



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10320.722524/2014-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.787 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2021
Recorrente SAGA ENGENHARIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2012

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA. FALSIDADE NA DECLARAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PERCENTUAL EM DOBRO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Na hipótese de compensação indevida, e uma vez presente a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, impõe-se a aplicação da multa isolada no percentual de 150%, calculada com base no valor total do débito indevidamente compensado. Referido percentual é aumentado da metade quando o contribuinte devidamente intimado não presta esclarecimentos no prazo devido.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA MULTA ISOLADA E MULTA DE MORA. CONCOMITÂNCIA. FATOS GERADORES INDEPENDENTES.

A multa de mora e a multa isolada podem existir concomitantemente. O fato gerador da multa de mora é o não pagamento no prazo de vencimento de tributo ou contribuição devidos enquanto que o da multa isolada é devida em decorrência da não homologação da compensação em razão da utilização de meio fraudulento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins,

Jandir Jose Dalle Lucca, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da DRJ/Belo Horizonte, que julgou improcedente a impugnação contra Auto de Infração relativo a multa incidente sobre débitos indevidamente compensados nas DCOMP n.º 37900.49892.180112.1.3.04-6030, transmitida em 18.01.2012, e n.º 12733.95591.090312.1.3.04-0590, transmitida em 09.03.2012. A ciência do Auto de Infração ocorreu em 12.09.2014 (fls. 58).

2. A fundamentação para o lançamento da multa de ofício, no percentual de 225% sobre os débitos pretensamente compensados, se deu pela inexistência de crédito informado no Pedido de Restituição no PAF n.º 10166.000452/2012-02, protocolizado em 17.01.2012 em Brasília/DF, relativo a suposto pagamento indevido ou a maior no valor de R\$ 5.450.000,00, não obstante o domicílio do contribuinte ser em São Luís/MA.

2.1. Registre-se que a motivação do início do procedimento fiscal decorreu de uma comunicação da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Brasília/DF, reportando suspeita de fraude praticada por contribuintes de diversos estados da federação, entre as quais a ora Recorrente, que, a partir da utilização do setor de protocolo do edifício dos órgãos regionais em Brasília/DF, estariam formalizando nos sistema denominado Comprot, processos de restituição que não eram localizados. Com base nesses números de protocolo, esses contribuintes estariam transmitindo DCOMP fraudulentas.

2.2. Diante desse fato e da absoluta inexistência de pagamentos que dessem amparo ao crédito pleiteado, motivou o lançamento de multa isolada prevista no art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, com as alterações da Lei n.º 11.488, de 2007, sobre o débitos pretensamente compensados.

2.3. O Despacho Decisório que não homologou as DCOMP que ensejaram o lançamento em referência, controlado no PAF n.º 10320.722130/2012-80, não foi objeto de manifestação de inconformidade pelo contribuinte.

2.4. Diante da prática de crime em tese, foi lavrada a Representação Fiscal para Fins Penais, PAF n.º 10.320.722526/2014-99, apenso ao presente processo.

3. Em impugnação de 17.09.2014 (fls. 71/92), o sujeito passivo arguiu duas razões para afastar a exigência; (i) que o auto de infração deve ser cancelado para que seja efetuado novo lançamento sobre os débitos objeto de compensação, considerando que a possibilidade de lançamento sobre os créditos foi revogada pela MP n.º 656, de 2014; e (ii) que deve ser reduzida a multa de ofício aplicada, tendo em vista a retroatividade benigna e a não concomitância das multas de ofício e de mora cobrada sobre os débitos indevidamente compensados.

4. A DRJ negou provimento à impugnação (fls. 119/131) em razão de que o lançamento observou o disposto na MP n.º 656, de 2014, posteriormente convertida na Lei n.º 13.097, de 2015, que deu nova redação ao § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, isto é, teve como base os débitos indevidamente compensado e que, tão pouco, tem espaço a retroatividade benigna, pois não houve superveniente revogação do dispositivo legal que fundamentou o

lançamento. Quanto ao percentual da multa, o mesmo decorreu de expressa disposição legal, art. 45, II, § 2º da Lei n.º 9.430, de 1996. A referida decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2012

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA MULTA ISOLADA E MULTA DE MORA. CONCOMITÂNCIA. FATOS GERADORES INDEPENDENTES.

A multa de mora e a multa isolada podem existir concomitantemente. O fato gerador da multa de mora é o não pagamento no prazo de vencimento de tributo ou contribuição devidos enquanto que o da multa isolada é a não homologação da compensação.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA. FALSIDADE NA DECLARAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PERCENTUAL EM DOBRO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Na hipótese de compensação indevida, e uma vez presente a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, impõe-se a aplicação da multa isolada no percentual de 150%, calculada com base no valor total do débito indevidamente compensado. Referido percentual é aumentado da metade quando o contribuinte devidamente intimado não presta esclarecimentos no prazo devido.

5. Em Recurso Voluntário (fls. 139/143), a Recorrente repisa as argumentações da impugnação, em especial de que o lançamento teve como base de cálculo os créditos e não sobre os débitos e que não houve aplicação da retroatividade benigna para redução da multa e não concomitância da multa de ofício e de mora sobre os débitos indevidamente compensados. Alega que a r. decisão não observou a Lei n.º 13.097, de 2015.

6. Posteriormente foram juntados aos autos, decisão judicial da Seção Judiciária do Estado do Maranhão, Processo n.º 0028440-03.2017.4.01.3700 - 2ª Vara de São Luís, que teve como origem inquérito policial da denominada operação Liliput, onde, além do compartilhamento de provas obtidas naquela inquérito, são compartilhadas cópias da denúncia e da petição inicial em ação de improbidade administrativa, ambas de autoria do Ministério Público Federal (fls. 169/175).

7. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

Conhecimento

8. A Recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em 21.09.2016, conforme Aviso de Recebimento dos Correios (fls. 154). Assim, o Recurso Voluntário juntado aos autos em 21.10.2016, conforme carimbo apostado na primeira página da peça recursal (fls. 139), é tempestivo e, por preencher os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

Mérito

Base de cálculo de incidência da multa isolada e retroatividade benigna

9. Não obstante a r. decisão ter esclarecido que a multa isolada ter incidido sobre os débitos pretensamente compensados, a Recorrente ignorou-a solenemente, repetindo os equivocados argumentos da impugnação de que a multa de ofício teve como base de cálculos os créditos.

10. O lançamento da multa isolada sobre os débitos indevidamente pleiteados em procedimento de compensação, em percentual de 225%, ocorrido em 12.09.2014, tem como fundamento o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, com as alterações da Lei n.º 11.488, de 2007, que possui a seguinte redação:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso. (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

§ 6º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, à compensação de que trata o inciso I do caput do art. 26-A da Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007. (Incluído pela Lei n.º 13.670, de 2018) (g.n.)

11. Por sua vez, o art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996, possui a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei n.º 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal; (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

a) na forma do art. 8º da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

V - (revogado pela Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998). (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.

§ 5º Aplica-se também, no caso de que seja comprovadamente constatado dolo ou má-fé do contribuinte, a multa de que trata o inciso I do caput sobre: (Redação dada pela Lei nº 12.249, de 2010)

I - a parcela do imposto a restituir informado pela contribuinte pessoa física, na Declaração de Ajuste Anual, que deixar de ser restituída por infração à legislação tributária; e (Redação dada pela Lei nº 12.249, de 2010)

II – (VETADO). (Redação dada pela Lei nº 12.249, de 2010) (g.n.)

12. Ou seja, à época do lançamento já vigorava o dispositivo legal que regulava a aplicação da multa isolada e esse dispositivo foi expressamente observado e consignado no ato

de lançamento (fls. 2/8), portanto, inaplicável por razões de ordem fática a invocação de aplicação retroativa de norma mais benigna.

13. Sobre esse ponto, por estar adequadamente explicitado, repisa-se os argumentos de r. decisão para que, com base no art. 50, § 1º, da Lei n.º 9.784, de 1999, façam parte integrante deste voto:

O contribuinte alega que somente restaria o cancelamento do Auto de Infração, porquanto a mudança da sua base de cálculo do crédito para o débito implicaria a mudança de critério jurídico do lançamento, o que seria vedado. Mas acrescenta que caso o entendimento da administração tributária seja o de que a MP 656/2014 tenha trago apenas atenuação à infração, deslocando a base de cálculo da multa do valor do crédito declarado para o valor do débito compensado, ainda assim deveria ser aplicada a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II, c do CTN, “eis que a penalidade prevista na MP 656/2014 é menos severa que a da lei vigente à época do cometimento da infração.

A razão não socorre o contribuinte por questão de ordem preliminar: **o lançamento já foi efetuado sobre o valor dos DÉBITOS indevidamente compensados**, e não sobre o valor do crédito, conforme equivocadamente entendeu o contribuinte.

Da leitura da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal que compõe o Auto de Infração (fls. 05/06), depreende-se as razões do lançamento já expostas e a necessária autuação incidente sobre os débitos, nos termos do art. 18, caput e § 2º da Lei 10.833/2003, com redação dada pela Lei n.º 11.488/07:

[...]

Ademais, o Auto de Infração foi acompanhado da Planilha de cálculo dos débitos consolidados que foram base para o lançamento (fls. 57/58), esclarecendo ainda mais a base de cálculo das multas isoladas.

Observa-se que o enquadramento legal da infração é totalmente diverso daqueles citados pelo contribuinte em sua Impugnação. A infração em comento está capitulada na Lei 10.833/2003, e não na Lei 9.430/96 em seu artigo 74. Logo, a retroatividade benigna a que se apegou o contribuinte não se aplica ao presente caso, porquanto não foi revogado dispositivo legal anterior, tampouco trata-se de penalidade menos severa aplicável.

Destarte, há dois grandes equívocos na impugnação apresentada: a uma, o lançamento não foi efetuado sobre os créditos pleiteados na compensação com amparo no revogado § 15 do art. 74 da Lei 9.430/96; a duas, não se aplicaria a retroatividade benigna se assim o fosse, porquanto não aplicável o §17 daquele mesmo artigo, considerando a infração estar capitulada por outro dispositivo legal em função da ocorrência de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Nota-se, por fim, que o referido §17 permite aplicar a multa de 50% sobre o valor do débito objeto de compensações não homologadas, **exceto no caso de falsidade da declaração**, quando aplica-se corretamente a Lei 10.833/2003, como foi no presente lançamento, **cuja conduta fraudulenta não foi sequer contestada pelo contribuinte**.

A despeito de não contestada a imputação de conduta fraudulenta, cabe ressaltar que a ação adotada demonstra, com clareza, o intuito da declarante em extinguir créditos tributários de forma irregular, com o amparo em Declarações falsas quanto à existência de pretensão direito creditório a seu favor. Inexistindo alegado crédito, não se enquadra a compensação declarada no disposto no art. 74 da Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996, porquanto compensação tributária pressupõe a existência de créditos líquidos e certos oponíveis à Fazenda pública.

Não há dúvidas de que a conduta do contribuinte, no presente caso, deve ser considerada dolosa, pois sabendo o que não poderia ser feito (Protocolo de pedido de restituição em papel, não eletrônico, sem motivação, e sem respaldo na real existência de indébito), mas assumindo o risco de fazê-lo da forma como o fez, resolveu, ao arrepio da lei, incorrer na conduta vedada, inserindo informação falsa no PER/DCOMP.

Diante do exposto, pelo que estabelece o art. 18 da Lei 10.833/2003 e o art. 44 da Lei 9430/96 com alterações posteriores, abaixo transcritos, bem como pelo que estabelecem as Leis 4.502/64 e 8.137/90, foi aplicada corretamente a penalidade correspondente à multa isolada de 225%, vez que os fatos verificados configuram-se, em tese, suscetíveis de sanção na esfera tributária e penal.

[...]

Por todo o exposto, não é cabível a aplicação da Retroatividade benigna no presente lançamento, considerando que este foi realizado tendo como base de cálculo os Débitos indevidamente compensados, exatamente como pretendia o contribuinte em sua impugnação, não tendo por base os créditos indeferidos na DCOMP. Entretanto foi aplicado o percentual de 225% previsto na Lei 10.833/2003 e complementares, e não o percentual de 50% previsto no §17 do art. 74 da Lei 9.430/96, considerada a falsidade de dados da declaração apresentada. (destaques no original)

14. Quanto a concomitância da multa isolada, que tem como base de cálculo os débitos indevidamente compensados, e a multa de mora, incidente sobre os débitos confessados em DCOMP, isto é, para fins de cobrança, ressalte-se que se tratam de fatos jurídicos distintos e que possuem consequências jurídicas igualmente distintas.

15. No primeiro caso, mérito já abordado, a imputação da multa de ofício tem como fundamento a conduta dolosa do sujeito passivo, que apresentou DCOMP amparada em indébitos inexistentes, lastrados em processo não localizado e formalizado em local diverso do seu domicílio tributário, cuja não homologação sequer foi objeto de contestação.

16. A segundo, multa moratória, decorre do inadimplemento tempestivo da obrigação principal, no caso, objeto de confissão em DCOMP, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

17. Dessa forma, verifica-se que não há qualquer equívoco na incidência da multa moratória sobre os débitos confessados em DCOMP e na exigência da multa de ofício exigida

isoladamente no ato de lançamento de ofício sobre os débitos que o sujeito passivo buscou extinguir mediante conduta fraudulenta.

18. Por fim, consigna-se que os documentos juntados sobre a existência de investigação criminal (fls. 169/175) não têm influência para o resultado da r. decisão e deste julgamento, razão pela qual sequer foram objeto de análise.

Conclusão

19. Diante do exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins