme relatado, o contribuinte não tinha, por ocasião da compensação, decisão judicial transitada em julgado que o autorizasse a compensar o pretense crédito declarado, e tanto concordou que as compensações declaradas eram indevidas, que incluiu os valores devidos em parcelamento.

Ainda que haja propositura de ação judicial objetivando ter suposto direito reconhecido, ao contrário do que o sujeito passivo alega, **imprescindível a autorização judicial para que a compensação tributária seja efetuada, e ainda, o aguardo do trânsito em julgado da decisão.**

No caso, o sujeito passivo, **mesmo ciente que o direito pleiteado foi negado na sentença e recurso de apelação, ainda assim, utilizou-se do pretense crédito**, declarando-o em GFIP, objetivando reduzir/excluir os valores devidos de contribuição previdenciária.

Ao efetuar compensação sem o devido crédito, o contribuinte acabou por prestar informação falsa em GFIP, sujeitando-se, portanto, a aplicação da multa isolada de 150%, nos termos da Lei 8.212/91, artigo 89, § 10º, acima citado.

Logo, correto o procedimento fiscal que, diante da falsidade da declaração apresentada, aplicou referida multa.

INCONSTITUCIONALIDADE

A validade ou não da lei, em face de suposta ofensa a princípio de ordem constitucional escapa ao exame da administração, pois se a lei é demasiadamente severa, cabe ao Poder Legislativo, revê-la, ou ao Poder Judiciário, declarar sua ilegitimidade em face da Constituição. Assim, a inconstitucionalidade ou ilegalidade de uma norma não se discute na esfera administrativa, pois não cabe à autoridade fiscal questioná-la, mas tão somente zelar pelo seu cumprimento, sendo o lançamento fiscal um procedimento legal a que a autoridade fiscal está vinculada.

Ademais, o Decreto 70.235/72, dispõe que:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

E a Súmula CARF nº 2 determina:

Processo nº 13857.000621/2009-19
Acórdão n.º **2401-006.135**

S2-C4T1
Fl. 147

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, irrelevantes os argumentos sobre inconstitucionalidade da multa ou que ela é confiscatória.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento autenticado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001. Corresponde à fé pública do servidor, referente à igualdade entre as imagens digitalizadas e os respectivos documentos ORIGINAIS.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por MIRIAM DENISE XAVIER em 12/04/2019 16:21:00.

Documento autenticado digitalmente por MIRIAM DENISE XAVIER em 12/04/2019.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 23/05/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP23.0520.19380.BNIS

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha2:

91FD678CA5468B9E04C2E1A71411037E9C7B44D2B2D0B05A355F31BD2D2E18D8