



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10665.000582/2006-68
Recurso nº 139.043 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.006 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2009
Matéria MULTA DIVERSA
Recorrente DIVINÓPOLIS DIESEL LTDA.
Recorrida DRJ-BELO HORIZONTE/MG

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2004, 2005

Multa Isolada por Compensação Indevida. Cabimento.

A apresentação de Declaração de Compensação baseada em créditos de natureza diversa da tributária é passível de penalização com a multa estabelecida no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO'.

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Irene Souza da Trindade Torres, Celso Lopes Pereira Neto, Nanci Gama, Vanessa Albuquerque Valente, Heroldes Bahr Neto e Nilton Luiz Bartoli.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário contra acórdão proferido pela egrégia 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte.

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou a decisão recorrida, que passo a transcrever:

“Trata-se de Auto de Infração decorrente da ‘Compensação Indevida’ informada pelo contribuinte acima qualificado, no valor de R\$ 722.316,75, assim discriminado:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
Multa exigida isoladamente	R\$ 722.316,75
Total	R\$ 722.316,75

2. A descrição dos fatos encontra-se à fl. 04 deste processo, nos seguintes termos:

O contribuinte efetuou compensações indevidas de valores em declarações de compensação e por meio eletrônico (PERDCOMP), cujas cópias, bem assim quadro demonstrativo das mesmas constam dos autos do processo administrativo fiscal nº 10665.000582/2006-68, correspondente ao presente auto de infração. As declarações de compensação foram consideradas não declaradas conforme despachos decisórios que fazem parte dos autos do processo mencionado.

3.O enquadramento legal reporta-se ao art. 44, inciso I, e 74, parágrafo 12, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 9.430, de 28 de dezembro de 2006, com a redação dada pelo art. 4º da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004; o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001 e art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 2004.

4.As PER/DCOMP's que deram origem ao lançamento encontram-se discriminadas à fl. 07 deste processo e foram enviadas eletronicamente à SRF no período de 11/02/2005 a 21/07/2005, onde foram informadas as pretensas compensações de débitos no valor de R\$ 963.088,97.

As PER/DCOMP's mencionadas encontram-se anexadas ao processo às fls. 8 a 70. Os Despachos Decisórios denegatórios dos pleitos do contribuinte acompanham as PER/DCOMP's anexadas .

5.O contribuinte foi cientificado do lançamento aos 05/09/2006, conforme AR-Aviso de Recebimento anexado à fl. 73.

6. Irresignado, o contribuinte apresenta aos 25/09/2006 a impugnação anexada às fls. 74 a 87 deste processo. Resumidamente, as alegações apresentadas pelo impugnante:

O cerne da fundamentação trazida pela Receita Federal é a impossibilidade de aceitar uma compensação, cujo crédito não seja administrado por este Órgão. Apesar de muito bem elaboradas as razões do auto, essas não merecem prosperar por falta de fundamento de validade.

Alega responsabilidade solidária da União Federal, mencionando que 'A Eletrobrás, ao receber o Empréstimo Compulsório – objeto da lide, agiu na qualidade de delegada da União Federal, que ademais assumiu a responsabilidade solidária pelo adimplemento das Obrigações ao Portador, nos termos do art. 4º, parágrafo 3º, da Lei nº 4.156/62'. (Ipsis Litteris) Transcreve os arts. 275 do Código Civil Brasileiro e art. 125 do CTN.

A União é 'responsável solidária pelos valores pagos a título de empréstimos Compulsórios, cabendo ao credor cobrar o que é seu de direito. Tal fundamento se confirma pela própria Natureza Tributária das Obrigações em questão, sendo que é responsabilidade da Receita Federal a cobrança de tributos e Contribuições federais'. (grifos do original)

Transcreve alguns artigos do Decreto nº 68.419, de 1971 no intuito de atribuir à SRF a administração e fiscalização do Imposto Unico sobre Energia Elétrica.. Ilustra com Ementa do STJ - Superior Tribunal de Justiça.

Tece diversas considerações acerca da natureza tributária da exação. Busca amparo ao seu entendimento com passagens de ilustres tributaristas e com Ementas do Poder Judiciário.

Para se ter uma idéia da sua aceitabilidade, anexamos decisões judiciais que determinam a compensação de tributos federais com utilização de debêntures/cau telas representativas de Empréstimo Compulsório. (Ipsis Litteris) Menciona e anexa ainda, sentença prolatada em demanda judicial promovida por empresa do mesmo grupo econômico.

Por serem os créditos verdadeiros tributos e já possuírem reconhecimento de natureza tributária, sem fundamento de validade se torna o auto de infração constituído, devendo o mesmo ser anulado por esta Delegacia de Julgamento.

7. Para subsidiar a análise o contribuinte apresenta junto com a impugnação os documentos anexados às fls. 88 a 144, além da procuração autorizando a impugnante.

8. Considerando a tempestividade da impugnação apresentada, a DRF/DivinópolisMG encaminha o processo a esta DRJ, para manifestação acerca da lide.

Ponderando as razões de impugnação, bem assim os fundamentos jurídicos expendidos no voto condutor, decidiu o órgão julgador recorrido pela manutenção parcial da exigência, como se verifica na leitura da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2004, 2005

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

Enseja o lançamento da multa isolada de ofício, a compensação de débitos indevidamente informada em PER/DCOMP, na hipótese de utilização de crédito não administrado pela SRF.

Lançamento Procedente em Parte

Mantendo sua irresignação, compareceu a recorrente novamente aos autos pugnando pela total improcedência da multa aplicada, essencialmente, pelos mesmos fundamentos aduzidos por ocasião da instauração da fase litigiosa.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Presidente e Relator

O recurso é tempestivo: a recorrente tomou ciência da decisão recorrida em 29/03/2007 e renovou sua inconformidade em 23/04/2007 (aviso de recebimento de fl. 166 e protocolo de fl 169), além de tratar de matéria afeta à competência deste Terceiro Conselho.

Dele deve-se tomar conhecimento, portanto.

Antes de enfrentar o mérito, entendo conveniente, preliminarmente, demarcar a matéria litigiosa.

Assim, há que se chamar atenção para o fato de que, parte da exigência que deu origem ao presente litígio foi exonerada pelas autoridades recorridas e que tal parcela não está sujeita a recurso de ofício.

Remanesce, portanto, a multa de 75%, aplicada com espeque no art. 18, *caput* e § 2º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, que reza:

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.

(...)

§ 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.

Não se encontra em discussão, por outro lado, o reconhecimento do direito de extinguir débitos tributários com os créditos elencados nas Dcomp. Tais pedidos foram indeferidos e não se tem notícia, no presente processo, que tais indeferimentos tenham sido alvo de manifestação de inconformidade ou, se apresentada, que qualquer órgão julgador tenha reconhecido o crédito pleiteado.

Assim sendo, apesar da extensa argumentação da recorrente acerca da legitimidade da compensação pleiteada, penso que compete a este colegiado apreciar exclusivamente se a conduta narrada se subsume ou não a uma das demais hipóteses elencadas no *caput* do art. 18 da lei nº 10.833, de 2003.

Dentro dessa delimitação, penso que, efetivamente, a conduta descrita se subsumiu à norma instituidora de penalidade.



Com efeito, para que se aplique a multa objeto do presente recurso exige-se que, além de indevida, a compensação declarada se enquadre em uma das seguintes hipóteses:

a) que se configure fraude, sonegação ou conluio, definidos nos art. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964¹;

b) que a utilização do crédito declarado encontre-se expressamente vedada por lei; ou

c) que o crédito que se pretendeu utilizar tenha origem em tributos ou contribuições diversos dos administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

Sendo certo que os créditos em questão dizem respeito a obrigação não administrada pela antiga SRF (atual Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB), irreparável, a meu ver, o acórdão hostilizado.

Oportuno relembrar, nessa esteira, o que dita a Súmula 3ºCC nº 6:

Não compete à Secretaria da Receita Federal promover a restituição de obrigações da Eletrobrás nem sua compensação com débitos tributários.

De se acrescentar, finalmente, que apesar das seguidas alterações do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, nenhuma dessas alterações deixou de apenar a conduta verificada. Senão vejamos:

A primeira alteração da redação do dispositivo em debate foi promovida pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004.

"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 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.

.....
§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.
.....

¹ 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.

§ 4º A multa prevista no caput deste artigo também será aplicada quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996." (destaquei)

A seu turno, o Inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme redação fornecida pela mesma Lei nº 11.051, de 2004, dispõe:

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

(...)

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros;

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;

c) refira-se a título público;

*d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado;
ou*

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

Em sua versão atual, fornecida pelo art. 18 da Medida Provisória 351, posteriormente convertida na Lei 11.488, de 16 de junho de 2007, o dispositivo passou a vigorar com 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.

.....
§ 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.

.....
§ 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 nº 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.



§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo." (NR)

Vê-se, portanto, que apesar da redefinição da redação do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, em nenhuma de suas versões, a conduta promover a compensação indevida, com créditos de natureza diversa da tributária, deixou de ser apenada com a correspondente multa isolada: na redação original, estava prevista no seu *caput*, após as alterações, passou a ser tratada no seu parágrafo 4º, em conjunto com o § 12, II do art. 74 da Lei 9.430, de 1996.

Assim sendo, revela-se inaplicável ao caso concreto, a meu ver, o inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional, que reza:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

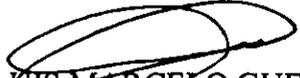
b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Com efeito, nem a lei posterior deixou de considerar a conduta narrada uma infração, nem de tratá-la como contrária às normas que tratam do procedimento de compensação, nem muito menos passou a impor penalidade menos severa do que a discutida no presente processo.

Ante ao exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 25 de março de 2009.


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO – Presidente e Relator