



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10380.017081/2001-01
ACÓRDÃO	9303-016.512 – CSRF/3ª TURMA
SESSÃO DE	24 de janeiro de 2025
RECURSO	ESPECIAL DO PROCURADOR
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	PELAGIO OLIVEIRA S A

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/01/1997, 28/02/1997, 31/03/1997

MULTA DE OFÍCIO. LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado aplica-se retroativamente a lei nova quando mais favorável ao contribuinte que a lei vigente ao tempo do lançamento, excluindo a multa de ofício pelo fato de os débitos lançados terem sido declarados na respectiva DCTF, salvo nas hipóteses de comprovada falsidade (considerando a atual redação do art. 18, caput, da lei que regula a aplicação da penalidade).

ACÓRDÃO

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Assinado Digitalmente

Alexandre Freitas Costa – Relator

Assinado Digitalmente

Regis Xavier Holanda – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Rosaldo Trevisan, Semíramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovicz Belisário, Hélcio Lafetá Reis, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green e Regis Xavier Holanda (Presidente). Ausente o conselheiro Dionísio Carvallhedo Barbosa, substituído pelo conselheiro Hélcio Lafetá Reis.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional em face do Acórdão nº 3302-00.757, de 10 de dezembro de 2010, fls. 155/158, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/1997, 28/02/1997, 31/03/1997

AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

É válido o auto de infração eletrônico que descreve os fatos e identifica a legislação aplicável a eles, permitindo seu pleno entendimento e a defesa do contribuinte.

COFINS. LANÇAMENTO. REVISÃO DE DCTF. VINCULAÇÕES. PROCESSO JUDICIAL NÃO COMPROVADO. FUNDAMENTAÇÃO SUPERADA.

No caso de lançamento efetuado a partir da revisão das declarações de créditos e débitos federais - DCTF, a prova da existência de ação judicial cuja não comprovação tenha fundamentado o auto de infração implica a improcedência do lançamento.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/1997

DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF. VINCULAÇÃO A PAGAMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Aplica-se retroativamente a legislação que deixe de prever a imputação de multa ao caso de vinculação irregular, em DCTF, de débitos a Darf inexistente.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/03/1997

DÉBITO VINCULADO A PAGAMENTO INEXISTENTE. PROVA.

Mantém-se o lançamento efetuado à vista de declaração inexata quanto à existência de Darf de pagamento, quando o contribuinte não o demonstre.

Recurso voluntário provido em parte

Consta do respectivo acórdão:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

Síntese do Processo

Trata-se de auto de infração eletrônico lavrado com a finalidade de formalizar a cobrança de crédito tributário relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS devida no primeiro trimestre do ano-calendário de 1997.

O lançamento decorreu de auditoria interna realizada na DCTF do ano-calendário de 1997, por meio da qual restou constatada a falta de recolhimento da COFINS em razão da não comprovação da existência do processo judicial que suspenderia a exigibilidade do crédito tributário (períodos de apuração de 01/01/1997, 01/02/1997 e parte de 01/03/1997) e da inexistência dos pagamentos indicados nesse documento (parte do período de apuração de 01/03/1997).

A DRJ - Fortaleza julgou procedente em parte o lançamento, mantendo a exigência relativa à COFINS para os períodos de apuração de 01/01/1997, 01/02/1997 e 01/03/1997, bem como a multa de lançamento de ofício relativa ao período de apuração de 01/03/1997.

A 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção deste Conselho, por unanimidade de votos, deu parcial provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte para: (i) cancelar a autuação na parte em que se encontra fundamentada na não comprovação da existência do processo judicial, com fundamento nas provas apresentadas pelo recorrente; e (ii) afastar a cobrança da multa de ofício relativa ao período de apuração de março de 1997, aplicada na forma do art. 44, I, e da Lei nº 9.430/96, com fundamento no princípio da retroatividade benigna.

Do Recurso Especial

A Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial (fls. 164/182) no qual sustenta que: (a) a decisão recorrida contraria jurisprudência pacificada no âmbito da Primeira Câmara do antigo Conselho de Contribuintes, na medida em que afasta a multa prevista no lançamento questionado com fundamento na retroatividade benigna, indicando como paradigma da dissidência jurisprudencial os Acórdãos nº 201-79.948 e no 204-00.926; e (b) há também

divergência quanto à validade do lançamento na parte em que foi considerada pela fiscalização a inexistência do processo judicial, indicando como paradigma os Acórdãos nº 203-12.427 e no 203-10.006.

Em suas razões recursais, em síntese, alega que:

- é cabível a imposição de multa de ofício nos casos de compensação indevida e declaração inexata;
- enquanto a multa de ofício aplicada nos presentes autos está embasada isoladamente no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, a multa prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/03 decorre de uma combinação entre o art. 90 da MP nº 2.158-35/01 e o referido art. 44, I, da Lei nº 9.430/96;
- o art. 18 da Lei nº 10.833/03, por sua vez, por meio de seu parágrafo segundo, estipulou que a multa prevista no caput era a do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96;
- o aludido art. 18 da Lei nº 10.833/03 foi concebido para disciplinar apenas os fatos atrelados à sistemática da PER/DCOMP, o que torna ainda mais perceptível a incidência do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96;
- tendo sido apresentada DCTF com informações que não se confirmam, é cabível a penalidade do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.;
- em sendo aplicado o art. 18 da Lei nº 10.833/03, inexistente qualquer retroatividade benigna;
- é válido o lançamento na parte em que foi constatada pela fiscalização a inexistência do processo judicial;
- o lançamento não poderia ter sido cancelado tão-somente porque foi localizado o processo informado em DCTF, a um, porque os valores do principal lançado têm sua base principal na falta de recolhimento, e não na inexatidão da declaração, e a dois, porque esse último fundamento apenas seria capaz de ocasionar a aplicação da multa de ofício, nos termos do art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, c/c art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996;
- deve-se proceder a constituição do crédito tributário quando as DCTFs apresentam saldo igual a zero;
- é perfeitamente válida a manutenção do lançamento para o simples fim de se prevenir a decadência, não havendo que se falar em cerceamento de defesa por conta disso.

O Recurso Especial foi admitido pelo Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 245/249) com relação às matérias: (i) **retroatividade benigna**; e (ii) **processo judicial não comprovado x falta de recolhimento**.

Intimada, a Contribuinte apresentou suas contrarrazões (fls. 257/268) sustentando, em síntese, que:

- há sobreposição dos campos normativos constantes do art. 90 da MP nº 2.15835/2001 e do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, uma vez que só faz sentido falar em retroatividade benigna se as normas anterior e posterior estiverem tratando de penalidade sobre o mesmo tipo de ato (conduta, infração);
- o art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, esta convertida na Lei nº 10.833/2003, limitou a aplicação do art. 90 da MP nº 2.15835, de 2001, à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida;
- a intenção do legislador, já na redação original, foi a de punir, com multa isolada, o sujeito passivo que apresentou declaração de compensação sabidamente em desconformidade com o disposto na legislação, pois o tributo já se encontrava constituído, ou seja, confessado por força do art. 17 da Lei nº 10.833, de 2003, que, ao adicionar o § 6º ao art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, atribuiu à Dcomp a natureza de confissão de dívida;
- primeiro foi editado o art. 90 da MP nº 2.15835, determinando a constituição do crédito tributário relativo às compensações indevidas, por meio do qual cobrava-se o tributo, acrescido de multa de ofício e juros de mora;
- com a MP nº 135, de 2003, dispensou-se a constituição do crédito tributário relativo ao tributo nas hipóteses ali mencionadas, e passou-se a exigir tão-somente a multa isolada;
- em face do princípio da retroatividade benigna (art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional), no julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.15835, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas deveriam ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não fossem fundamentadas nas hipóteses versadas no “caput” desse artigo;

- o lançamento se deu sob o fundamento apenas na acusação de não comprovação do processo judicial, vinculando, portanto, o lançamento à inexistência de comprovação de processo judicial que discutisse o crédito tributário;
- a improcedência da fundamentação original foi efetivamente demonstrada pela recorrida, uma vez que existia o referido processo judicial, sendo esta empresa a sua autora.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Alexandre Freitas Costa, Relator.

Do conhecimento

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, conforme consta do Despacho de Admissibilidade de fls. 229/233, sendo evidente a demonstração da divergência jurisprudencial, pelo que cabe endossar a admissibilidade, nos seus termos e fundamentos.

Desta forma, voto por conhecer do Recurso Especial interposto pela Contribuinte.

Do mérito

No mérito, duas são as matérias admitidas para a análise deste Colegiado: (i) retroatividade benigna; e (ii) processo judicial não comprovado x falta de recolhimento.

Passemos à análise:

- (i) **Retroatividade benigna**

O recurso especial da Fazenda Nacional objetiva definir se deve prevalecer a multa isolada de 75%, por compensação indevida e declaração inexata, mesmo nos casos de créditos tributários constituídos com base no art. 90 da MP nº 2.15835.

Esta matéria foi objeto de análise por esta 3ª Turma da CSRF, sob composição diversa, no Acórdão n.º 9303-010.039, da relatoria do i. Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, julgado em 23/01/2020, por unanimidade de votos, assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/01/1997 a 30/11/1997

MULTA DE OFÍCIO. LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado aplica-se retroativamente a lei nova quando mais favorável ao contribuinte que a lei vigente ao tempo do lançamento, excluindo a multa de ofício pelo fato de os débitos lançados terem sido declarados na respectiva DCTF.

Do voto do relator adoto como razões de decidir os fundamentos transcritos a seguir:

O lançamento da multa de ofício, juntamente com a exigência das parcelas da contribuição declaradas em DCTF e respectivos juros de mora, teve como fundamento o art. 18 da Lei nº 10.833/2003, c/c o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996.

Quanto à multa punitiva, no lançamento de ofício de débitos declarados em DCTF, sua exigência teve como fundamento o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996. Contudo, o art. 18 da Lei nº 10.833/2003, assim determina:

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.

Ora, segundo este dispositivo legal, a aplicação de penalidade no lançamento de débito declarado na respectiva DCTF, em decorrência de compensação indevida, limitar-se-á à imposição de multa isolada e deverá ser aplicada unicamente nas

hipóteses elencadas no art. 18, citado e transcrito acima. No presente caso, aquelas hipóteses não ocorreram.

No mesmo sentido foram as decisões proferidas nos Acórdãos n.º 9303-010.226, da relatoria da i. Conselheira Tatiana Midori Migiyama, e 9303-014.292, relatoria do i. Conselheiro Vinícius Guimarães:

Acórdão n.º 9303-010.226

MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA. EXCLUSÃO.

Com a edição da MP 135/03, convertida na Lei 10.833/03, não cabe mais a imposição de multa, desde que não se trate das hipóteses descritas em seu art.18. Tal dispositivo art. 18 da Lei 10.833/03 seria aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP 135/03 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, "c" do CTN).

No caso vertente, não há indícios para se coadunar com a caracterização de conduta fraudulenta pelo sujeito passivo.

Acórdão n.º 9303-014.292

MULTA DE OFÍCIO. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA INDEVIDA INFORMADA EM DCTF, SEM FALSIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Cancela-se a multa de ofício de 75 % lançada sobre valor considerado como indevidamente compensado, informado em DCTF, antes da edição da MP 135, convertida na Lei nº 10.833/2003, pela aplicação da retroatividade benigna do art. 106, II, "c", do CTN, a não ser no caso de comprovada falsidade (considerando a atual redação do art. 18, caput, da lei que regula a aplicação da penalidade).

Tendo a decisão recorrida destacado que o *“lançamento de revisão da DCTF tinha suporte no art. 90 da Medida Provisória n.º 2158-35/2001”* e diante da restrição imposta pelo art. 18 da lei n.º 10.833/2003 quanto à aplicação da multa isolada exclusivamente nas hipóteses nele elencadas, uma vez ausente, no caso dos autos, alguma destas específicas hipóteses, há de ser mantida hígida a decisão vergastada.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional nesta matéria.

(ii) **Processo judicial não comprovado x falta de recolhimento.**

Alega a Fazenda Nacional que o acórdão recorrido entendeu suficiente para o afastamento do lançamento a existência do processo judicial, enquanto os paradigmas colacionados (Acórdãos nº 203-12.427 e nº 203-10.006) revelaram entendimento de que a DCTF apresentada com saldo “zerado em função da compensação ainda em análise pelo Poder Judiciário enseja o lançamento, ainda que tenha sido constatada posteriormente à lavratura dos autos a efetiva existência dos processos judiciais declinados pelos sujeitos passivos.

Nesta matéria também houve acerto da decisão *a qua*, razão pela qual deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, os quais adoto como razão de decidir:

Em relação às vinculações ao processo judicial, o que se verifica é que o lançamento fundou-se apenas na acusação de não comprovação do processo judicial.

A improcedência da fundamentação original foi demonstrada pela interessada, uma vez que existia o referido processo judicial e a Interessada era sua autora.

Dessa forma, independentemente da suspensão da exigibilidade, a fundamentação inicial restou superada, razão pela qual o lançamento é improcedente.

Se, por outro lado, seria necessário lançamento para prevenir a decadência, tal lançamento não ocorreu especificamente.

Como o lançamento é procedimento vinculado (art. 142 do CTN) não é possível aproveitá-lo para outro fim além do originalmente almejado.

Com efeito, tendo o lançamento tributário sido realizado em razão da não comprovação do processo judicial, não há que se falar em lançamento realizado com vistas a obstar a decadência do crédito tributário.

Por estas razões, nego provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional nesta matéria.

Dispositivo

Pelo exposto, voto por conhecer e negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Assinado Digitalmente

Alexandre Freitas Costa