ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 15586.720532/2013-23
CÓPIA

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

Processo nº	15586.720532/2013-23
Recurso nº	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9202-003.733 – 2ª Turma**
Sessão de	28 de janeiro de 2016
Matéria	Contribuição Social Previdenciária
Recorrente	Fazenda Nacional
Interessado	Nassau Editora Radio e TV Ltda

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - COMPENSAÇÃO - REQUISITOS. COMPROVAÇÃO CRÉDITOS LÍQUIDOS E CERTOS - GLOSA DOS VALORES COMPENSADOS INDEVIDAMENTE. - CRÉDITOS DE TERCEIROS

A compensação levada a efeito pelo contribuinte extingue o crédito tributário, nos termos do artigo 156, inciso II, do CTN, conquanto que observados os requisitos legais inscritos na legislação de regência, a qual impossibilita a utilização de créditos de terceiros para tal fim.

Somente as compensações procedidas pela contribuinte com estrita observância da legislação previdenciária, especialmente o artigo 89 da Lei n° 8.212/91, bem como pagamentos e/ou recolhimentos de contribuições efetivamente comprovados, deverão ser considerados pelo fisco quando da lavratura de Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos-NFLD/Auto de Infração, sendo aplicável a multa no caso de falsidade.

O conceito de falsidade não se confunde com o conceito de fraude, sonegação ou conluio. Fraude, sonegação e conluio somente ficam caracterizados quando se comprova procedimento tendente a prejudicar o conhecimento do fato pela autoridade fazendária, alterar as características do fato gerador, inclusive com ajuste doloso entre pessoas. A falsidade, por seu turno, se caracteriza quando se comprova a consciência - por parte do agente - da irregularidade de sua conduta.

Hipótese em que restou comprovada a consciência do sujeito passivo da impossibilidade da compensação conforme realizada.

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. Vencidos os conselheiros Patrícia da Silva (Relatora), Gerson Macedo Guerra e Maria Teresa Martinez Lopes, que negavam provimento ao recurso. Votaram pelas conclusões as Conselheiras Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Ana Paula Fernandes. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

CÓPIA

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Patricia da Silva - Relator.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Redator designado.

EDITADO EM: 01/03/2016

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, Patrícia 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 Fazenda Nacional em face do Acórdão nº 2301-004.267 da 3ª Câmara/ 1ª Turma Ordinária que, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso para excluir do lançamento a multa isolada.

A decisão restou assim ementada:

> ***ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*** *Período de apuração: 01/03/2012 a 30/11/2012 AI DEBCAD's sob nº 51.040.3565 e nº 51.040.3573 DA NÃO INCIDÊNCIA NAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EXIGIDAS. AFASTAMENTO NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE FUNCIONÁRIO DOENTE, ACIDENTADO E ADICIONAL DE FÉRIAS DE 1/3. MATÉRIA PACIFICADA NO STF. DIREITO A COMPENSAR O QUE FOI PAGO INDEVIDO. IMPROVIMENTO. COMPENSAÇÃO SEM RESPEITO LEGAL.*
>
> *Não pode haver compensação de forma procedimental diferente do que determina a legislação. No presente caso não se está discutindo o mérito da incidência de contribuição previdenciária*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

em verba paga pelo afastamento dos 15 primeiros dias e ou de adicional de férias. Mas, o que foi realizado o lançamento é por existir compensação sem respeito procedimental, bem como de verbas de exações diferentes.

INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB N° 1.300, DE 20 DE NOVEMBRO DE 2012.

Diz a instrução normativa supra que a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela secretaria da receita federal do Brasil (RFB) e de outras receitas da união arrecadadas mediante documento de arrecadação de receitas federais (DARF) ou guia da previdência social (GPS), bem como 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 nela. No caso em tela a Recorrente compensou exações de outra natureza e ainda desrespeitou as formalidades da legislação.

MULTA ISOLADA. CONFISCO. INEXISTÊNCIA. ORIENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL TEM ORIENTADO QUE O VALOR DO DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE, INCLUINDO JUROS E MULTAS, É A BASE DE CÁLCULO PARA A APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA EM CASO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADA INDEVIDA PELA FISCALIZAÇÃO.

A fiscalização que tem como a base de cálculo o valor do débito, incluindo juros e multa não estão incorreta diante da orientação. Assim, no caso em tela, entendeu a fiscalização que, para justificar a compensação indevida a própria recorrente se declarou possuidora de um crédito líquido e certo e efetuou a compensação, sabendo que tal título ainda não era líquido e certo, pois ainda não possuía decisão judicial definitiva, sendo, portanto, incontroverso tal comportamento. Mas, isto é mera presunção o que não comporta o lançamento da multa qualificada, pois a fraude, e ou o dolo e ou a simulação há de ser provada e não presumida.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Na origem, trata-se de Autos de Infração, lavrados em 15/07/2013, que têm por objeto glosa de compensação de contribuições previdenciárias declaradas pelo Recorrido no período entre 01/2012 a 12/2012, que tinha por fundamento sentença judicial não transitada em julgado.

O referido processo – MS nº 2010.50.01.006072-9 que tramitou perante a 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Espírito Santo - foi impetrado contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Vitória-ES requerendo a concessão da segurança para: reconhecer o direito do Contribuinte a não ser compelido a recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas pagas nas situações em que não existe remuneração por serviços prestados (15 primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados; salário

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

maternidade; férias e adicional de 1/3); reconhecer o direito de compensar as quantias pagas indevidamente a esse título, nos 10 (dez) anos que antecederam a impetração.

Haja vista a ausência de trânsito em julgado da ação, as compensações não foram homologadas, apurando-se créditos tributários no montante de 3.665.100,31 (Três milhões, seiscentos e sessenta e cinco mil, cem reais e trinta e um centavos), correspondente ao principal, juros e multa de mora e R$ 4.316.017,40 (Quatro milhões, trezentos e dezesseis mil, dezessete reais e quarenta centavos) referente à multa isolada no percentual 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 na nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP concernente a compensação de crédito tributário com ação judicial não transitada em julgado, reduzindo o valor das competências 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 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador – BA, acórdão nº 15-34.948, fls. 912, por unanimidade, julgou procedente o lançamento (fls. 912).

Inconformado, o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, o qual, por unanimidade, foi parcialmente provido para excluir do lançamento a multa isolada, sob o argumento de que para imposição da multa qualificada, a fraude, o dolo ou a simulação devem ser comprovados, e não presumidos (fls. 963).

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, fls. 976, alegando que o r. acórdão contrariou precedentes deste Conselho, mais precisamente os acórdãos nº **2301-002.736** e **2403-001.294**, que restaram assim ementados:

> *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 previstas 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 Oficio Provido.*

***

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *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 cinqüenta por cento), calculada com base no valor total do débito indevidamente compensado. Recurso Voluntário Negado. (Grifos nossos).*

CÓPIA

Ao final, requereu a reforma do r. acórdão recorrido par reconhecer a validade da cobrança da multa isolada prevista no art. 89, § 10º, da Lei nº 8.212/91 (ou, então, reduzindo-a ao patamar de 75%).

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Patricia da Silva, Relatora

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 10833/2003, 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 **comprove 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

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 acórdão paradigmas trazidos pela União, a falsidade da declaração deve ser **comprovada**, o que não ocorreu no presente caso. 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 ar tigos 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 fisc al*
>
> *relativa à diferença entre esse valor e aquele garantido na sente nça*
>
> *judicial. Somente as compensações procedidas pelo contribuinte com estrita observância da legislação de regência, bem como pagamentos e/ou recolhimentos de contribuições efetivamente co mprovados, deverão ser considerados pelo fisco quando da lavratura de Auto de Infração.*
>
> ***MULTA ISOLADA. FATA 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 CAR ACTERIZAÇÃO 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, de1996, já que ausente conduta material bastante para su a caracterização.* ***Assim, para se proceder a qualificação da***

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> ***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).*

Não é diferente a sistemática para aplicação da multa de 75%, a qual está igualmente albergada pelo preceito do art. 18, da Lei nº 10.833/2003.

Assim, afastada a comprovação da falsidade, persiste somente a multa de mora de 20% aplicada pela autoridade fiscal, que tem por fundamento o § 9° do artigo 89 da Lei n° 8.212/91.

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.

(assinado digitalmente)

Patricia da Silva

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencedor

Conselheiro LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Designado.

Peço venia para discordar dos bens articulados argumentos constantes do voto da Sra. Conselheira Relatora, de que, para aplicação da multa prevista no art. 89 da Lei n°8212, de 1991, seria necessária a comprovação de fraude, conforme definido na Lei n° 4.502, de 1964 .

Passo, aqui, a apresentar meu entendimento acerca da aplicação da multa prevista no art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991, abaixo reproduzido.

> *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.(Redação dada 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.(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*
>
> (...)

Repara-se que o dispositivo acima trata do conceito de falsidade e faz referência ao inciso I do art. 44 da Lei n° 9430, de 1996. Caso o objetivo do dispositivo fosse considerar como equivalentes os conceitos de fraude/sonegação/conluio e de falsidade, bastaria ter feito referência ao § 1o do mesmo artigo 44 da Lei n° 9.430, de 1996.

Para fins de esclarecimento, cabe, então, reproduzir - a seguir - o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, que define multas, em sentido geral, no âmbito da legislação tributária federal.

> ***Art. 44.*** *Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*
>
> *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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*
>
> *II - de 50% (cinqüenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

> *a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*
>
> *b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*
>
> *§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do **caput** deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*
>
> *§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do **caput** e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*

Esclareça-se que, nos termos do § 1o, nas situações em geral de lançamento de ofício, a aplicação da multa de 150% depende de comprovação de fraude, sonegação ou conluio, conforme definido na Lei n° 4.502, de 1964:

> *Art . 71. Sonegação é tôda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*
>
> *I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*
>
> *II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*
>
> *Art . 72. Fraude é tôda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do impôsto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.*
>
> *Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.*

Ocorre que a situação prevista no art. 89 da Lei n° 8.212, de 1991, é específica - declaração falsa em compensação de contribuições previdenciárias.

Esclarecida a diferença entre o lançamento em geral e o caso da compensação de contribuições previdenciárias, passo a apresentar como interpreto sistematicamente os conceitos de: (a) fraude/sonegação/conluio, (b) falsidade e (c) mero erro.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Por sonegação/fraude/conluio, entendo, em linha com o disposto nos arts. 71 a 73 da Lei n° 4.502, de 1964, que é ação dolosa tendente a impedir o conhecimento do fato pela autoridade ou a alteração de suas características, com ou sem a participação de duas ou mais pessoas.

Por falsidade, referida no art. 89 da Lei n° 8.212, de 1991, entendo a consciência do agente, de que a conduta praticada consiste em inserção de informação, na declaração de compensação, que não corresponda à verdade.

Por fim, por mero erro escusável, temos a inserção de informações equivocadas na declaração, sem que esteja comprovada a consciência do agente acerca do fato.

Concluindo, no caso de erro não cabe a exigência da multa prevista no art. 89 da Lei nº 8212, de 1991. Já no casos de falsidade e de fraude/sonegação/conluio, cabe a multa. Porém, não é necessária a comprovação de fraude/sonegação/conluio, basta a comprovação da falsidade.

No caso, temos comprovação da ocorrência de compensações anteriores à ação judicial, compensação de créditos não deferidos na sentença e compensação antes do trânsito em julgado da ação judicial, em arrepio aos próprios termos das sentenças não definitivas.

Portanto, resta sobejamente comprovada a falsidade da informação da declaração, com perfeita consciência da conduta pelo agente. Assim, independentemente de comprovação de fraude/sonegação/conluio, é aplicável ao caso a multa do art. 89 da Lei n° 8.212, de 1991.

Em vista do exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 01/03/2016 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/03/2016 por PATRICIA DA SILVA, Assinado digitalmente em 30/03/2016 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 04/04/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO
Impresso em 13/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA