



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

Processo nº 10580.006996/2004-79
Recurso nº 234.853 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-01.952 – 3ª Turma
Sessão de 11 de abril de 2012
Matéria PIS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CLÍDIO CETTOLIN COMÉRCIO LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

MULTA ISOLADA. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE BENIGNA.
LEI nº 11.488/07.

Deve-se aplicar retroativamente as disposições relativas a infrações contidas na MP nº 351, de 22 de janeiro de 2007, convertida na Lei nº 11.488/07, por ser mais benéfica para o contribuinte, por força do art. 106 do CTN.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Maria Teresa Martínez López - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo.

Relatório

Trata-se de recurso especial de contrariedade à lei, interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional ao amparo da então Portaria nº 147, de 25/06/2007 (RICSRF), em face do Acórdão nº 204-03.270, por meio do qual se deu provimento parcial ao recurso voluntário para excluir a multa isolada, referente ao proc. anexo de nº 10580.011262/2004-10.

A ementa dessa decisão, possui a seguinte redação:

PIS. DCOMP. COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA COM BASE EM CRÉDITOS ORIUNDOS DE DECISÃO JUDICIAL. Para que o contribuinte possa se compensar de créditos tributários adquiridos mediante cessão de crédito de terceiros, resultante de decisão judicial transitada em julgado, deve provar os exatos contornos da cessão dos créditos, sua homologação pelo juiz da causa, a liquidez dos valores resultantes daquela decisão e o atendimento ao preceito do §2º do art. 37 da IN SRF nº 210/2002.

MULTA ISOLADA. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 11.488/07 - Deve-se aplicar retroativamente as disposições relativas a infrações contidas na MP nº 351, de 22 de janeiro de 2007, convertida na Lei nº 11.488/07, por ser mais benéfica para o contribuinte, por força do art. 106 do CTN. Recurso provido em parte.

A recorrente indica que o acórdão recorrido teria contrariado o art. 74, § 12, II, da Lei nº 9.430/96, o art. 18 da Lei nº 10.833/03 e o art. 97, VI do CTN, tendo em vista que a alteração empreendida no art. 18 da Lei nº 10.833/03, com a redação dada pelas Leis nº 11.051/04 e 11.488/07, não modificou a situação normativa da multa isolada aplicável nos casos de compensação com crédito de terceiros e, por conseguinte, não se pode falar em aplicação da retroatividade benéfica prevista pelo art. 106, II, do CTN, pois o fato (compensação com créditos de terceiros) continua sendo considerado como infração e não lhe foi aplicada penalidade menos severa.

Por meio do Despacho nº **3400-458/2009** (Fls.109), sob o entendimento de terem sido observados os requisitos legais, deu-se seguimento ao recurso da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Teresa Martínez López, Relatora

O recurso especial atende aos requisitos legais e dele tomo conhecimento.

Consta dos autos que a contribuinte apresentou em 12/04/2004, Declaração de Compensação de créditos cedidos por terceiros, obtidos através de decisão judicial

transitada em julgado.¹ Posteriormente, recebeu auto de infração (Proc. 10580.011260/2004-12, anexo a este) com multa isolada no percentual de 75%.

A DRF em Salvador - BA não homologou as compensações declaradas, conforme Parecer SEORT nº 392/04 (fls. 14/15), com base no art. 3. da IN/SRF nº 210/2002, por ter verificado que os créditos decorrentes da Ação Judicial nº 2001.01.00.035245-6, informada na PER/DCOMP, pertenciam a terceiros. Em sua Manifestação de Inconformidade, a contribuinte alega que houve cessão de créditos, efetuada por instrumento legal, autorizada pelo Código Civil.

A decisão recorrida manteve a não homologação das compensações por ausência de provas, mas afastou a multa isolada, lançada com base no art. 18 da Lei nº 10.833/03, em estrito atendimento ao Princípio da Retroatividade Benigna das Leis, consagrado pelo art. 106, II, a, do Código Tributário Nacional - CTN.

Em análise apenas a exclusão da multa isolada de ofício.

Vejamos a legislação vigente à época do lançamento:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á 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.

Vejam-se a Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964:

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.

¹ A interessada informou que o crédito a compensar se originaria da Ação Judicial nº 2001.01.00035245-6, com trânsito em julgado em 01/06/1989, em favor de terceiro (Pedro Felzemburg & Cia. Ltda), razão pela qual a DRF/Salvador não homologou a DCOMP.

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.

Em dezembro de 2004, com o advento da Lei nº 11.051/2004, que modificou o art. 18 da Lei nº 10.833/03, as hipóteses de incidência da multa isolada foram reduzidas aos casos em que a não-homologação da compensação declarada pelo contribuinte se desse em razão da prática das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964, *verbis*:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á imposição de multa isolada em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses 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.

A Lei nº 11.051/2004 extinguiu a multa de 75% para as compensações sem dolo, mantendo somente a multa qualificada para as hipóteses de sonegação, fraude ou conluio. Deixou-se de definir como infração, punível com a multa de 75%, a compensação indevida sem dolo. Assim permaneceu até 22/11/2005, data de publicação da Lei nº 11.196/2005, cujo art. 117 alterou novamente o art. 74 da Lei nº 9.430/96, restabelecendo infrações não dolosas.

Por fim, a MP 351/07, convertida na lei nº 11.488/07, restringiu ainda mais as hipóteses de cabimento da multa isolada, determinando sua imposição apenas quando a compensação não seja homologada em vista da comprovação de falsidade na declaração do contribuinte. Senão vejamos:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Como anteriormente dito, a multa isolada foi lançada em razão de compensação indevida por se tratar de crédito não passível de compensação por expressa disposição legal, não havendo comprovação e nem sequer indicio de falsidade em declarações apresentadas pela contribuinte.

Por oportuno, observo que neste processo descabe cogitar da nova alteração na redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, estabelecida pelo art. 117 da Lei nº 11.196, de 21/11/2005, e que só possui efeitos a partir de 22/11/2005 (data da publicação da Lei nº 11.196). Referido art. 117, que alterou a redação do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 para restabelecer a multa de 75% nas compensações sem dolo, constou da MP nº 252, de 15/06/2005, que todavia não foi convertida em lei e por isto só teve eficácia até 13/10/2005.

Assim, e apesar do art. 132, II, "d", da Lei nº 11.196/2005, segundo o qual o art. 117 da mesma Lei teria efeitos a partir de 14/10/2005 (imediatamente após o fim da eficácia da MP nº 252/2005), a melhor interpretação recomenda não admitir a retroatividade das penalidades restauradas. Daí ser mais correto considerar a eficácia do art. 117 em comento a partir de 22/11/2005.

Segundo essa nova redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, a multa de ofício, no percentual básico ou qualificado, também se aplica nas hipóteses previstas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, ou seja, nas seguintes hipóteses em que a compensação é considerada não declarada: a) crédito de terceiros; b) crédito referente ao crédito-prêmio

instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; c) crédito referente a título público; d) crédito decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; e) crédito não referente a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

Como o lançamento é anterior a 22/11/2005 e não se verifica nenhuma das hipóteses que ensejam a aplicação da penalidade qualificada prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004 - tanto assim que foi aplicada a multa básica de 75%, em vez da multa qualificada, cabe invocar o art. 106, inciso II, do CTN, que prevê a retroatividade da lei a ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A confirmar a aplicação da retroatividade benigna, o entendimento manifestado pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação — Cosit, por meio da Solução de Consulta Interna nº 3, de 8 de janeiro de 2004 (que se refere apenas ao caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, por haver sido expedida antes das modificações introduzidas pela Lei nº 11.051, de 2004):

EMENTA: (...)

No julgamento dos 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 fundamentadas nas hipóteses versadas no "caput" desse artigo.

No mais, tendo em vista que a própria Administração já reconhece a retroatividade benigna (veja-se Solução de Consulta Interna nº 03, de 08 de janeiro de 2004, proferida pela Coordenação-Geral de Tributação da Secretaria da Receita Federal, que em seus itens 13 a 22 aborda o assunto de forma completa e exaustiva, manifestando-se sobre a exclusão da multa) nenhum reparo há de se fazer na decisão recorrida.

Dessa forma, as alterações no art. 18 da Lei nº 10.833/03 trazidas pela Lei nº 11.051/04 e posteriormente pela Lei nº 11.488/07 devem ser aplicadas retroativamente em benefício dos contribuintes, razão pela qual deve ser exonerada a multa isolada.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Maria Teresa Martínez López

CÓPIA