



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

**Processo n°** 16004.720029/2012-53  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2302-002.328 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 19 de fevereiro de 2013  
**Matéria** Glosa  
**Recorrente** MUNICÍPIO DE OLÍMPIA - PREFEITURA MUNICIPAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS**

Período de apuração: 01/03/2010 a 30/04/2011

**AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DIFERENCIADA.**

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo, conforme art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91, combinado com o art. 307 do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

O julgamento administrativo limitar-se-á à matéria diferenciada, se na impugnação houver matéria distinta da constante do processo judicial, conforme art. 41, parágrafo único, da Portaria MPS nº 520/2004.

**MULTA ISOLADA. COMPROVAÇÃO DA FALSIDADE DA DECLARAÇÃO.. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO PROCESSO.**

A falsidade da declaração, a conduta dolosa do sujeito passivo tem que estar demonstrada no auto de infração para se subsimir ao tipo infracional previsto no art. 89, §10 da Lei nº 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer parcialmente do recurso e na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial, devendo ser excluída do lançamento a parcela referente à multa isolada, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente Substituta

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Manoel Coelho Arruda Junior, Andre Luis Marsico Lombardi, Arlindo da Costa e Silva, Adriana Sato, Bianca Delgado Pinheiro.

CÓPIA

## Relatório

Principal:

O presente processo engloba os seguintes Autos de Infração de Obrigação

- a) DEBCAD 51.016.918-0, relativo à glosa de valores compensados indevidamente nas competências de 03/2010 a 01/2011, a título das contribuições recolhidas sobre a remuneração dos agentes políticos no período de 01/1998 a 08/2003, porque a compensação não foi precedida da retificação das GFIP's a fim de excluir todos os exercentes de mandato eletivo informados e, também devido aos valores já estarem prescritos;
- b) DEBCAD 51.016.919-8, relativo à multa isolada de 150%, por ter o contribuinte inserido em GFIP informação de compensação que sabidamente não teria direito até o trânsito em julgado, reduzindo o valor devido à Seguridade Social, no período de 04/2010 a 04/2011;

Após a impugnação, Acórdão de fls. 401/406, julgou o lançamento procedente.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, onde alega em síntese:

- a) que quanto ao prazo prescricional, realizou a compensação tendo como base decisão em Mandado de Segurança, que não ressaltou a necessidade de prévia retificação de GFIP;
- b) que se a sentença for reformada vai devolver os recursos de forma linear com as devidas correções legais sem qualquer imposição legal;
- c) que a prévia retificação de GFIP para poder proceder à compensação demonstra total falta de razoabilidade e justiça para com os administrados;
- d) que o serviço de retificação de GFIP é demorado e burocrático, visto que muitas informações não estão de posse da Prefeitura Municipal, mas na Câmara de Vereadores;
- e) que o Ministério da Previdência, em cumprimento do princípio da igualdade tem a obrigação do cancelamento

de ofício de todos os débitos com conseqüente exclusão dos dados inseridos;

- f) que a União tem legitimação para excluir de sua base CNIS todos os eventuais agentes políticos levantados em auditoria, que não foram excluídos;
- g) que excluídos da base CNIS, não haverá prejuízo para a União; por isso, a multa é confiscatória e desproporcional;
- h) que retificou as GFIPs de todos os servidores em questão, mas inadvertidamente deve ter ocorrido um erro na Câmara de Vereadores;
- i) que não declarou com falsidade informações na GFIP, se o fez, não houve dolo ou culpa;
- j) que a previsão de prévia retificação em GFIP é inconstitucional, pois falta previsão legal de penalidade;
- k) que a multa aplicada de 150% não encontra tipicidade legal para ser aplicada, pois a compensação se deu em conformidade com sentença judicial;
- l) que a ação judicial ainda está em andamento.

Requer o cancelamento do Auto de Infração.

## Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, devendo ser conhecido e analisado.

A recorrente em suas razões reporta-se, à impropriedade da glosa efetuada pelo Fisco, tendo como causa a prescrição para efetuar a compensação nas competências de 03/2010 a 01/2011, já que referentes ao período de 01/1998 a 08/2003 e a falta de retificação prévia das GFIP's para excluir as informações relativas aos exercentes de mandato eletivo, bem como insurge-se contra a aplicação da multa isolada.

De acordo com os elementos constantes dos autos o motivo alegado para a existência do indébito foi a declaração de inconstitucionalidade da alínea "h", do inciso I, do artigo 12 da Lei n. 8.212/1991, cuja eficácia foi suspensa pela Resolução do Senado n. 26, de 21/06/2005, publicada em 10/10/2005.

O município recorrente impetrou Mandado de Segurança Preventivo, 0004314332010.4.03.6106, perante a 3ª Vara Federal de São José do Rio Preto, visando ao reconhecimento do direito compensação tributária referente à contribuição social sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo municipal no período de 01/1998 a 08/2003, com a atualização do crédito pela taxa SELIC

Portanto, quanto ao direito de repetição das contribuições incidentes sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo, com base no art. 12, inciso I, alínea "h" da Lei nº 8.212/91, valor do indébito, o modo de correção dos valores, a prescrição e a necessidade de prévia retificação da GFIP, tenho que que a ação judicial proposta pelo sujeito passivo (fls. 71/86), tem objeto idêntico ao que tratado neste processo administrativo. Por este motivo, deixo de me manifestar sobre tais assuntos que estão sendo tratados na esfera judicial, cuja solução final obrigará a área administrativa, ao seu cumprimento.

O artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, veda que sejam afastadas da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Quem se sentir ameaçado ou violado em seus direitos pode recorrer ao judiciário e este não pode eximir-se da apreciação e solução da matéria. As decisões deste Poder sobrepõem-se às decisões administrativas, pelo que, tendo sido proposta pela notificada ação judicial na qual são discutidas as mesmas questões de mérito suscitadas em sua defesa administrativa, encerrando-se o processo judicial, a decisão administrativa seria substituída pela sentença.

Nesse sentido, ocorrerá renúncia ao contencioso quando a ação judicial tiver por objeto "idêntico pedido" sobre o qual versa o processo administrativo, em inteligência ao art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91 combinado com o art. 307 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99 e com o art. 41 da Portaria MPS nº 520/2004:

*"Art. 126. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-  
INSS nos processos de interesse dos beneficiários e dos  
contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o*

*Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

(...)

*§ 3º A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98) “(sem grifos no original)*

*“Art. 41 A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo importa renúncia ao contencioso regulado por este ato.*

*Parágrafo único. Se na impugnação houver matéria distinta da constante do processo judicial, o julgamento limitar-se-á à matéria diferenciada” (sem grifos no original)*

Considera-se "idêntico pedido", para o efeito de renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa, quando, na impugnação ou recurso, for deduzida a mesma matéria submetida à apreciação judicial, já que, a teor do princípio constitucional da unidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, CRF/88) - segundo o qual somente ao Poder Judiciário é atribuída a função de compor os conflitos de interesses com caráter de definitividade -, é inócua qualquer discussão em sede administrativa, quando simultaneamente submetida ao crivo do Judiciário. Neste caso, a renúncia ao contencioso poderá, ou não, ensejar a cobrança imediata do crédito, a depender da existência de causa suspensiva de sua exigibilidade.

Sobre o assunto este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, editou a Súmula nº 1, transcrita abaixo:

**Súmula CARF nº 1:**

*Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

Vale ressaltar que a renúncia ao contencioso administrativo ocorre apenas em relação às matérias que constituem objeto tanto do pedido administrativo quanto do judicial, devendo o processo administrativo prosseguir em relação à matéria diferenciada.

Na presente impugnação também foi deduzida matéria distinta da discutida em juízo, tendo o sujeito passivo direito ao contencioso administrativo para que seja apreciada a matéria diferenciada. Nada mais lógico, diga-se de passagem, pois a existência de ação judicial não deve prejudicar o controle da legalidade dos atos administrativos, dentre os quais figura como espécie o lançamento tributário. Se assim não fosse, ficaria o sujeito passivo privado de impugnar, por exemplo, eventual erro na base de cálculo do lançamento preventivo da decadência, quando tal questão não se confunde com o objeto da tutela jurisdicional.

Pelo exposto, considerando que a renúncia caracteriza perda do objeto, não será discutida nesta esfera a matéria questionada em juízo, mas apenas a matéria distinta do processo judicial constante do recurso, conforme determinam o art. 126, §3º, da Lei nº 8.213/91, relativa a multa isolada.

De acordo com o contido no parágrafo 10, do artigo 89, da Lei n.º 8.212/91, a aplicação da multa isolada pressupõe a existência da compensação indevida aliada à comprovada falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. É de se notar que, a compensação indevida de contribuições previdenciárias é tida apenas como inadimplemento de tributo, e não quer dizer que havendo compensação indevida, necessariamente, estará configurada a falsidade para, de forma arditosa, ludibriar o fisco

Para que se possa aplicar a multa isolada nos casos de compensação indevida, é essencial que reste demonstrada e comprovada a falsidade ou a fraude praticada pelo sujeito passivo, não basta apenas fazer menção à existência de compensação indevida.

Peço licença ao ilustre Conselheiro Arlindo da Costa e Silva para transcrever parte de seu voto proferido no julgamento do processo 13433.000631/2010-61 do MUNICÍPIO DE AREIA BRANCA - PREFEITURA MUNICIPAL, Acórdão 2302-002.285, exarado em 23/01/2013, que trata do assunto

*Do que se extrai da dicção do §10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91, a aplicação da multa isolada encontra-se subjugada à ocorrência simultânea de duas condicionantes inafastáveis, sendo a primeira a própria compensação indevida (“na hipótese de compensação indevida”) e a segunda, a comprovada falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo (“quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo”). Ambos assumem, dessa maneira, cunho de aplicação cumulativa, de modo que a ausência de uma ou de outra não se rende ensejo à aplicação da penalidade em relevo.*

*Nessa perspectiva, a mera compensação indevida de contribuições previdenciárias configura-se, tão somente, inadimplemento de tributo devido e não recolhido, em relação aos quais, na constituição de ofício do crédito tributário, além do principal, o lançamento deverá contemplar os acréscimos legais de caráter moratório, nos termos fixados no §9º do art. 89 da Lei nº 8.212/91.*

*Fato diametralmente diverso se configura com o emprego de meio fraudulento, aqui incluída a falsidade, visando a iludir o Fisco Federal sobre a efetiva ocorrência do fato jurígeno tributário, ou a excluir ou modificar suas características essenciais e/ou efeitos, ocultando-o, assim, de forma arditosa.*

*Na apreciação do caso concreto, uma vez caracterizada a compensação indevida, a configuração da hipótese de incidência da multa isolada exige, para a sua consumação, a demonstração da falsidade, eis que elemento objetivo do tipo, sendo necessária e imprescindível sua comprovação, a teor do §10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91.*

*Indispensável, pois, se perquirir onde se encontra a falsidade ou fraude na declaração das compensações indevidas efetuadas pelo sujeito passivo, e se fazer coligir aos autos os elementos de convicção da efetiva ocorrência da falsia em relevo.*

*Ora, mas o que se entende por falsidade de declaração?*

*Um mero erro material de digitação na GFIP, resultando num montante de compensação a maior que as forças do crédito de titularidade do sujeito passivo, já se consumaria numa falsidade de declaração?*

*Uma declaração a maior do montante compensável, em GFIP, resultante do emprego de metodologia de atualização do crédito e de acumulação de juros moratórios diferente da adotada pela RFB, seria suficiente para enquadrá-la como acometida de falsidade?*

*Ou seria necessário, para a consumação da conduta típica em tela, que o infrator, consciente de que não possui qualquer direito creditório, informe dolosamente no documento em apreço compensação de créditos previdenciários sabidamente inexistentes (ou a menor) visando à redução do montante a ser recolhido?*

*A Lei nº 8.212/91 não define, para fins de enquadramento na conduta tipificada no §10 do seu art. 89, o conceito do termo “falsidade de declaração”, tampouco sua abrangência e alcance. Nessas situações, ante a ausência de disposição expressa, o codex tributário impõe-se a integração legislativa mediante a analogia, os princípios gerais de direito tributário, os princípios gerais de direito público e a equidade.*

**Código Tributário Nacional - CTN Art. 108.** *Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:*

*I - a analogia;*

*II - os princípios gerais de direito tributário;*

*III - os princípios gerais de direito público;*

*IV - a equidade.*

*§1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei.*

*§2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido.*

*Tratando-se de normas que impingem ao infrator uma penalidade decorrente da transgressão de uma norma de conduta, nada mais natural do que a integração analógica com as normas que dimanam do Direito Penal.*

*Sob tal prisma, há que se perquirir se, para a caracterização de falsidade de declaração, seria necessária a tipificação de*

*falsidade de documento público ou, numa gradação mais branda, suficiente seria a mera falsidade ideológica?*

*Cumpra salientar que, para os efeitos da incidência da lei penal, a GFIP equipara-se a documento público, a teor dos §§ 2º e 3º do art. 297 do Código Penal.*

**Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal**  
***Falsificação de documento público Art. 297 - Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro:***

*Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.*

*§1º - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, aumenta-se a pena de sexta parte.*

*§2º - Para os efeitos penais, equiparam-se a documento público o emanado de entidade paraestatal, o título ao portador ou transmissível por endosso, as ações de sociedade comercial, os livros mercantis e o testamento particular. (grifos nossos)*

*§3º Nas mesmas penas incorre quem insere ou faz inserir: (Incluído pela Lei nº 9.983/2000)*

*I - na folha de pagamento ou em documento de informações que seja destinado a fazer prova perante a previdência social, pessoa que não possua a qualidade de segurado obrigatório; (Incluído pela Lei nº 9.983/2000) (grifos nossos)*

*II - na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado ou em documento que deva produzir efeito perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter sido escrita; (Incluído pela Lei nº 9.983/2000)*

*III - em documento contábil ou em qualquer outro documento relacionado com as obrigações da empresa perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter constado. (Incluído pela Lei nº 9.983/2000) (grifos nossos)*

*§4º Nas mesmas penas incorre quem omite, nos documentos mencionados no §3º, nome do segurado e seus dados pessoais, a remuneração, a vigência do contrato de trabalho ou de prestação de serviços. (Incluído pela Lei nº 9.983/2000) (grifos nossos)*

***Falsidade ideológica Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante: (grifos nossos)***

*Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular.*

*Parágrafo único - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, ou se a falsificação ou alteração é de assentamento de registro civil, aumenta-se a pena de sexta parte.*

*Seja num caso, seja no outro, os princípios de direito público atávicos ao Direito Penal exigem, para a subsunção à conduta típica, não somente a coincidência objetiva de condutas, mas, também, a presença do elemento subjetivo consubstanciado no dolo ou na culpa, esta, quando expressamente prevista no corpo do tipo, a teor do Parágrafo Único do art. 18 do Código Penal.*

**Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal**  
**Art. 18 - Diz-se o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209/84)**

*Crime doloso(Incluído pela Lei nº 7.209/84)*

*I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;(Incluído pela Lei nº 7.209/84)*

*Crime culposo(Incluído pela Lei nº 7.209/84)*

*II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. (Incluído pela Lei nº 7.209/84)*

*Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente. (Incluído pela Lei nº 7.209/84)*

*Assim, sob o prisma da norma que pespega penalidades, indispensável para a caracterização da conduta típica de falsidade de documento público e de falsidade ideológica a comprovação da coexistência do elemento subjetivo do tipo consistente na consciência e vontade de concretizar os requisitos objetivos do tipo.*

*Mostra-se valioso revisitar também os conceitos jurídicos assentados na Lei nº 4.502/64, verbatim:*

**Lei nº 4.502/64** Art. 68. *A autoridade fixará a pena de multa partindo da pena básica estabelecida para a infração, como se atenuantes houvesse, só a majorando em razão das circunstâncias agravantes ou qualificativas provadas no processo. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 34/66)*

*(...)§2º São circunstâncias qualificativas a sonegação, a fraude e o conluio. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 34/66)*

*(...)Art. 71. Sonegação é toda 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 toda 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 imposto 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.*

*Note-se, ainda, que a falsidade ideológica se qualifica como um tipo penal incongruente, exigindo para a sua caracterização, além do dolo genérico, uma intenção especial do agente, um requisito subjetivo transcendental denominado dolo específico, consubstanciado num especial fim de agir, in casu, a intenção de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.*

*Pintado nesse matiz o quadro fático-jurídico, se nos antolha que, para que se configure a ocorrência do tipo infracional previsto no §10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91, necessária é a presença do elemento subjetivo associado à conduta típica descrita na norma, consistente na consciência do agente de que, mesmo sabedor de que não possui direito creditório à altura, mesmo assim informa na GFIP compensação de contribuições previdenciárias visando a esquivar-se do recolhimento da exação devida.*

*Por esse motivo, exige a regra tributária em realce que, para a caracterização do tipo infracional em debate, o agente fiscal tem que demonstrar a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.*

*A tal conclusão também se converge, ao se apreciar, pelo crivo da proporcionalidade, a dualidade de imputações fixadas nos parágrafos 9º e 10 do art. 89 da Lei nº 8.212/91: Tratando-se de compensação indevida, nas hipóteses em que o agente não teve a intenção de fraudar a norma tributária, a penalidade pecuniária a ser aplicada será a mais branda, nos termos fixados no §9º do suso mencionado art. 89, consistente na multa de mora graduada na forma do art. 61 da Lei nº 9.430/96, além dos juros moratórios.*

*Tratando-se, por outro viés, de tentativa de fraude mediante a consciente e inescusável inserção de informações falsas na GFIP, visando dolosamente a reduzir tributo, rigorosa deverá ser a punição a ser infligida ao infrator, consistente na multa de 150% sobre o valor total do débito indevidamente compensado. Nestes casos, assentado que a penalidade estabelecida na lei é por demais severa, deve o agente fiscal se certificar de que a conduta perpetrada pelo sujeito passivo, de fato, reuniu todos elementos objetivos e subjetivos do tipo, de molde a se evitar, ao máximo, a imputação de penalidade indevida.*

*Não por outra razão, a hipótese típica em debate exige do agente fiscal, além da descrição do fato e da disposição legal infringida*

(art. 10 do Decreto nº 70.235/72), a comprovação da falsidade da declaração.

*Não se pode perder de vista que a interpretação defendida nos parágrafos antecedentes também se coaduna à regra de hermenêutica plantada no art. 112 do CTN, do qual floresce o princípio da interpretação mais benéfica ao infrator da lei que definir infrações ou cominar penalidades em caso de dúvida quanto à capitulação legal do fato, à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos, à autoria, imputabilidade, ou punibilidade ou à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.*

**Código Tributário Nacional - CTN** Art. 112. *A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:*

*I - à capitulação legal do fato;*

*II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;*

*III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;*

*IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.*

*Tal interpretação, indubitavelmente, se revela como a mais benéfica ao acusado, uma vez que exclui do tipo infracional mais severo as compensações indevidas nas quais o agente não teve o dolo de fraudar a Lei de Custeio da Seguridade Social, conduzindo tais casos à hipótese genérica e abstrata assentada no §9º do citado art. 89 da Lei nº 8.212/91, que prevê, tão somente, a incidência de juros e multa moratória sobre o montante indevidamente compensado.*

Portanto, é de se ver que não restou comprovado nos autos que o recorrente tenha agido de forma dolosa ao informar em GFIP valores compensáveis antes do trânsito em julgado da ação judicial que trata da remuneração dos agentes políticos. Ainda que a compensação tenha sido considerada indevida pelo fisco e sobre o mérito não me manifesto, frente a interposição de ação judicial em andamento, não há que se aplicar a multa isolada sem a cabal demonstração do dolo, da fraude cometida, para se subsumir ao disposto pelo artigo 89, §10º da Lei n.º 8.212/91:

*Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Alterado pela MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 3 DE DEZEMBRO DE 2008 – DOU DE 4/12/2008*

(...)

*§ 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 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo*

Processo nº 16004.720029/2012-53  
Acórdão n.º **2302-002.328**

**S2-C3T2**  
Fl. 476

---

*o valor total do débito indevidamente compensado. Incluído pela  
MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 3 DE DEZEMBRO DE 2008 – DOU DE  
4/12/2008*

Por todo o exposto,

Conheço parcialmente do recurso, frente à interposição de ação judicial e na parte conhecida, lhe dou provimento parcial, para excluir do lançamento, a parcela referente à multa isolada.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora