



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

Processo nº 10325.000771/2004-20
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-005.142 – 3ª Turma
Sessão de 17 de maio de 2017
Matéria COFINS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FRIGORIFICO VALE DO TOCANTINS S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/10/2003 a 30/06/2004

MULTA DE OFÍCIO. CANCELAMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Na data da lavratura do auto de infração, inexistia fundamentação legal para o lançamento de ofício de multa isolada, pois lei posterior mais benéfica excluiu a previsão existente à época dos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio Cesar Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência tempestivo interposto pela Fazenda Nacional (e-fls. 1087/ss), ao amparo do art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 25 de junho de 2009, em face do Acórdão nº 3803-00.511, de 26/07/2010, e-fls. 1069/ss, assim ementado:

Assunto: Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 31/10/2003 a 30/06/2004

DCOMP NÃO HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITOS PROVENIENTES DE SENTENÇA NÃO TRANSITADA EM JULGADO.

Tratando-se de suposto crédito proveniente de decisão judicial não transitada em julgado, impõe-se a não homologação da DCOMP.

MULTA DE OFÍCIO. CANCELAMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Na data da lavratura do auto de infração, inexistia fundamentação legal para o lançamento de ofício de multa isolada, pois lei posterior mais benéfica excluiu a previsão existente à época dos fatos.

Recurso Voluntário Provido Parcialmente.

Em apertada síntese, o presente processo trata de Declaração de Compensação, apresentada em 24/09/2004 (e-fl. 110/114), não homologada pela DRF – Imperatriz – MA, pelo fato de o contribuinte ter compensado indevidamente créditos advindos de decisão judicial não passada em julgado, uma vez que o mesmo não apresentou qualquer documento comprobatório do eventual trânsito em julgado da sentença.

Em 04/02/2005 (e-fls 635/ss), foi lavrado auto de infração para cobrança da multa isolada de 75%, sobre os valores de débitos da Cofins indevidamente compensados, com base no seguinte enquadramento legal (e-fl. 641): Arts. 43, 44, inciso I da Lei nº 9.430/96, art. 170-A da Lei nº 5.172/66 (CTN), art. 30, §§ 1º e 2º da IN SRF nº 460, de 2004.

No acórdão recorrido deu-se provimento parcial ao recurso voluntário, para cancelar a aplicação isolada da multa de lançamento de ofício por compensação indevida, mantendo-se o indeferimento da compensação requerida.

A Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial (vide e-fls. 1087/ss), questionando a **exoneração da multa de ofício** em decorrência da suposta retroatividade benigna do art. 18 da Lei nº 10.833/2003. Foram indicados como paradigmas os Acórdãos nº 204-02.808 e 203-09.707, cujas ementas transcrevem-se abaixo:

Acórdão 204-02.808

COFINS/PIS. MULTA DE OFÍCIO - ART. 90 MP 2.158-35 - ART. 18, LEI 10.833. A redação do artigo 18 da Lei 10.833 não excluiu a multa de ofício quando o lançamento desta natureza tenha como causa a ilegitimidade da compensação artigo 90 da MP 2.158-35 mas sim que, nas hipóteses graves arroladas pela norma, o lançamento será da multa isolada, sendo então indevido o lançamento de ofício do principal.

Recurso de ofício provido. (gn)

COMPENSAÇÃO. Só cabe compensação de valores calcados em decisão judicial se esta tem eficácia na data em que aquela é levada a efeito, desde que comprovada sua certeza e liquidez.

BASE DE CALCULO. EXCLUSÃO. EFICÁCIA DE NORMA. A norma legal que, condicionada - regulamentação pelo Poder Executivo, previa a exclusão da base de cálculo da contribuição de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, tendo sido revogada previamente à sua regulamentação, não produz efeitos.

SELIC. É legítima a cobrança de juros de mora com base na taxa Selic.

Recurso voluntário negado.

Acórdão 203-09.707

IPI. DCTF. DÉBITOS INFORMADOS COM VINCULAÇÃO DE CRÉDITOS INDEVIDOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. MULTA DE OFÍCIO. PROCEDÊNCIA.

Nem todos os valores informados em DCTF constituem-se em confissão de dívida. Nos termos das IN SRF nos 45/98 e 126/98, somente os valores dos saldos a pagar de tributos informados em DCTF é que são confessados, não carecendo de lançamentos de ofício para serem cobrados. Diferentemente, valores para os quais foram vinculados créditos indevidos, de forma a resultar em saldos a pagar nulos, necessitam de lançamentos de ofício, acompanhados da multa de ofício respectiva.

Recurso negado

O Recurso Especial foi admitido conforme Despacho nº 3300-000.185, de 27/07/2011 (e-fls. 4/6).

O contribuinte embora devidamente intimado do Acórdão nº 3803-00.511 e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, por meio do Edital nº 010/2013 (e-fl. 1147), não apresentou recurso especial ou contrarrazões.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal, relator.

O recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais devendo ser conhecido.

Não havendo o contribuinte apresentado qualquer manifestação nos autos em relação ao Acórdão recorrido e ao Recurso Especial da Fazenda nacional, passa-se então à análise do mérito.

Como relatado, a matéria objeto de análise por este Colegiado restringe-se somente ao auto de infração para cobrança da multa isolada de 75%, prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, sobre os valores de débitos da Cofins indevidamente compensados com créditos advindos de decisão judicial não passada em julgado, para o período de apuração de 31/10/2003 a 30/06/2004 .

A Declaração de Compensação não homologada foi apresentada em 24/09/2004 (e-fl. 110/114).

Pois bem. À época em que foi apresentada a declaração estava vigente a Medida Provisória (MP) nº 2.158-35 (DOU de 27.08.2001), que em seu art. 90 assim disponha:

Art. 90 - Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo,

*decorrentes de pagamento, parcelamento, **compensação** ou suspensão de exigibilidade, **indevidos ou não comprovados**, relativamente aos tributos e as contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

De outro lado, a Lei Complementar nº 104/2001 (DOU de 11.01.2001) já havia inserido o artigo 170-A no CTN que vedava a compensação mediante a utilização de créditos provenientes de sentença judicial **não transitada em julgado**, *verbis*:

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

A multa aplicada pela **prática da conduta** vedada pelo artigo 170-A do CTN c/c com o artigo 90 da MP 2.158-35 de 2001 – compensação de tributo mediante aproveitamento de créditos, antes do trânsito em julgado da respectiva ação judicial – estava prevista no artigo 18, da Lei nº 10.833, de 29/12/2003 (publicada no DOU em 30/12/2003), *verbis*:

*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 sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á **unicamente nas hipóteses** de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964.*

§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 é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

Assim, temos que a Lei nº 10.833, de 2003, editada por conversão da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003 (publicada no DOU de 31/10/2003), dispunha no caput do art. 18 as hipóteses em que seria cabível a aplicação da multa isolada de ofício, quais sejam:

- (a) quando o crédito/débito não for passível de compensação, por expressa determinação legal;
- (b) quando o crédito não tiver natureza tributária; e

(c) quando ficar caracterizada a prática de sonegação, fraude ou conluio (art. 71 a 73 da Lei nº. 4.502/64)

Na data da lavratura do auto de infração (04/02/2005), a redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003 já havia sido alterado pela Lei nº 11.051/2004, então restringindo o lançamento da multa isolada em razão de compensação não homologada, como ocorreu no presente caso, apenas nas hipóteses de prática das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964. Ou seja, apenas aos casos de sonegação, fraude ou conluio no uso da declaração de compensação.

Atualmente, o artigo 18 da Lei nº 10.833/2003 limita a imposição de multa isolada em razão da não homologação de compensação "quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo". Confira-se:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.15835, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007).

No caso em tela, portanto, a conduta típica praticada pelo contribuinte, qual seja, a compensação de tributo mediante aproveitamento de créditos **antes do trânsito em julgado** da respectiva ação judicial, não era mais apenada pelo citado art. 18 da Lei nº 10.833/2003 já na época em que foi lavrado o auto de infração, como também não o é nos dias atuais.

Assim, correto o entendimento adotado no acórdão recorrido, ao excluir a multa de ofício aplicada, por se tratar de matéria de ordem pública, devendo referida penalidade ser afastada, consoante interpretação da Coordenação-Geral de Tributação na Solução de Consulta Interna nº 3, de 08 de janeiro de 2004:

No julgamento de processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundadas nas hipóteses versadas no caput desse artigo.

Processo nº 10325.000771/2004-20
Acórdão n.º **9303-005.142**

CSRF-T3
Fl. 8

Ante ao exposto, voto por negar provimento ao recurso especial interposto pela Fazenda Pública, mantendo o afastamento da multa de ofício.

É como voto.

(assinatura digital)

Andrada Márcio Canuto Natal