



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.720673/2013-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2301-010.894 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de setembro de 2023
Recorrente M DOS SANTOS QUINTINO CORRETAGEM EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2009 a 01/03/2011

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE OUTRA NATUREZA. IMPOSSIBILIDADE. GLOSA.

É vedada a compensação de contribuições previdenciárias com créditos do sujeito passivo não resultantes de recolhimento indevido ou maior que o devido a título dessas mesmas prestações.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. O recolhimento de contribuições previdenciárias feito em atraso sujeita-se à incidência de juros calculados com base na taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, nos termos da legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Joao Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Wilderson Botto (suplente convocado) e João Mauricio Vital (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2301-010.894 - 2ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 15586.720673/2013-46

Relatório

Consoante o relatório fiscal (REFISC) anexado às fls. 20 a 41, no curso do procedimento de fiscalização na empresa **M . S. QUINTINO**, instaurado para a verificação do cumprimento, pela referida pessoa jurídica, de suas obrigações relativas às contribuições destinadas à previdência social e a outras entidades e fundos, foram lavrados os seguintes Autos de Infração:

AI	NATUREZA DO CRÉDITO	VALOR
51.029.606-8	Glosa de compensações realizadas indevidamente pela empresa nas competências 04/2006 a 13/2009, 01/2010 e 02/2010, 04/2010 a 13/2010 e 03/2011 (matriz), e 04/2006 a 13/2010 (filial CNPJ 00.462.790/0002-08).	729.645,33
51.029.608-4	Multa isolada prevista no § 10 do art. 89 da Lei n.º 8.212/91, calculada com base no valor do débito indevidamente compensado..	722.308,85

Ainda nos termos do relatório fiscal:

1º) A empresa informou nas GUIAS DE RECOLHIMENTO DE FGTS E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL - GFIP os salários de contribuição de segurados empregados e segurados contribuintes individuais, deduzindo, como compensação, valores adquiridos, por Escritura Pública, correspondentes a cessão de direitos creditórios;

2º) Tais compensações, no entanto, são indevidas pelas seguintes razões:

▫ Parte da fundamentação invocada para a compensação se dá em artigo de lei sequer existente – com efeito, o sujeito passivo invoca o art. 23 da lei n.º 9.496/97, e esta, em realidade, somente tem 15 (quinze) artigos;

▫ O alegado direito creditório , ainda que existente, não é e nunca foi administrado pela Secretaria da Receita Federal;

▫ A União sequer é devedora, eis que não é, nunca foi e jamais será parte na referida ação judicial , por conseguinte, jamais foi condenada a pagar qualquer importância;

▫ Ainda que houvesse crédito em face do Tesouro Nacional, não há que se falar em compensação, pois não se está diante de importâncias passíveis de restituição e/ou ressarcimento;

▫ A Declarante não é a detentora originária do alegado direito creditório , não os tendo apurado, uma vez que não é parte da referida ação, de modo que, ainda que fosse restituível, que não é o caso, não caberia compensação no âmbito da RFB, por cuidar de crédito de terceiros; e

▫ Ademais, é vedada a compensação de Contribuições Previdenciárias com créditos de outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

3º) As razões expostas no item anterior levaram o auditor fiscal a concluir que houve má-fé por parte da empresa, a justificar a aplicação da multa isolada de que trata o §10 do art. 89 da Lei n.º 8.212/91, cujo valor foi apurado conforme discriminado no item 5.2 do REFISC; e

4º) Visando a adoção das providências cabíveis em razão da declaração falsa no campo “compensação” da GFIP, no intuito de eximir-se parcialmente de pagamento de tributo – o que, em tese, configura o crime previsto no art. 1º, inciso II, da Lei n.º 8.137/90 –, foi lavrada REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS, para comunicação à autoridade competente.

Irresignada com os lançamentos, a empresa interpôs defesas administrativas por meio dos expedientes de fls. 225 a 275 e 424 a 477, em que apresenta as seguintes alegações, em síntese:

Quanto à suposta nulidade dos autos de infração

1ª) Os autos de infração devem ser anulados porque não elencam de forma clara todos os requisitos dos art. 9º e 10 do Decreto n.º 70.235/72, bem como seus fundamentos, quer sejam fáticos, quer sejam jurídicos, ou seja:

- embora o art. 9º seja claro na exigência da **totalidade** de quaisquer documentos ou qualquer outro meio de prova do ato ilícito, “*nos autos de infração objetos desta impugnação o que se vê é simplesmente uma elucidação de fundamentos padrões acerca de competência, compensações indevidas e etc, sendo fundamentados em citações de artigos, até mesmo de “um” artigo, como no caso da compensação indevida, que se quer houve uma pesquisa mais aprofundada sobre o assunto, entendimentos do STJ, STF; lembrando que foi passado uma série de documentos sobre os procedimentos, onde esses nem foram discutidos e elencados nos autos de infração*”;
- o domicílio fiscal do impugnante é e sempre foi Vila Velha, entretanto o auto de infração fora lavrado em Vitória e nem sequer colocou a hora de tal lavratura, ferindo assim diretamente requisitos imprescindíveis de competência;
- a descrição do fato, disposição legal e a pena aplicável foram simplesmente embasadas em um ou dois artigos, sem que haja uma fundamentação completa no sentido de discussão jurídica, considerando que tais autos foram lavrados sem a devida fundamentação.

2ª) Da data do início do procedimento fiscal (12/04/2013) à da ciência da lavratura dos autos de infração (04/09/2013) decorreu tempo superior ao prazo máximo previsto no art. 7º, § 2º, do Decreto n.º 70.235/72, o que também é causa de nulidade dos lançamentos.

Quanto à suposta nulidade do Termo de Arrolamento de Bens

Igualmente nulo de pleno direito é o Termo de Arrolamento de Bens lavrado pela fiscalização, eis que:

- conforme estabelece a legislação vigente, sua formalização é cabível na hipótese do crédito tributário extrapolar o valor de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), o que não se dá no caso dos Autos de Infração impugnados;
- tal procedimento acaba por ferir os princípios constitucionais do devido processo legal, do sigilo fiscal e da ampla defesa e contraditório, além de ofender o direito de propriedade; e
- o TAB impossibilita o desenvolvimento normal das atividades da empresa, levando inclusive ao risco de impedir a sua perpetuação e impedi-la de cumprir a sua função social de manter vários empregos e renda para a região aonde está instalada.

Quanto à compensação

1ª) Como bem demonstram as escrituras, certidão narrativa e cópia do protocolo do requerimento dirigido ao INSS solicitando a compensação (docs. em anexo), a **Impugnante**

valeu-se de crédito considerável de boa liquidez e certeza, de que é detentora, para acertar os seus débitos com o INSS;

2ª) Não se afirme que inexistiria legislação autorizando este tipo de procedimento, pois, tanto no direito civil (art. 368 do Código Civil) como no tributário (art. 66 da Lei nº 8.383/91; art. 74 da Lei nº 9.430/96; art. 108, inciso I, e art. 170 do CTN) existem normas específicas autorizando o acerto de contas na forma pretendida;

3ª) O entendimento da fiscalização, acerca da impossibilidade de se compensar créditos não administrados pela RFB ou que não tenham natureza tributária, não se coaduna com o § 2º do art. 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, pois tal dispositivo dá amparo à utilização de créditos de natureza não exclusivamente tributária para pagamento de tributo;

4ª) A Portaria PGFN nº 690, de 16 de agosto de 2011, não exige que a compensação prevista na Lei nº 12.431/2011 seja realizada, exclusivamente, com crédito de natureza tributária, mas sim com créditos líquidos e certos;

5ª) Em parecer exarado nos autos do Processo nº 00002.003188/95-90, a Advocacia Geral da União concluiu pela *“Inexistência de óbice constitucional, em relação ao art. 100 da Constituição da República, ou a outro dispositivo legal, que impeça a extinção, mediante novação de créditos contra a Fazenda Pública Federal, havidos em decorrência de sentença judiciária líquida, por meio de instrumentos contratuais a serem celebrados entre a União e os respectivos credores interessados”*;

6ª) Tanto a doutrina com o Superior Tribunal de Justiça vêm proclamando a possibilidade de extinção de obrigação pecuniária da Fazenda Pública, por modalidade outra além do pagamento em sentido estrito, tal como a compensação – inclusive, neste caso, mediante a utilização de crédito objeto de precatório judicial e independentemente da ordem de preferência deste.

Quanto aos juros

A taxa SELIC possui natureza remuneratória, de modo que a sua aplicação a título de juros de mora afronta o art. 161 do Código Tributário Nacional e, consoante a doutrina e a jurisprudência, vulnera dispositivos constitucionais, como o inciso I do art. 150 do Texto Supremo de 1988.

Quanto às multas

Caso não seja declarada a insubsistência das multas isoladas e/ou a nulidade dos autos de infração ora combatidos, as multas aplicadas pela fiscalização devem ser reduzidas ao percentual de 75%, pelos seguintes motivos:

1ª) O art. 6º da Lei nº 8.218/91 e o art. 60 da Lei nº 8.383/91 impõem multas progressivas pelo só fato de o contribuinte impugnar administrativamente a exigência fiscal, não a pagando nos prazos estabelecidos, o que viola o princípio insculpido no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, sobretudo porque, nos termos do inciso III do art. 151 do CTN, a impugnação suspende a exigibilidade do crédito tributário;

2ª) É incabível, no presente caso, a duplicação da multa de que cuida o § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, pois não se vislumbra qualquer falsidade nas declarações de compensação realizadas pela empresa, já que esta nunca escondeu que os créditos compensados eram não-tributários e de terceiro;

3ª) A simples não-homologação da compensação, por ter sido utilizado crédito não-tributário de terceiros, também não implica em imposição direta da multa isolada qualificada, sendo necessário, para tanto, a comprovação da falsidade na declaração da compensação pelo contribuinte;

4ª) A circunstância destacada pela fiscalização, no sentido de que *“não é dado à pessoa jurídica desconhecer as normas legais, ainda mais quando essas literalmente descrevem a natureza dos débitos e créditos passíveis de compensação”*, aponta, no máximo, para um eventual ato culposo por parte da Impugnante, mas jamais doloso, pois quem age sem conhecimento, não age com intenção;

5ª) A própria Receita Federal, através do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, declarou que a simples apresentação de declaração de compensação com créditos de natureza não tributária não configura hipótese de sonegação, fraude ou conluio, como se verifica no julgado transcrito à fl. 465;

6ª) No caso concreto, a toda evidência, estão sendo aplicadas duas multas distintas para cada competência cuja compensação se pretendeu realizar, ou seja, a Impugnante é penalizada tanto pela multa de mora aplicada ao tributo devido, como pela multa isolada que ora se pretende exigir, o que, sobre configurar ilegalidade, contraria antigo entendimento do referido Conselho de Contribuintes, no sentido de que é incabível a aplicação de duas multas distintas para o mesmo fato capitulado, pois, como a função das mesmas é inibir e não arrecadar, não é lícito que sejam cumuladas;

7ª) A imposição de multa de 150% do valor do crédito supostamente devido é característico ato de excessiva penalização e incidência em confisco, vedado pela Constituição Federal, em seu artigo 150, inciso IV, além de importar em violação ao princípio da capacidade econômica e contributiva.

Quanto à Representação Fiscal para Fins Penais

É descabida a lavratura de Representação Fiscal para Fins Penais, pois como demonstrado na impugnação, não houve nenhum ilícito tanto no procedimento quanto na intenção de fraudar dolosamente a Receita Federal. Isto posto, vêm os autos conclusos para julgamento

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP), na análise da peça impugnatória, manifestou seu entendimento no sentido de que:

=> Quanto à suposta nulidade dos autos de infração

Tais alegações são meramente protelatórias, não merecendo, destarte, acolhimento por este Colegiado. Senão, vejamos.

Se, por um lado, é verdade que o art. 9º do Decreto nº 70.235/72 impõe que os autos de infração “*deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito*” (art. 9º do Decreto nº 70.235/72), por outro lado, não é menos verdadeiro que, a um só tempo, os fatos que deram ensejo aos lançamentos impugnados – quais sejam, as compensações noticiadas no REFISC – são incontroversos (porquanto não infirmados pela defesa) e se encontram devidamente comprovados por meio das GFIP em que foram declarados pela autuada, inexistindo, portanto, qualquer afronta ao citado dispositivo legal.

Da mesma forma, a circunstância de os autos de infração não terem sido lavrados no domicílio da M. S. QUINTINO não configura ofensa ao decreto federal em apreço, eis que o *caput* de seu art. 10 impõe que o auto seja lavrado “no local da verificação da falta” – portanto, não, necessariamente, no domicílio tributário do sujeito passivo –, e o item 1.1 do relatório fiscal indica que, no caso concreto sob exame, tal verificação se dera antes mesmo do início do procedimento fiscal e, certamente, na sede da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória, durante procedimento de análise dos dados das GFIP transmitidas pela empresa.

É dizer, não foi no estabelecimento da empresa (em Vila Velha), mas sim em Vitória, na própria DRF a cuja circunscrição aquela pessoa jurídica pertence, que a fiscalização tomou conhecimento do fato que, ao depois, ensejou a glosa referida no item 2 do relatório de fls. 20 a 41, de modo que não vislumbramos a pretensa violação à citada norma do Decreto nº 70.235/72. Para corroborar tal entendimento já há Súmula nº 6 do CARF – CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Ainda que assim não fosse, isto é, mesmo que o decreto em apreço dispusesse que, em qualquer circunstância, o auto de infração devesse ser lavrado no estabelecimento do sujeito passivo, com exclusão de qualquer outra localidade – hipótese que aventamos *ad argumentandum tantum* –, o procedimento impugnado não teria afrontado os “*requisitos imprescindíveis de competência*”, como afirmado, equivocadamente, na página 19 da peça de fls. 424 a 477. Isto, porque, segundo dissemos há pouco, o Município de Vila Velha se encontra na área compreendida pela circunscrição da DRF Vitória, de modo que os Auditores

Fiscais da Receita Federal do Brasil lotados nessa unidade são dotados de competência para atuar naquela primeira localidade.

Na sequência, a empresa aduz que a fiscalização, ao emitir o auto de infração, “*nem sequer colocou a hora de tal lavratura*”, afirmação que, por certo, decorre de mera desatenção quando da leitura das peças de fls. 3 e 13, onde, claramente, são informados, num mesmo quadro, o LOCAL, a DATA e a HORA em que lavrados os AI nº 51.029.606-8 e 51.029.608-4. Confira-se:.

Fechando este item da impugnação, a empresa afirma que “*a descrição do fato, disposição legal e a pena aplicável foram simplesmente embasadas em um ou dois artigos, sem que haja uma fundamentação completa no sentido de discussão jurídica, considerando que tais autos foram lavrados sem a devida fundamentação*”. (grifamos)

Trata-se de outra alegação de todo improcedente. A uma, porque desconhecemos a eventual existência de norma jurídica que condicione a validade do lançamento tributário à menção, pela autoridade fiscal, de um número mínimo de dispositivos legais, sem o que o procedimento estaria viciado por ausência de “*fundamentação completa*”. Em realidade, o que o Decreto nº 70.235/72 exige é que o auto de infração contenha “*a disposição legal infringida e a penalidade aplicável*” (inciso IV do art. 10), sem fixar, como facilmente se depreende do texto entre aspas, um número mínimo de disposições que devam ser obrigatoriamente citados.

E a duas, porque não é verdade que “*a descrição do fato, disposição legal e a pena aplicável foram simplesmente embasadas em um ou dois artigos*”, pois, a partir do item 2.9 do REFISC, o auditor notificante menciona os seguintes dispositivos legais, a título de fundamentação do procedimento ora impugnado:

Assim, poderia a autuada afirmar que os dispositivos legais acima não são suficientes para a “*fundamentação completa*” dos lançamentos guerreados – no que, aliás, ela não teria igualmente razão –, mas, jamais, que a fiscalização citou apenas “*um ou dois artigos*”, pois, a toda evidência, isto não ocorreu em absoluto!

É por demais evidente que o § 2º não estabelece prazo máximo para a conclusão do procedimento fiscal, mas sim que, em sendo necessário estender esse procedimento para além dos sessenta dias ali referidos, deverá a autoridade competente formalizar a prorrogação, por igual período e tantas vezes quantas forem necessárias, “*com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos*”.

Além disso, deixou a impugnante de mencionar que:

a) em 11/06/2013 – antes, portanto, de decorridos sessenta dias da emissão do TIFP –, a fiscalização emitiu o TERMO DE CIÊNCIA DA CONTINUIDADE DE PROCEDIMENTO FISCAL anexado à fl. 59, do qual a empresa foi cientificada, por via postal, em 12/06/2013 (AR à fl. 60), restando, assim, devidamente formalizada a prorrogação autorizada *in fine* daquele mesmo § 2º; e

b) no campo “DEMONSTRATIVO DE PRORROGAÇÕES” do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.2.01.00-2013-00274-0, acessível para consulta no endereço da RFB na internet (<http://www.receita.fazenda.gov.br/aplicacoes/atpae/mpf/default.asp>), também restou formalizada a prorrogação do procedimento fiscal até 29 de novembro de 2013. Por evidenciado o pleno atendimento, pela fiscalização, da norma contida no § 2º do art. 7º do Decreto nº 70.235/72, impõe-se refutar mais esta outra alegação da defesa.

=> Quanto à suposta nulidade do Termo de Arrolamento de Bens

As alegações aqui articuladas pelo sujeito passivo são estranhas nos presentes autos, tendo em vista que o arrolamento de bens de direitos, de que cuida a Instrução Normativa RFB nº 1.171,

de 7 de julho de 2001, não se insere no âmbito de aplicação do Decreto n.º 70.235/72, como se depreende do art. 1.º deste normativo.

Deveras, tendo em vista que o procedimento ora impugnado não se qualifica como “*processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União*”, nem como “*processo administrativo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal*”, forçoso é admitir que a ele não se aplicam os dispositivos do referido decreto, notadamente os art. 27 a 38, que disciplinam o julgamento em primeira e em segunda instâncias administrativas.

Não por outro motivo, aliás, a Portaria MF n.º 203, de 14 de maio de 2012, que “*Aprova o Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB*”, assim define as competências das DELEGACIAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO – DRJ:

Como se vê logo no *caput* no artigo acima, as DRJ dispõem de competência para conhecer e julgar, em primeira instância, impugnações e manifestações de inconformidade **em processos administrativos fiscais**, cujas espécies são elencadas nos quatro incisos que vimos de reproduzir.

Ora, na medida em que o procedimento de arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo não se qualifica como “processo administrativo fiscal” – e por isso, evidentemente, não é mencionado no elenco a que nos referimos no parágrafo anterior –, não há como deixar de concluir que descabe a esta 16ª Turma de Julgamento adentrar o mérito das presentes alegações da defesa, pelo que deixamos de apreciá-las.

⇒ Quanto à compensação

Antes do enfrentamento do tema aqui trazido a debate, insta fazer uma breve síntese das alegações da empresa (seguida, cada qual, da indicação da folha do processo em que formulada) acerca da origem e natureza de seu suposto crédito, utilizado na compensação cuja glosa, pelo auditor notificante, deu origem aos autos de infração impugnados.

Qualificamos como “suposto” o crédito da impugnante, porque é assim que o auditor da RFB a ele se refere no REFISC (itens 2.5, 2.6, 2.9 e 2.10, *v.g.*).

Como se vê nesse item 3.3, o auditor da RFB conclui pela inexistência do próprio “*fato levado à compensação*” – isto é, do direito de crédito de que a impugnante teria se tornado titular *ex vi* da escritura pública reproduzida às fls. 26 a 29.

Tendo em vista que a empresa não questiona esses dois itens do REFISC – deveras, nos instrumentos de fls. 225 a 275 e 424 a 477 nenhuma menção é feita ao ali noticiado pela AFRFB autuante –, já poderia este Colegiado concluir que ela não se desincumbiu do ônus da prova da existência do aludido direito de crédito e, por conseguinte, ratificar a glosa de que resultaram os autos de infração em comento.

Mas, a convicção deste relator, de que o crédito da M. S. QUINTINO é apenas suposto, não decorre apenas de seu silêncio quanto às questões suscitadas no item 3.2 do relatório fiscal, mas também das sucessivas decisões judiciais que até hoje vêm sendo prolatadas nos autos de diferentes processos em que se discute matéria análoga.

Com efeito, partindo do fato de que, na ação de reivindicação interposta pelo Estado do Paraná, a sentença proferida em 25 de junho de 1898 foi incisiva em reconhecer como sendo daquela entidade federativa o domínio das terras denominadas “Apertados”, o Tribunal de Justiça do mesmo Estado se pronunciou em 13/11/2012, no julgamento do processo n.º 967064-8.

Na fundamentação dessa decisão – que manteve o indeferimento, pelo juízo de primeira instância, do pedido do autor –, o Desembargador Leonel Cunha teceu importantes comentários àquela sentença do longínquo ano de 1898.

Apesar de reconhecer que, posteriormente a 25/06/1898, ocorreram inúmeros incidentes processuais – dentre eles, a prescrição da pretensão executiva – que inviabilizaram o cumprimento do quanto decidido naquela oportunidade, o eminente Desembargador ressalta, acerca da aludida sentença, que *“no entanto, sua natureza declaratória permanece hígida no tempo. Assim, em nenhum momento o título de propriedade deixou de ser do Estado do Paraná, que apenas não executou a sentença a tempo, mas não perdeu seu título de proprietário em nenhum momento.*

É por demais evidente que o entendimento manifesto nessa recente decisão do Judiciário paranaense é no sentido de que a sentença exarada em 25 de junho de 1898 permanece hígida até os dias que correm, e de que, portanto, aquele estado-membro jamais teve o dever de indenizar quem quer que seja pela situação jurídica criada a partir de então.

Noutras palavras, sob a ótica da justiça do Estado do Paraná, por não haver *direito de propriedade* dos que em fins do século XIX ocupavam a região de “Apertados”, também não há, em favor desses ou de seus sucessores a qualquer título, direito a indenização de espécie alguma, *“apesar da grande inventividade dos particulares em renitentemente retornarem às portas do Judiciário para reavivar a questão”.*

É certo que, não obstante esse reiterado entendimento, o comércio de “supostos” créditos decorrentes daquela antiga demanda judicial segue avante, como o atesta a mesma notícia veiculada na internet, de que demos conta algumas linhas acima.

Vê-se, portanto, que o problema do “crédito” da impugnante está na sua origem mais remota, ou seja, na inexistência do próprio dever do Estado do Paraná de indenizar os antigos ocupantes das terras em comento, segundo a decisão proferida nos autos do processo nº 967064-8.

Ora, se é o Judiciário que está a dizê-lo, parece evidente que não cabe a este Colegiado administrativo afirmar o contrário, pelo que, fazendo eco às palavras do auditor notificante, também concluímos pela inocorrência do *“fato levado à compensação”*, conforme dito no item 3.3 do REFISC.

Ainda que assim não fosse – é dizer, mesmo que fosse incontroversa a existência dos direitos creditórios de que cuida a escritura pública lavrada em 24/11/2009, hipótese que aventamos pela utilidade da argumentação –, não faria a empresa jus às compensações levadas a efeito nas competências 04/2009 a 12/2010 e 03/2011 (inclusive 13/2009 e 13/2010), segundo cuidaremos de demonstrar na sequência, por meio de comentários às seguintes alegações da defesa.

Pelo que dissemos há pouco, não é verdade que o crédito da atuada possa ser considerado *“de boa liquidez e certeza”*, mas, pelo contrário, ele se encontra totalmente desvestido, ao menos, do atributo da certeza, do que é claro indicativo a decisão exarada nos autos do processo nº 967064-8.

Sigamos, pois, na análise das demais razões da defesa, para cujo mister necessitaremos partir da falsa premissa de que a M. S. QUINTINO era, de fato, detentora dos créditos utilizados nas compensações glosadas pelo auditor notificante

Por questão de didática, analisemos os dispositivos legais citados pela impugnante.

Conquanto a Lei nº 10.406/2002 (Código Civil) estabeleça que a compensação é modalidade de extinção de obrigações de pessoas que sejam, ao mesmo tempo, credor e devedor uma da

outra, não se pode deixar de admitir que, na hipótese de uma daquelas obrigações ser de natureza tributária, é a legislação também assim qualificada – e não a legislação civil – que deve ser observada para os efeitos do inciso II do art. 156 do Código Tributário Nacional.

Mas, o CTN, consoante a dicção de seu art. 170, prescreve que a lei *pode* autorizar a compensação, “*sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa*”.

1º) a compensação tributária depende de lei que, sobre autorizar o procedimento, estipule as condições para a sua efetivação; e

2º) a *lei*, no caso, há de ser de natureza tributária, tendo em vista que o art. 97 do mesmo *codex* – segundo o qual “*somente a lei pode estabelecer*” (caput) “*as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários*” (inciso VI) –, está situado no TÍTULO I daquele diploma, cuja denominação é “LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA”.

Disto resulta que o art. 368 do Código Civil não legitima, *per si*, a homologação, pelo fisco, das compensações realizadas pela impugnante. Aliás, esse artigo não se presta para regular tal procedimento do contribuinte nem mesmo por força do inciso I do art. 108 do CTN, pois, na medida em que a compensação de que tratam o inciso II do art. 156 e o art. 170 da Lei n.º 5.172/66 se encontra suficientemente regulada pela legislação tributária, não há ensejo para a integração desta por meio da analogia.

O art. 66 da Lei n.º 8.383/91 não se aplica ao caso sob análise porque, consoante a sua literalidade, dispõe sobre créditos resultantes de “*pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais*”, e, como se sabe, os supostos créditos da M. S. QUINTINO não provêm de nenhuma dessas situações.

Igualmente inaplicável ao caso concreto em tela é o art. 74 da Lei n.º 9.430/96, eis que o crédito do sujeito passivo, ali referido, há de ser “*relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento*”, condição esta que os supostos créditos da autuada, indubitavelmente, não atendem.

Resta, assim, analisar o art. 89 da Lei n.º 8.212/91, o qual, apesar de não citado pela defesa, é o que desfruta de maior proximidade com as compensações *in casu* realizadas pela empresa

Trocando em miúdos, o que o dispositivo em tela está a dizer é que somente crédito resultante de **contribuição previdenciária** recolhida indevidamente ou em valor maior que o devido poderá ser utilizado para extinguir, pela via da compensação, obrigação de recolher contribuição daquela mesma natureza.

Portanto, também à luz da legislação previdenciária o procedimento do sujeito passivo, glosado pelo fisco, não merece homologação. Avancemos, no entanto, nas demais alegações da defesa.

Com efeito, esses dispositivos constitucionais são claros no sentido de que, observadas as ressalvas destacadas no *caput*, as prestações anuais decorrentes dos precatórios pendentes em 13/09/2000 (data da promulgação da Emenda Constitucional n.º 30) ou de ações ajuizadas até 31/12/1999, que não forem liquidadas até o final do exercício a que se referem, terão poder liberatório do pagamento de tributos da entidade devedora.

Daí, no entanto, a poder-se aplicar tal regra para homologar as compensações realizadas pela M. S. QUINTINO há uma distância abissal, eis que não há indicativo algum nestes autos de que a situação de fato submetida a este Colegiado se subsume à norma constitucional em apreço, ou seja:

1º) a empresa não fez prova de que o seu suposto crédito foi objeto de precatório judicial, nem de que este, caso existente, se encontrava pendente em 13/09/2000 ou teve origem em ação

ajuizada até 31/12/1999, ou, ainda, de que restou convertido em prestações anuais não liquidadas até o final do exercício a que se referem; e

2º) de todo modo, a entidade devedora desse precatório não seria a União, mas o Estado do Paraná, não podendo o suposto crédito da empresa, destarte, ser utilizado para a compensação com tributos compreendidos no âmbito de competência daquela primeira entidade federativa.

Mas, não é só. Ainda que fosse possível superar as restrições expressas nos dois itens acima – hipótese que, novamente, suscitamos apenas pela necessidade da argumentação –, restaria ainda um outro óbice intransponível ao deferimento, por esta 16ª Turma de julgamento, do pedido de homologação formulado pela defesa, qual seja o de que a legislação há pouco referida – em especial, a Lei nº 8.212/91 – veda a utilização de crédito de natureza não tributária e, principalmente, não previdenciária para extinguir, por meio de compensação, obrigação que tenha por objeto o pagamento de contribuição assim qualificada.

Isto implica que a eventual adoção, nesta seara administrativa, do § 2º do art. 78 da CF/88, para efeito de considerar legítimas as compensações glosadas pela fiscalização, dependeria de que negássemos aplicação àqueles dispositivos infraconstitucionais – incluído, repetimos, o art. 89 da Lei nº 8.212/91 –, o que, como se sabe, não é permitido senão aos órgãos competentes do Poder Judiciário, vez que somente a este incumbe exercer o controle de constitucionalidade das normas jurídicas regularmente postas e em vigor

De acordo com sua ementa, a Portaria PGFN nº 690/2011 “*Disciplina o procedimento de compensação de precatórios previsto na Lei nº 12.431, de 27 de junho de 2011*”, de modo que a investigação acerca de sua possível aplicabilidade ao caso concreto sob exame fica obstada pela ausência de comprovação, nos presentes autos, de que o crédito da autuada foi objeto de precatório.

Não bastasse isso, o § 6º do art. 30 da Lei nº 12.431/2011, citado na aludida ementa, estabelece que “*Somente poderão ser objeto da compensação de que trata este artigo os créditos e os débitos oriundos da mesma pessoa jurídica devedora do precatório*”, e, segundo já alhures pontuado, a pessoa jurídica devedora do suposto precatório não seria a União – a cujo âmbito de competência pertencem as contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas em virtude das compensações efetuadas pela impugnante –, mas sim o Estado do Paraná.

Ressaltamos, ainda, que, mesmo na hipótese de o suposto crédito da impugnante ter sido objeto de precatório, a possibilidade jurídica das compensações por ela realizadas dependiam, ainda, da observância do rito específico para tanto definido na Lei nº 12.431/2011, consoante se desprende de seu art. 30,

Creemos que nem mesmo a impugnante haverá de negar que ela passou longe de provar, nos autos deste processo administrativo, que as compensações ora discutidas foram realizadas com observância das regras acima apresentadas, motivo pelo qual suas alegações a respeito da Portaria PGF nº 690/2011 e da Lei nº 12.431/2011 também não merecem acolhida.

A pretensão aqui formulada é descabida por, ao menos, duas razões:

1ª) em relação aos créditos supostamente adquiridos por meio da escritura pública reproduzida às fls. 26 a 29 do REFISC, a M. S. QUINTINO não desfrutava, como já se disse, da condição de credora da União, mas sim do Estado do Paraná; e

2ª) ainda que assim não fosse, a novação desse suposto crédito contra a Fazenda Pública Federal dependeria, como expresso na própria ementa transcrita na impugnação, da celebração de instrumentos contratuais entre as partes, condição esta que, a julgar pelos documentos que constam destes autos, também não foi atendida

A possibilidade jurídica da extinção de crédito tributário por meio da compensação não decorre dos pronunciamentos da doutrina ou do Superior Tribunal de Justiça, mas da própria legislação citada na defesa e neste voto, a saber: CTN, art. 156, II e art. 170; Lei n.º 8.383/91, art. 66; Lei n.º 9.430/96, art. 74; e Lei n.º 8.212/91, art. 89.

Da mesma forma, a compensação com a utilização de crédito objeto de precatório judicial não decorre de tais pronunciamentos, posto ser admitida, segundo vimos, pela Lei n.º 12.431/2011.

Porém, não obstante essa realidade, também tivemos a oportunidade de salientar que todos esses normativos estabelecem condições e rito específico para a legitimidade da aludida compensação, cujo não atendimento, pela autuada, ensejou a glosa noticiada no item 2.1 do REFISC e impõe a este Colegiado a ratificação do procedimento fiscal

=> Quanto aos juros

Aqui, depois de fazer referência a pronunciamentos de órgãos do Poder Judiciário a respeito dessa matéria, a impugnante conclui que “*não deverá prevalecer a aplicação da taxa Selic no crédito tributário referente às contribuições previdenciárias exigidas através da presente autuação*”, sob pena de violação do princípio constitucional da legalidade.

Como se vê, a cobrança de juros de mora calculados com base na taxa SELIC é qualificada pela empresa como inconstitucional e atentatória ao art. 161 do CTN, razão pela qual ela deve ser expurgada dos lançamentos.

Primeiramente, deve ser lembrado que em sede de processo administrativo, são estranhas as discussões em torno da suposta inconstitucionalidade de lei, posto essa matéria ser afeta aos órgãos competentes do Poder Judiciário, assim por meio do controle difuso como pelo concentrado, ressaltando-se que, neste último caso, a competência é exclusiva da Suprema Corte, conforme expresso no artigo 102, I, "a" da Constituição Federal.

Desta forma, a lei cuja invalidade ou inconstitucionalidade não tenha sido declarada pelo órgão competente para fazê-lo, surtirá efeito e, por conseguinte, deverá ser aplicada pelos órgãos da Administração Pública, cuja atividade, na letra do art. 37 da Superlei, subsume-se inteiramente ao princípio da legalidade.

Este entendimento encontra-se pacificado desde há muito no âmbito da administração fazendária, como se verifica em julgados proferido pela 2ª Câmara dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda (atualmente, CARF – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais,

Na mesma linha, a Câmara Superior de Recursos Fiscais do referido órgão ministerial vem assim decidindo. Mais recentemente, o mesmo Conselho editou a Súmula n.º 2, veiculada pela Portaria CARF n.º 49 de 01.12.2010.

A doutrina pátria mais abalizada também não discrepa dessa visão, consoante as seguintes palavras do festejado Hugo de Brito Machado, in “Revista Interesse Público”, ano 11, n. 56, jul./ago. 2009, p. 25. Belo Horizonte. Forum, 2009:

Por fim, o Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal no âmbito da União, é também expresso no sentido da impossibilidade em comento.

De todo modo, salientamos que durante sessão realizada em 18/5/2011, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgou o Recurso Extraordinário (RE) n.º 582.461, em que a empresa questionava, dentre outras matérias, a aplicação da Taxa Selic para fins tributários, a qual, segundo ela, seria inconstitucional

Na oportunidade, a Suprema Corte entendeu legítima a aplicação da taxa Selic, sustentando que ela não configura aumento de tributo nem correção monetária, sendo uma mera taxa de juros, cujo montante não excede a 1%, e, por conseguinte, negou provimento ao RE.

Por tais razões, não poderia a autoridade fiscal, assim como não pode este órgão julgador, dar provimento ao pedido da empresa, no sentido de dispensá-la deste acréscimo, ou de reduzir o respectivo percentual, vez que, ao contrário do quanto afirmado pela defesa, trata-se de exigência formulada nos termos da lei.

Por fim, insta salientar que a alegada violação ao art. 161 do Código Tributário Nacional também não se verifica *in casu*, seja porque o § 1º do referido artigo estabelece que os juros somente ficarão limitados à taxa de 1% ao mês se não houver dispositivo legal em sentido contrário, seja porque, no período compreendido pelos autos de infração sob análise, a taxa mensal da SELIC não superou aquele percentual, conforme demonstramos a seguir, tomando como exemplo o valor dos juros que, nos termos do DD – DISCRIMINATIVO DO DÉBITO, é exigido sob a competência 04/2009:

Veja-se que, no tocante ao período de 04/2009 a 09/2013 – portanto, um lapso de **53 meses** –, é exigido, a título de juros, o valor de R\$ 4.970,99, equivalente a **39,47%** do montante das contribuições lançadas (R\$ 12.591,17). Indiscutivelmente, muito menos do que 1% ao mês, do que se impõe refutar a tese de afronta ao art. 161 do Código Tributário Nacional.

=> Quanto às multas

Esclareçamos, antes de mais nada, que, de fato, a fiscalização aplicou duas espécies de multa à empresa autuada, a saber:

- No AI nº **51.029.606-8**, multa de R\$ 96.307,83, correspondente a 20% dos valores compensados, com base no art. 35 e no § 9º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 61 da Lei nº 9.430/96
- No AI nº **51.029.608-4**, multa isolada de R\$ 722.308,85, correspondente a 150% dos valores compensados, com base no § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/96.

Feitos estes esclarecimentos, analisemos as razões que, em síntese, expressam o inconformismo do sujeito passivo.

Pelos que dissemos há pouco, é evidente o equívoco perpetrado pela empresa neste item de sua impugnação, pois nenhuma das multas de que cuidam os AI nº 51.029.606-8 e 51.029.608-4 foi aplicada com base no art. 6º da Lei nº 8.218/91 e/ou no art. 60 da Lei nº 8.383/91, motivo pelo qual deixamos de nos pronunciar a respeito das alegações relativas a esses dispositivos legais.

Claramente, a reclamação consubstanciada nas alegações acima têm por objetivo demonstrar a im procedência da segunda conclusão expressa no item 4.11 do REFISC, nestes termos:

Noutras palavras, com tal reclamação a autuada pretende demonstrar a ausência do pressuposto de fato contemplado no § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91 – qual seja a “*falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo*” – e, com isto, obter deste Colegiado decisão no sentido da exclusão da multa isolada imposta por meio do AI nº 51.029.608-4.

É que, de fato, consoante os termos do referido § 10, não é toda compensação qualificada como *indevida* que autoriza a aplicação da referida multa, fazendo-se necessário, ainda, para a legitimidade de tal exação, que a autoridade fiscal comprove a “*falsidade da declaração7 apresentada pelo sujeito passivo*”.

Neste contexto, no que concerne à penalização do sujeito passivo em decorrência da realização de compensação indevida, surgem duas possibilidades jurídicas, conforme a fiscalização **tenha** ou **não tenha** comprovado a falsidade da declaração de que trata o citado dispositivo da lei de custeio, a saber:

- na primeira hipótese (isto é, em que **comprovada** a falsidade da declaração), aplicação da multa cominada no § 9º do art. 89, c/c o art. 35, da Lei nº 8.212/91, cumulada com a multa isolada prevista no § 10 do art. 89 da mesma lei, c/c o inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96; e
- na segunda hipótese (ou seja, em que **não comprovada** a falsidade da declaração), aplicação, tão somente, da multa estabelecida no § 9º do art. 89, c/c o art. 35, da Lei nº 8.212/91.

Repetimos, pois, que as alegações da empresa, que ora trazemos à apreciação, têm por objetivo demonstrar a inexistência de falsidade nas declarações de compensação que ela prestou por intermédio das GFIP referidas no item 2.1 do relatório fiscal, de modo a afastar a aplicação da multa isolada de 150%, aplicada via o AI nº 51.029.608-4. Desta forma, insta analisarmos as razões que levaram o auditor notificante a impor tal penalidade, assim resumidas no item 4.1 de seu relatório

Com base nesse relato e, também, nos demais fatos articulados na peça de fls. 20 a 41, temos para nós que a falsidade das declarações de compensação firmadas pelo sujeito passivo encontra-se suficientemente configurada nos presentes autos.

A primeira alegação da empresa em sentido contrário – qual seja a de que não se vislumbra qualquer falsidade nas suas declarações de compensação, já que ela nunca escondeu que os créditos compensados eram não-tributários e de terceiro –, não parece aceitável pelo motivo que explicitamos a seguir.

O único documento constante dos autos que demonstra não ter a empresa “escondido” que mencionados créditos eram não-tributários e de terceiro é o juntado às fls. 72 a 75, ou seja, o ofício datado de 3 de maio de 2013, em que ela expôs à fiscalização, em essência, as mesmas razões que veio posteriormente a articular nos itens “I – DO CRÉDITO”, “II – NATUREZA DO CRÉDITO” e “III – DA COMPENSAÇÃO” de sua defesa.

Ocorre que tal ofício foi expedido **após o início do procedimento fiscal** e, ainda assim, **mediante a intimação formalizada por meio do TIPF juntado às fls. 56 e 57**, nos seguintes termos:

É dizer, até o momento em que referido ofício foi entregue à fiscalização – o que se deu, repetimos, *ex vi* da intimação formulada em 09/04/2013 –, não tinha a RFB conhecimento de que os valores informados pela empresa no campo “VALOR COMPENSADO” de suas GFIP correspondiam ao crédito que ela afirma haver adquirido por meio da escritura pública reproduzida no item 2.4 do REFISC.

Aliás, não tivesse a ação fiscal em tela sido instaurada dentro de cinco anos contados das competências em que realizadas as aludidas compensações, a RFB jamais teria, por ocorrência da homologação tácita desses procedimentos do sujeito passivo, conhecimento da origem daquele pretense crédito, o que se mostra bastante para infirmar a alegação de que a empresa nada escondeu no respeitante às declarações prestadas em GFIP.

Em realidade, tendo em vista o disposto no art. 3º do Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução ao Código Civil), de acordo com o qual “*Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece*”, podemos afirmar que durante todo o período em que procedeu às compensações ao depois glosadas pela fiscalização, a empresa tinha plena consciência de ilicitude de sua conduta, pois é de se presumir que ela conhecia as normas legais, já citadas neste voto, que vedam tal procedimento da forma como se deu *in casu* – em especial, o art. 89 da Lei nº 8.212/91, cuja determinação é no sentido de que somente crédito

resultante de **contribuição previdenciária recolhida indevidamente** pode ser utilizado para extinguir, pela via da compensação, obrigação de recolher contribuição daquela mesma natureza.

No entanto, malgrado o conhecimento da ilicitude de sua conduta, a M. S. QUINTINO procedeu às compensações em tela, o que fez, possivelmente, motivada:

1º) pelo fato de que nas GFIP não há campo destinado à informação da origem e natureza do crédito declarado no campo “VALOR COMPENSADO”, o que torna impossível à RFB avaliar, senão por meio de auditoria fiscal, a legitimidade do procedimento do sujeito passivo, e

2º) pela probabilidade de que a RFB, justamente em razão dessa impossibilidade – ou seja, por não saber que, no caso concreto sob exame, o crédito declarado na referida guia não é dotado dos atributos exigidos pelo art. 89 da lei de custeio –, não instaurasse procedimento fiscal contra a empresa, antes de transcorrido o lustro a que nos referimos há pouco.

Noutra dicção, se podemos presumir, com base no art. 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, que a atuada tinha consciência de que não podia compensar o seu suposto crédito com as contribuições previstas na Lei nº 8.212/91 – e esta premissa nos parece inafastável –, então, face às considerações que vimos de externar, não vemos como aceitável a tese da defesa, de que as declarações por ela prestadas com tal finalidade em GFIP não podem ser qualificadas como falsas.

Deveras, sabedor de que o campo “VALOR COMPENSADO” da GFIP se presta, unicamente, à informação de valores relativos a créditos resultantes de recolhimentos indevidos a título de contribuições previdenciárias, como adjetivar as declarações da impugnante, senão como “falsas”?

Tem razão a empresa, quando afirma que “*A simples não-homologação da compensação por ter sido utilizado crédito não-tributário de terceiros não implica em imposição direta da multa isolada qualificada, sendo necessário para tanto, a comprovação da falsidade na declaração da compensação pelo contribuinte*”, pois também é esta a interpretação que extraímos do § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91, conforme há pouco externado.

Todavia, não é menos verdadeiro que os fatos articulados nos itens 4.1 a 4.9 do REFISC impõem a conclusão de que a falsidade das declarações de compensação prestadas pela impugnante está suficientemente configurada nos autos, do que resulta procedente a imposição da multa ora contestada.

Esclareça-se, antes de seguirmos adiante, que as decisões dos antigos CONSELHOS DE CONTRIBUINTES DO MINISTÉRIO DA FAZENDA (atualmente, CARF – CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS) não podem ser imputadas à Receita Federal do Brasil, como faz a impugnante, porquanto, embora ambos esses órgãos estejam vinculados ao Ministério da Fazenda, nenhum deles se insere na estrutura regimental do outro.

É certo que as súmulas do CARF, às quais tenha sido atribuído efeito vinculante, submetem as Delegacias Regionais da Receita Federal do Brasil de Julgamento – estes, sim, como o próprio nome indica, órgãos da RFB –, mas, **as decisões daquele Conselho são decisões daquele Conselho, não da Receita Federal**, e, à exceção das referidas súmulas, não vinculam as autoridades julgadoras desta Secretaria.

No tocante ao mérito da presente alegação da defesa, lembramos que, para efeito de aplicação da multa em questão, o § 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91 exige, tão somente, que haja comprovação da *falsidade* da declaração apresentada pelo sujeito passivo, condição esta que já concluímos por atendida neste voto.

Portanto, não parece que a decisão reproduzida na página 42 da impugnação (de cujo processo, aliás, a autuada não informa sequer o número) guarde perfeita relação de pertinência com o caso concreto sob exame, além do que, mesmo que assim não fosse, poderia este Colegiado adotar solução contrária à expressa naquele *decisum*, por não ser ele dotado do efeito vinculante a que nos referimos há pouco.

De fato, como já alhures reconhecido por este relator, foram aplicadas duas multas distintas para cada competência em que realizada compensação indevida, ou seja, multa de mora e multa isolada, no importe, respectivamente, de 20% e 150% do valor compensado.

Aliás, o DD – DISCRIMINATIVO DE DÉBITO dos AI n.º 51.029.606-8 e 51.029.608-4 o demonstram claramente, conforme as imagens relativas aos lançamentos sob a competência 12/2009, que, à guisa de exemplo, exibimos a seguir

Porém, ao contrário do quanto é afirmado pela defesa, esse procedimento da fiscalização nada tem de ilegal, segundo a definição assim formulada por De Plácido e Silva:

Sendo assim, temos que as exigências aqui combatidas não são ilegais, porquanto ambas se mostram em perfeita sintonia com os dispositivos legais informados no REFISC, no relatório FLD – FUNDAMENTOS LEGAIS DO DÉBITO e no presente voto, a saber:

- quanto à **multa de mora**, § 9º do art. 89 e art. 35 da Lei n.º 8.212/91, c/c o art. 61, caput e § 2º, da Lei n.º 9.430/96; e
- quanto à **multa isolada**, § 10 do art. 89 da Lei n.º 8.212/91, c/c o art. 44, caput e inciso I, da Lei n.º 9.430/96.

Relativamente à afirmação da impugnante, de que “*O Conselho de Contribuintes já decidiu - de há muito - que é incabível a aplicação de duas multas distintas para o mesmo fato capitulado*”, salientamos que, conquanto a fiscalização tenha, realmente, aplicado duas espécies de multa, elas, todavia, não decorrem **de um mesmo fato**.

Com efeito, a multa de que trata o AI n.º 51.029.606-8 tem como fato gerador, conforme sugere o nome com que é designada no § 9º do art. 89 da Lei n.º 8.212/91, a *mora* do sujeito passivo no tocante ao recolhimento das contribuições previdenciárias que foram objeto das compensações qualificadas pela fiscalização como indevidas.

Já, o fato gerador da multa isolada exigida por meio do AI n.º 51.029.608-4 é a *falsidade* das declarações de compensação realizadas pela empresa, como se depreende dos termos do § 10 do mesmo artigo da lei de custeio.

Quer dizer, duas multas, sim! Incidentes sobre o mesmo fato, não! A primeira delas, de natureza moratória, resultante da falta de recolhimento de contribuições previdenciárias compensadas indevidamente; a segunda, destinada a sancionar a falsidade das declarações prestadas pela empresa em GFIP.

Portanto, improcedentes mais estas alegações da defesa. Aqui, como se vê, a autuada não questiona, exatamente, o procedimento do auditor notificante, mas os próprios dispositivos legais em que ele se apoiou para aplicar a multa isolada em apreço, já que os têm como atentatórios ao princípio da utilização do tributo com efeito de confisco, insculpido no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, a fim de evitarmos enfadonha repetição, pedimos vênha para remeter o leitor às considerações que tecemos no item “QUANTO AOS JUROS” deste voto, acerca da inadequação do processo administrativo fiscal como ambiente para o enfrentamento de alegações de eventual inconformidade da lei ao Texto Supremo

Àquelas considerações – as quais, por si sós, já bastariam para a manutenção do acréscimo legal ora impugnado –, acrescentamos mais uma razão para a manutenção da multa isolada.

É que revela-se desprovida de fundamento a alegação relativa ao suposto caráter confiscatório dessa penalidade, eis que o princípio da vedação do confisco insere-se como cláusula integrante das limitações ao poder de **tributar**.

Com efeito, o art. 150, IV, da Constituição Federal, prescreve comando destinado ao legislador, para que este não crie **tributo** que supere as forças patrimoniais do contribuinte, subtraindo-lhe, indevidamente, os recursos de que necessita à sua manutenção. Todavia, legitimamente criado o tributo e ocorrido o fato gerador, surge o dever de recolher aos cofres públicos a quantia a ele relativa; se o faz com atraso, evidente que deve sujeitar-se aos acréscimos moratórios legalmente estabelecidos.

Quer-se com isto dizer que o chamado *princípio da vedação ao confisco* refere-se, tão somente, ao tributo, não aos acréscimos decorrentes do seu pagamento fora dos prazos assinalados em lei.

Desta forma, sob tal aspecto, a improcedência da alegação da empresa decorre da própria ausência de subsunção do fato *in concreto* à norma constitucional enfocada, pois o que está sendo cobrado, no caso, não é *tributo*, mas uma multa decorrente da falsidade das declarações prestadas no campo “VALOR COMPENSADO” das GFIP referidas no item 2.2 do relatório fiscal.

Portanto, também sob este prisma, outra não pode ser a conclusão deste Colegiado senão a de que a multa de 150% deve ser mantida.

⇒ Quanto à Representação Fiscal para Fins Penais

Trata-se de mais uma alegação descabida no âmbito deste processo administrativo, pelas razões que passamos a explicitar.

Primeiramente, é dever de ofício do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil – AFRFB formular a Representação Fiscal para Fins Penais – RFFP, conforme dispõe a Portaria RFB nº 2.439/2010, com as alterações promovidas pela Portaria RFB nº 3.182/2011

O dever de representar encontra sua razão de ser na necessidade de se apurar atos irregulares do sujeito passivo, visando esclarecer dúvida acerca da ocorrência do crime ou das circunstâncias ensejadoras da caracterização do intuito deliberado do sujeito passivo de furtar-se às suas obrigações tributárias ou da ocorrência de situações que, em tese, possam conformar-se como crimes contra a Fazenda ou contra a Administração.

É que como não se está em fase processual condenatória, mas sim em momento de formalização de atos que serão posteriormente submetidos ao crivo de quem tem competência para atuar no processo-crime, vale o princípio *in dubio pro societatis*, ou seja, neste momento, tem a sociedade o direito de ver devidamente apuradas eventuais condutas delituosas.

Em segundo lugar, as Delegacias Regionais da Receita Federal do Brasil de Julgamento não dispõem de competência para apreciar a reclamação ora formulada pela empresa, como facilmente se depreende do art. 233 do Regimento Interno da RFB, já transcrito no item “QUANTO À SUPOSTA NULIDADE DO TERMO DE ARROLAMENTO DE BENS” deste voto, e que, por mera questão de didática, trazemos novamente à colação

Como se vê, apreciar reclamação contra lavratura de representação fiscal para fins penais é atividade que não se insere no rol de competências das DRJ, assim como, ressalte-se, também não se insere no rol de competências do próprio CARF – CONSELHO ADMINISTRATIVO

DE RECURSOS FISCAIS, conforme o enunciado da súmula nº 28 daquele órgão de julgamento,

Impõe-se, por conseguinte, o não acolhimento desta última alegação do contribuinte.

Ante a todo o exposto, voto no sentido de se conhecer das impugnações interpostas nos autos, por atenderem aos pressupostos legais de admissibilidade, e quanto ao mérito, julgá-las IMPROCEDENTES, mantendo-se os créditos constituídos por meio dos Autos de Infração nº 51.029.606-8 e 51.029.608-4.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte segue sustentando o quanto alegado anteriormente, não trazendo nenhuma prova adicional para mudar o entendimento dos julgadores.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

⇒ **Preliminar de nulidade**

Pois bem. Quanto aos argumentos relativos à nulidade, entendo que no presente processo houve o atendimento integral a todos requisitos específicos da notificação fiscal - houve o regular lançamento, procedimento administrativo por meio do qual o órgão que administra o tributo qualificou o sujeito passivo, consignou o valor do crédito tributário devido, o prazo para recolhimento ou apresentação de impugnação ao lançamento, bem como a disposição legal infringida, constando a indicação do cargo e o número de matrícula do chefe do órgão expedidor.

Verifica-se, pois, que a nulidade do lançamento somente poderia ser declarada no caso de não constar, ou constar de modo errôneo, a descrição dos fatos ou o enquadramento legal de modo a consubstanciar preterição do direito à defesa. Fato esse que não ocorreu em nenhuma hipótese no processo em análise.

A descrição dos fatos é um dos requisitos essenciais à formalização da exigência tributária, mediante o procedimento de lançamento. Por meio da descrição, revelam-se os motivos que levaram ao lançamento, estabelecendo a conexão entre os meios de prova coletados e/ou produzidos e a conclusão a que chegou a autoridade fiscal. Seu objetivo é, primeiramente, oportunizar ao sujeito passivo o exercício do seu direito constitucional de ampla defesa e do contraditório, dando-lhe pleno conhecimento do desenrolar dos fatos e, após, convencer o julgador da plausibilidade legal da notificação, demonstrando a relação entre a

matéria consubstanciada no processo administrativo fiscal com a hipótese descrita na norma jurídica.

É necessário, portanto, que o auditor-fiscal relate com clareza os fatos ocorridos, as provas e evidencie a relação lógica entre estes elementos de convicção e a conclusão advinda deles. Não é necessário que a descrição seja extensa, bastando que se articule de modo preciso os elementos de fato e de direito que levaram o auditor ao convencimento de que a infração deve ser imputada ao contribuinte. TUDO isto foi devidamente atendido pelas autoridades fiscais.

Assim, resta claro que não houve qualquer arbitrariedade ou atitude sorrateira por parte da autoridade fiscal. Pelo contrário. O procedimento fiscal sempre primou pela transparência e oportunidade de colaboração do contribuinte.

Ademais, não houve também qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF/88). Ao contrário, o recorrente teve resguardado o seu direito à reação contra atos que lhe foram supostamente desfavoráveis, momento esse em que a parte interessada exerceu o direito à ampla defesa, cujo conceito abrange o princípio do contraditório.

A observância da ampla defesa ocorre quando é dada ou facultada a oportunidade à parte interessada em ser ouvida e a produzir provas, no seu sentido mais amplo, com vista a demonstrar a sua razão no litígio.

Desta forma, quando a Administração Pública antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa dá à parte contrária à oportunidade de impugná-la da forma mais ampla que entender, o que aconteceu no processo em epígrafe, não está infringindo, nem de longe, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

A verificação da realidade material não carece de exame do poder julgante para ser submetida aos ditames da legislação tributária, bem como à análise das autoridades fazendárias competentes. Restou claramente fundamentado pela decisão de piso que não existem óbices legais, normativos ou jurisprudenciais que impeçam a autoridade fazendária de reconhecer a existência de risco na prática e exija os efeitos tributários decorrentes de tal configuração.

Portanto, não há como falar-se aqui em desrespeito ao princípio da legalidade ou em falta de motivação do ato administrativo. Todas as razões de fato e de direito ensejadoras da autuação foram sobejamente expostas no lançamento em debate, permitindo de forma inequívoca que a impugnante exercesse seu direito constitucionalmente assegurado à ampla defesa.

Quanto à suposta nulidade do arrolamento de bens, fora devidamente esclarecido que na medida em que o procedimento de arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo não se qualifica como “processo administrativo fiscal”, não há como deixar de concluir que descabe a este colegiado adentrar o mérito das presentes alegações da defesa, pelo que deixamos de apreciá-las.

Mérito

=> Compensação

Conforme amplamente explanado na decisão de piso, somente crédito resultante de **contribuição previdenciária** recolhida indevidamente ou em valor maior que o devido poderá ser utilizado para extinguir, pela via da compensação, obrigação de recolher contribuição daquela mesma natureza.

Com efeito, os dispositivos constitucionais são claros no sentido de que, observadas as ressalvas destacadas no *caput*, as prestações anuais decorrentes dos precatórios pendentes em 13/09/2000 (data da promulgação da Emenda Constitucional nº 30) ou de ações ajuizadas até 31/12/1999, que não forem liquidadas até o final do exercício a que se referem, terão poder liberatório do pagamento de tributos da entidade devedora. Ocorre que:

1º) a empresa não fez prova de que o seu suposto crédito foi objeto de precatório judicial, nem de que este, caso existente, se encontrava pendente em 13/09/2000 ou teve origem em ação ajuizada até 31/12/1999, ou, ainda, de que restou convertido em prestações anuais não liquidadas até o final do exercício a que se referem; e

2º) de todo modo, a entidade devedora desse precatório não seria a União, mas o Estado do Paraná, não podendo o suposto crédito da empresa, destarte, ser utilizado para a compensação com tributos compreendidos no âmbito de competência daquela primeira entidade federativa.

Mas, não é só. Ainda que fosse possível superar as restrições expressas nos dois itens acima – hipótese que, novamente, suscitamos apenas pela necessidade da argumentação –, restaria ainda um outro óbice intransponível ao deferimento, qual seja o de que a legislação, em especial, a Lei nº 8.212/91, veda a utilização de crédito de natureza não tributária e, principalmente, não previdenciária para extinguir, por meio de compensação, obrigação que tenha por objeto o pagamento de contribuição assim qualificada.

1ª) em relação aos créditos supostamente adquiridos por meio da escritura pública reproduzida às fls. 26 a 29 do REFISC, a M. S. QUINTINO não desfruta, como já se disse, da condição de credora da União, mas sim do Estado do Paraná; e

2ª) ainda que assim não fosse, a novação desse suposto crédito contra a Fazenda Pública Federal dependeria, como expresso na própria ementa transcrita na impugnação, da celebração de instrumentos contratuais entre as partes, condição esta que, a julgar pelos documentos que constam destes autos, também não foi atendida

A possibilidade jurídica da extinção de crédito tributário por meio da compensação não decorre dos pronunciamentos da doutrina ou do Superior Tribunal de Justiça, mas da própria legislação: CTN, art. 156, II e art. 170; Lei nº 8.383/91, art. 66; Lei nº 9.430/96, art. 74; e Lei nº 8.212/91, art. 89.

Assim, ratifico o entendimento da decisão de piso no sentido de manter a glosa da compensação.

⇒ Multa e juros

No que se refere a aplicação da multa e Selic, vale frisar logo de início que aos tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1996, a taxa SELIC passou a ser o índice de juros e correção monetária a ser aplicado desde o pagamento indevido, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95. Além disso, fulcral mencionar a Súmula Carf 108, que não traz dúvida acerca da aplicação do juros sobre o valor da multa. Vejamos:

Súmula CARF n.º 108: Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vale dizer, para os tributos federais deve ser aplicada a taxa Selic (instituída pela Lei n.º 9.250/95) e não mais o regramento previsto no Código Tributário Nacional, haja vista que ele próprio abre espaço para que cada ente da federação legisle de forma distinta quanto aos seus tributos.

O termo inicial da fluência tanto da correção monetária quanto dos juros de mora, nos tributos federais, após 1º de janeiro de 1996, será a data do recolhimento indevido.

A Súmula CARF de número 4 não traz nenhum ponto de dúvida em relação à sua aplicação. Vejamos:

Súmula n.º 4 - CARF: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No que tange à multa, em que pese a multa não seja tributo, mas sim penalidade que tem por fim coibir o cometimento de infrações, ainda que, hipoteticamente, fosse aplicável a questão de confisco, não compete a esta instância administrativa sopesar a exigência tributária: se é ou não demasiada. Essa tarefa assiste ao Legislador e ao Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Executivo, deve a autoridade fiscalizadora apenas cumprir a determinação legal, de forma vinculada e obrigatória, aplicando o ordenamento vigente às infrações concretamente constatadas.

Apenas a título de ratificação, o STJ já se manifestou diversas vezes no sentido de que é legal o arbitramento realizado pelo Fisco, quando o contribuinte não apresenta documentos hábeis a afastar a infração.

A multa de ofício de 75% não se confunde com a multa de mora. Esta decorre do não pagamento no prazo do tributo. A multa de ofício é aplicada quando, em decorrência de fiscalização, é lavrado auto de infração, apurado o quantum devido e efetuado o lançamento de ofício. Inteligência do art. 44, da Lei n.º 9.430/96.

Ademais, conforme determinado no art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/96, de 27/12/96, nos lançamentos de ofício serão aplicadas as multas de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, quando das ocorrências de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Portanto, no que tange à multa

de 75%, em face do lançamento de ofício, a respectiva penalidade não pode ser reduzida nem dispensada, pois foi expressamente determinada pela legislação de regência.

⇒ Multa isolada

Quando à multa isolada, entendo que restou amplamente comprovada a falsidade na declaração apresentada, motivo pelo qual mantenho a manutenção integralmente.

Desta feita, baseando-se nas argumentações e documentações apresentadas ao longo dos autos do presente processo, afastos as preliminares de nulidade e no mérito NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar as preliminares de nulidade e no mérito NEGAR provimento.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal