



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Recurso nº. : 151.338 - EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRF - Ano(s): 1997
Recorrentes : 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP e MURIAÉ LTDA
Sessão de : 21 de setembro de 2006
Acórdão nº. : 104-21.901

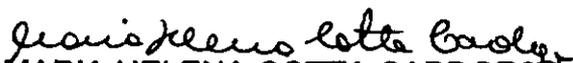
IRF - VALOR LANÇADO EM DCTF - COMPENSAÇÃO INDEVIDA - PROCEDIMENTO - Incabível o lançamento para exigência de saldo a pagar apurado em DCTF devido à não homologação de valores compensados, salvo se ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº.4.502, de 30 de novembro de 1964. Ainda assim, o lançamento deve restringir-se à exigência da multa de ofício. O saldo do imposto a pagar, em qualquer caso, deve ser encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição na Dívida Ativa da União.

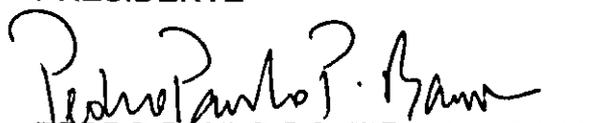
Recurso de ofício negado

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos de ofício e voluntário interpostos pela 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP e MURIAÉ LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício e DAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 NOV 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, HELOÍSA GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado) e REMIS ALMEIDA ESTOL. *est*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Recurso nº. : 151.338
Recorrentes : 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP e MURIAÉ LTDA

RELATÓRIO

Contra MURIAÉ LTDA., empresa inscrita no CNPJ/MF sob o nº 65.969.156/0001-20, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 162/168, decorrente de revisão de DCTF, para formalização da exigência de crédito tributário no montante total de R\$ 2.349.871,55, sendo R\$ 859.625,24 referente a IRRF; R\$ 845.527,38 referente a juros de mora, calculados até 31/05/2002 e R\$ 644.718,93 referente a multa de ofício, no percentual de 75%.

Infração

Os fatos estão assim descritos no Auto de Infração: Falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata, conforme anexo III, "Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar", em anexo.

Impugnação

Inconformado com a exigência, a Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 01/12, assim resumida pela decisão recorrida:

"2.1. Requer a nulidade do auto de infração, tendo em conta que não foi observado o art. 142 do Código Tributário Nacional, nem o princípio da verdade material pela Administração Tributária, a qual teria formalizado o lançamento sem antes verificar a ocorrência e demonstrar de forma satisfatória o fato sobre o qual se fundamenta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

2.2. Aduz que o Fisco deveria diligenciar, para então demonstrar e provar a efetiva ocorrência do fato gerador sem o correspondente recolhimento do tributo. Menciona jurisprudência, fl. 5.

2.3. Reitera a necessidade de que a Administração Tributária deveria ter intimado a contribuinte de forma que ela pudesse demonstrar a extinção dos débitos que ora são exigidos pelo auto de infração, antes da lavratura. Pleiteia a nulidade do auto de infração.

2.4. Em suas palavras:

'Também não há fundamento na eventual alegação de que o procedimento adotado não prejudicaria os contribuintes, por ser dado a esses, por meio de impugnações aos lançamentos realizados, demonstrar o correto recolhimento dos tributos apontados pela Administração. Trata-se de verdadeira falácia, pois, primeiramente, como já posto, não coexiste com o sistema jurídico pátrio a autuação por presunções; em segundo lugar, porque a verificação do efetivo recolhimento do tributo deve dar-se em momento anterior ao lançamento e não após. E o sistema prevê como tal deve ocorrer. Havendo dúvida quanto ao procedimento do contribuinte, compete à Administração dirimi-la, mediante solicitação fiscal - pessoal ou por intimação. Portanto, a verificação há de ser antecedente à instauração de contencioso administrativo, permitindo ao contribuinte oportunidade de demonstração de suas razões com um dinamismo infinitamente maior que utilizando-se do longo processo administrativo;'

2.5. Assevera que os valores exigidos foram integralmente compensados de acordo com a legislação de regência à época dos fatos, conforme planilhas que anexa, relativas ao Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido- ILL, corrigido e compensado com o imposto de renda na fonte sobre ganho de capital, bem como demonstrativo do imposto de renda na fonte sobre dividendos recebidos a compensar.

2.6. Esclarece que as compensações em questão envolveram créditos atinentes a pagamentos do IRRF sobre dividendos e ILL, nos exatos valores originais indicados na autuação, como se verifica na DCTF então apresentada e demais documentos.

2.7. Em relação ao IRRF sobre dividendos recebidos, entende que os §§ 1º, "b" e 2º, do art. 2º, da Lei n.º 8.849, de 1994, na redação dada pelo art. 2º, da Lei n.º 9.064, de 1995, determinavam que, no caso de beneficiário pessoa jurídica, o imposto de renda na fonte seria considerado antecipação, sujeita a correção monetária e compensável com o imposto de renda a ser recolhido, incidente sobre a distribuição de dividendos, bonificações em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

dinheiro, lucros e outros interesses referentes a seus sócios e acionistas. Transcreve jurisprudência, fls. 8/9.

2.8. No tocante ao ILL, correspondente à participação da pessoa jurídica residente ou domiciliada no exterior, era inequívoco o direito à compensação com o imposto incidente na fonte, por ocasião da distribuição dos respectivos lucros ou dividendos, a teor do art. 726 do RIR/94.

2.9. Também a Instrução Normativa n.º 139, de 1989, previa o direito à compensação integral do ILL, inclusive no caso de pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa parcial dos lucros pertencentes a beneficiário residente ou domiciliado no exterior. Menciona jurisprudência, fl. 9.

2.10. Acrescenta que o ILL foi julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à distribuição de lucros aos sócios das pessoas jurídicas, tão logo fosse encerrado o exercício financeiro, tendo sido inclusive retirada do ordenamento jurídico a expressão "o acionista" pela Resolução n.º 82, de 18 de novembro de 1996, do Senado Federal, contida na redação original do art. 35, da Lei n.º 7.713, de 1998.

2.11. Dessa forma, independentemente do direito à compensação do ILL por força dos dispositivos normativos citados, os próprios recolhimentos do imposto foram indevidamente efetuados no passado, em razão da inconstitucionalidade da exigência.

2.12. Portanto, o direito à compensação decorre também do art. 66, da Lei n.º 8.383, de 1991, da Instrução Normativa n.º 21, de 1997, e respectivas alterações posteriores que dispõe sobre a compensação.

2.13. Aduz que, nos termos do art. 14, da IN/SRF nº 21, de 1997, não estava sequer obrigada a apresentar pleito específico à Secretaria da Receita Federal para realizar as compensações em questão, pelo que decorre a absoluta regularidade de seu procedimento de identificação da compensação na própria DCTF apresentada.

2.14. Insurge-se contra a exigência de juros de mora com base na Taxa Selic, em face da falta de adequada e completa previsão em lei quanto à sua forma de cálculo; da inadequação entre a natureza da taxa criada pelo Banco Central, por ser não tributária; da delegação de competência contrária ao CTN. Menciona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Decisão de primeira instância



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

A DRJ/CAMPINAS-SP julgou procedente em parte o lançamento, para excluir a multa de ofício vinculada, com os fundamentos consubstanciados nas ementas a seguir reproduzidas.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Ano-calendário: 1997

Ementa: LANÇAMENTO. NULIDADE. É a impugnação da exigência que instaura a fase litigiosa do procedimento. Com a apresentação da impugnação o procedimento se torna processo, estabelecendo-se o conflito de interesses: de um lado, o Fisco que acusa a existência de débito tributário, fundando sua pretensão de recebê-lo e, de outro, o contribuinte, que opõe resistência por meio da apresentação de impugnação. É a partir desse momento que, iniciada a fase processual, passa a vigorar, na esfera administrativa, o princípio constitucional da garantia ao devido processo legal.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte IRRF
Ano-calendário: 1997

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTAÇÃO NA FONTE SOBRE A DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS. A tributação do IRRF incidente na distribuição de dividendos relativos aos anos-calendário de 1994 e 1995 é considerada definitiva, salvo autorização legal de ser tratada como antecipação pela pessoa jurídica beneficiária, tributada pelo Lucro Real, compensável exclusivamente com o imposto a recolher relativo à distribuição de lucros.

Tendo em conta que os lucros apurados pelas pessoas jurídicas a partir do mês de janeiro de 1996 deixaram de ser tributados, resta definitiva a retenção realizada sobre dividendos apurados até 1995, dada a inoccorrência de débito compensável nos termos da legislação.

Tal situação prevalece também para o pleito de compensação de ILL- Imposto sobre o Líquido recolhidos em períodos anteriores, tendo em conta a extinção da tributação sobre os dividendos.

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DO ILL COM DÉBITOS DO IRRF. Indefere-se o pedido de convalidação de compensações realizadas pela contribuinte, por conta própria, quando os procedimentos adotados estão em desacordo com as normas legais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 1997

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. Em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no Código Tributário Nacional, é cabível a exoneração da multa de lançamento de ofício, nos lançamentos relativos a débitos já declarados em DCTF.

Assunto: Normas de Administração Tributária Ano-calendário: 1997

Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, mas sim exclusiva do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente em Parte

A decisão de primeira instância está baseada nas seguintes consideração:

- que, sobre a argüição de nulidade do lançamento, são impróprias as alegações da empresa a respeito do procedimento fiscal, fase em que, mediante aplicação do direito tributário material, se desenvolve a ação de fiscalização da qual poderá redundar a formalização da exigência fiscal;

- que o procedimento fiscal é inquisitório e aos particulares cabe respeitar os poderes legais dos quais a autoridade administrativa está investida e com ela colaborar, numa fase em que não se formou, ainda, a relação jurídica processual, o que somente se concretiza com o ato de lançamento e a respectiva impugnação;

- que o art. 14 do Decreto 70.235, de 1972, preceitua que somente com a impugnação da exigência instaura-se a fase litigiosa do procedimento e, assim, somente com a apresentação da impugnação o procedimento se toma processo, estabelecendo-se o conflito de interesses e é a partir desse momento que, iniciada a fase processual, passa a vigorar, na esfera administrativa, o princípio constitucional da garantia ao devido processo legal, no qual está compreendido o respeito ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

- que no presente processo, a oportunidade de defesa foi regularmente oferecida e plenamente exercida pela contribuinte autuada, ensejando, inclusive, o proferimento do presente acórdão;

- que, por outro lado, o trabalho preparatório está evidenciado pelos diversos demonstrativos que instruem os autos, os quais indicam a compensação dos débitos exigidos com pagamentos não localizados, o que ensejou a formalização do auto de infração, cabendo à contribuinte demonstrar a extinção dos débitos exigidos;

- que os dados informados na DCTF pela contribuinte são de sua responsabilidade e, constatadas divergências ou incongruências que caracterizem a não extinção dos débitos declarados, cabe à Administração Tributária formalizar o lançamento, exercendo seu poder/dever, o qual é vinculado e sujeito aos princípios constitucionais, com ênfase na legalidade;

- que todos os elementos do fato jurídico tributário, presente na norma individual e concreta do lançamento, estão plenamente identificados no auto de infração.

- que quanto ao argumento de que o lançamento tem por fundamento indícios e presunções, as presunções, simples ou legais, constituem meios de prova plenamente aceitas pelo ordenamento jurídico;

- que exigir que a Administração Tributária produzisse sempre provas diretas, ou absolutas e inquestionáveis, seria exigir que o Fisco utilizasse meios de prova ideais ou perfeitos, sendo que os eventos presentes no mundo real não são simples, nem de fácil demonstração;

- que, de qualquer forma, é livre a convicção do julgador na apreciação tanto do lançamento como das razões de fato e de direito apresentadas pela contribuinte, desde



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

que fundamente suas razões de decidir, cabendo a ele formar sua convicção a partir dos eventos traduzidos na linguagem competente do lançamento.

- que tendo sido a contribuinte regularmente cientificada dos Autos de Infração e de seus anexos, lavrados com observância das formalidades legais, e se lhe foi assegurado o direito de questionar as exigências nos termos das normas que regulam o processo administrativo fiscal, não há que se falar em descumprimento do artigo 142 do Código Tributário Nacional, ou desrespeito a qualquer direito da contribuinte.

- que, portanto, inexistindo qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 142 do CTN ou nos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235, de 1972, não há que se cogitar de nulidade da autuação.

- que, quanto ao mérito, a contribuinte pretende compensar parte do imposto da renda retido na fonte, incidente sobre dividendos distribuídos, retidos pelas empresas "Pirelli Empreendimentos e Participações S/A" e "Pirelli Cabos", respectivamente em 10/05/95 e 15/02/95, conforme DARF de fls. 77/78, com o imposto de renda na fonte por ela devido;

- que, do exame dos artigos 655 e 656 do RIR/99, depreende-se que, até o ano-calendário de 1995, o imposto de renda retido na fonte, quando do recebimento de dividendos, podia ser compensado com o imposto na fonte a ser recolhido sobre a distribuição de dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses;

- que, no entanto, a partir do ano-calendário de 1996, deixou de haver a incidência na fonte do imposto de renda sobre dividendos, nos termos do art. 10, da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;

- que, portanto, se a retenção do imposto na fonte deixou de incidir sobre os resultados apurados a partir de 1996, é evidente que o imposto exigido pelo auto de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

infração, o qual a contribuinte pretende compensar com importâncias retidas no ano-calendário de 1995, não se trata de tributo incidente sobre dividendos;

- que tal fato é confirmado pelo próprio demonstrativo da contribuinte de fls. 75/76, aonde indica que a importância de R\$ 850.238,60 refere-se a imposto incidente sobre ganhos de capital, enquanto o valor de R\$ 9.386,64 seria devido sobre dividendos;

- que é bastante provável que o valor de R\$ 9.386,64 seja relativo ao imposto na fonte devido sobre o pagamento de juros sobre capital próprio, e não sobre dividendos, dada a exclusão da obrigação de retenção na fonte determinada pela legislação.

- que, de qualquer forma, ao extinguir a retenção do imposto na fonte sobre o pagamento de dividendos, obviamente também ficou extinta a possibilidade de compensação com imposto igualmente retido anteriormente.

- que estes mesmos argumentos são válidos para a pretensa compensação do ILL incidente sobre dividendos, a que se refere o art. 726, do RIR/94;

- que, enfim, se a retenção na fonte sobre dividendos deixou de existir, não há como compensá-la com eventuais importâncias de ILL;

- que, além disso, o tratamento do imposto dispensado por aquele artigo, com matriz legal no art. 35, § 4º, "c", da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, refere-se ao lucro líquido correspondente a ações ou quotas de participações societárias pertencentes a residentes ou domiciliados no exterior, não restando comprovado pela empresa que o ILL recolhido satisfaça tal condição;

- que a possibilidade prevista na legislação até o ano-calendário de 1995 não se trata de indébito tributário, pois não houve pagamento a maior ou indevido de tributo, mas uma forma específica de compensação, limitada à situação delimitada na legislação;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

- que, enfim, o imposto de renda retido na fonte descontado por ocasião da distribuição de dividendos não transitava na DIRPJ/96 e não era passível de restituição, mas somente da compensação detalhada acima, impossibilitada a partir da edição da Lei nº 9.249, de 1995.

- que quanto à compensação dos créditos oriundos da incidência do ILL com débitos a pagar do imposto de renda retido na fonte, o artigo 170 do CTN não deixa dúvidas de que para haver compensação de dívidas fiscais torna-se indispensável a sua autorização por lei específica;

- que o artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que disciplinava a matéria até a edição da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, impedia a compensação entre tributos e contribuições de diferentes espécies ao limitar, expressamente, a realização da compensação somente entre tributos e contribuições da mesma espécie;

- que não obstante o artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, regulamentado pelo Decreto nº 2.138, de 29 de janeiro de 1997, ter possibilitado a compensação de créditos do sujeito passivo com débitos tributários relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal, há que se analisar a compensação realizada pela contribuinte perante os procedimentos estabelecidos pela Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997, com a redação da Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997.

- que a referida instrução normativa estabeleceu procedimentos distintos a serem observados pelo contribuinte no caso de compensação de tributos, se realizada entre tributos e contribuições de diferentes espécies ou se entre os da mesma espécie, sendo o primeiro caso disciplinado pelos artigos 12 e 13, e o segundo pelo artigo 14.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

- que, entretanto, a despeito dos argumentos da empresa em contrário, o extinto ILL e o Imposto de Renda - retido na fonte ou apurado no encerramento do período - não têm a mesma regra matriz de incidência, sendo díspares os fatos jurídicos tributários necessários ao nascimento da relação jurídica tributária entre a contribuinte e a União.

- que, nesse sentido, como afirma a contribuinte, na hipótese de compensação entre tributos ou contribuições da mesma espécie, o artigo 14 da Instrução Normativa nº 21, de 1997, preceituava que o contribuinte poderia efetuar a compensação dos créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, com débitos do mesmo tributo ou contribuição, correspondentes a períodos subseqüentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento, ou seja, independentemente de autorização da repartição fiscal.

- que, porém, na hipótese de compensação entre tributos e contribuições de diferentes espécies, a teor do artigo 13 da mesma norma, o pedido deveria ser apresentado à DRF ou IRF-A, a quem compete efetuar a compensação. Na medida em que a contribuinte efetivou a compensação por conta própria, sem a intervenção da repartição fazendária, a quem competia efetuar a compensação, o procedimento por ela adotado não se ajustou ao disposto na Instrução Normativa nº 21, de 1997.

- que, mesmo após as alterações supervenientes na legislação que disciplina a compensação entre tributos e contribuições, entre as quais destaca-se a edição da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 e da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, além dos diversos atos infralegais, permaneceu a exigência de formalização do pleito de compensação, por meio de Declaração de Compensação, visando comprovar a certeza e liquidez do eventual direito creditório a ser reconhecido e compensado com os débitos de interesse dos contribuintes.

- que a contribuinte não observou a legislação que disciplina os procedimentos a serem adotados quando da compensação de tributos, não se podendo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

aceitar sua argumentação visando à extinção do crédito tributário relativo ao imposto de renda retido na fonte não recolhido e não pago pela empresa.

- que no tocante à multa de ofício vinculada, embora a contribuinte não se manifeste a respeito, o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, determinava o lançamento de ofício de todas as diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrente de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados.

- que essa sistemática perdurou até a edição da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, cujo art. 18 derogou o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, estabelecendo que o lançamento de ofício de que trata esse artigo limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

- que muito embora a MP nº 135, de 2003, tenha dispensado o lançamento face o restabelecimento da sistemática de exigência dos débitos confessados exclusivamente com fundamento no documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário (DCTF), os lançamentos que foram efetuados constituem-se atos perfeitos, segundo a norma vigente à data em que elaborados.

- que, no entanto, no julgamento, em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea "c", da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), é cabível a exoneração da multa de lançamento de ofício, sempre que não tenha sido verificada nenhuma das hipóteses previstas no art. 18, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

- que dessa forma, exclui-se a multa de ofício, exigida no percentual de 75% sobre a diferença de imposto não recolhida.

- que, por fim, no tocante às questões suscitadas a respeito da constitucionalidade e/ou legalidade dos preceitos que fundamentam a exigência fiscal, notadamente em relação aos juros de mora exigidos com base na Taxa Selic, cumpre destacar que o controle da constitucionalidade das leis não é da alçada dos órgãos administrativos.

- que enquanto a norma jurídica não tiver a inconstitucionalidade declarada pelos órgãos competentes do Poder Judiciário e não é expungida do sistema normativo, tem presunção de validade, vinculante para a administração pública.

- que, assim, não há como acatar as ponderações da interessada, pois quaisquer discussões que versem sobre a constitucionalidade ou legalidade de leis validamente editadas, exorbitam da competência das autoridades administrativas.

Recurso de ofício

A DRJ/CAMPINAS-SP recorreu de ofício de sua decisão, ao Primeiro Conselho de Contribuintes, na forma do art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, combinado com a Portaria do Ministro da Fazenda nº 375, de 07 de dezembro de 2001.

Recurso voluntário

Cientificada da decisão de primeira instância em 14/02/2006 (fls. 189), e com ela não se conformando, a Contribuinte apresentou, em 10/03/2006, o recurso de fls. 10/03/2006, onde reproduz, em síntese, as mesmas alegações e argumentos da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Impugnação quanto à preliminar de nulidade bem como quanto ao mérito e acrescenta contestação à exigência da multa moratória.

Sob a multa moratória, aduz, em síntese, que a autoridade julgadora de primeira instância não poderia alterar o lançamento para exigir essa multa. Argumenta que não ocorreu no caso uma redução da multa, mas a substituição de uma por outra; que houve o cancelamento da multa imposta pela autuação fiscal, "do que decorre não poder ser cobrada qualquer valor a esse título"; que a alteração do lançamento deve ser submetter ao que determina o art. 145 do CTN e que, por esse prisma "é flagrante a ilegalidade do procedimento da Administração". Invoca jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

VOTO

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele conheço.

Fundamentos

Recurso de ofício

Como se vê, o crédito tributário exonerado, objeto do recurso de ofício, refere-se apenas à multa de ofício. O fundamento da decisão recorrida para a exoneração da multa, em síntese, é o de que a partir da edição da Medida provisória nº 135, de 2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833, de 29/12/2003, somente é devida a multa, nos casos de compensação indevida, nas situações caracterizadas pela prática de infrações previstas nos arts. nº 71 a 73, da Lei nº 4.502, de 1964, nos casos de créditos ou débitos não passíveis de compensação por expressa disposição legal ou, ainda, de créditos de natureza não tributária, e que, no caso em exame não se configura nenhuma dessas hipóteses.

Penso que a questão foi adequadamente enfrentada pela decisão recorrida. De fato, não há dúvida quanto à aplicabilidade ao caso do art. 18 da MP nº 135, de 2003. Esse dispositivo, aliás, foi posteriormente alterado tornando mais clara ainda, a delimitação das hipóteses em que é cabível a aplicação da multa de ofício no caso de compensação e devida. Refiro-me à Lei nº 11.051, de 2004, que deu nova redação ao referido dispositivo. Eis essa nova redação, *verbis*:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

“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.”

Ora, no caso sob exame, o Contribuinte informou na DCTF a compensação de débitos de IRRF com supostos créditos de ILL e de IRFonte incidente sobre dividendos recebidos. A autoridade lançadora concluiu no sentido de que esses supostos créditos não eram passíveis de compensação, quanto ao ILL, porque não teve o direito creditório reconhecido pela Administração Tributária mediante procedimento estabelecido pela Instrução Normativa SRF nº 21, de 1997; quanto ao IRFonte, porque não se trata de crédito passíveis de serem utilizados para compensação com quaisquer débitos, mas apenas com aqueles especificados na própria legislação, o que não seria o caso.

Em nenhuma dessas situações se vislumbra a hipótese prevista na norma acima transcrita para a incidência da multa de ofício.

Recurso voluntário

Embora tenha entendido que a DCTF é instrumento hábil e suficiente para a exigência de crédito tributário nela declarado e tendo afastado a multa de ofício, por falta de previsão legal para sua incidência, a autoridade lançadora concluiu no sentido de manter a exigência formalizada na autuação quanto ao valor do principal, o que ensejou o recurso voluntário.

No Recurso voluntário a Contribuinte reitera a arguição de nulidade do lançamento por entender que o mesmo não atendeu aos requisitos do art. 142 do CTN e defende o direito à compensação pleiteada. Reclama, também, da incidência da multa de mora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Deixo de apreciar as questões preliminares, em função da conclusão quanto ao mérito, como se verá mais adiante.

Quanto ao mérito, como dito na própria decisão recorrida, o débito declarado em DCTF constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito indevidamente compensado, devendo a autoridade administrativa proceder à cobrança e, se for o caso, encaminhar o débito para inscrição em Dívida Ativa da União. Entendeu a autoridade julgadora de primeira instância, contudo, que o Auto de Infração é ato perfeito e, portanto, deve ser preservado quanto ao principal.

Dirijo desse entendimento. Penso não ser possível a exigência, por meio de auto de infração, de tributo informado em DCTF.

Embora tenha havido mudanças que suscitaram dúvidas quanto ao procedimento a ser adotado em casos como este, a legislação atualmente em vigor é clara quanto à impossibilidade de lavratura de auto de infração para formalizar exigência de crédito tributário informado em DCTF.

Se antes a Medida Provisória nº 2.158-35, no seu art. 90 admitia essa possibilidade, alterações posteriores na legislação a afastaram. A Lei nº 10.833, de 19/12/2003, no seu art. 18, o qual sofreu alterações posteriores, trouxe profundas alterações naquele dispositivo legal. Para melhor clareza, transcrevo a seguir o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35 e o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, esta última já com as devidas alterações.

Medida Provisória nº 2.158-35:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Lei nº 10.833, de 19/12/2003:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 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 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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 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 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. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

Só é cabível o lançamento de ofício, portanto, nos casos de dolo, fraude ou simulação e, ainda assim, deveria ser lançada apenas a multa, isoladamente.

Ademais, a própria Secretaria da Receita Federal definiu o procedimento a ser adotado nesses casos no sentido de que eventuais diferenças a pagar deverão ser enviadas para inscrição em Dívida Ativa da União. É o que está dito expressamente no art. 9º da Instrução Normativa SRF nº 482, de 2004, *verbis*:

Art. 9º Todos os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

§ 1º Os saldos a pagar relativos a cada imposto ou contribuição, informados na DCTF, bem assim os valores das diferenças apuradas em procedimentos de auditoria interna, relativos às informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, com os acréscimos moratórios devidos.

§ 2º Os saldos a pagar relativos ao IRPJ e à CSLL das pessoas jurídicas sujeitas à tributação com base no lucro real, apurados anualmente, serão objeto de auditoria interna, abrangendo as informações prestadas na DCTF e na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), antes do envio para inscrição em Dívida Ativa da União.

Essa mesma norma foi posteriormente confirmada pela Instrução Normativa SRF nº 583, de 20/12/2005, nos seu artigo 11, *verbis*:

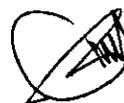
Art. 11. Os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna.

Parágrafo único. Os saldos a pagar relativos a cada imposto ou contribuição, informados na DCTF, bem como os valores das diferenças apuradas em procedimentos de auditoria interna, relativos às informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, com os acréscimos moratórios devidos.

Sendo assim, resta claro que os créditos tributários, informados pela Recorrente na DCTF deverão ser encaminhados para inscrição na Dívida Ativa da União, se não pagos. Mas, em nenhuma hipótese, é cabível o lançamento de ofício, mediante lavratura de Auto de Infração.

Quanto á multa de mora, esta não é objeto da autuação, não cabendo a este Colegiado se manifestar sobre a matéria.

Conclusão



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
JURTA CÂMARA

Processo nº. : 10805.001653/2002-74
Acórdão nº. : 104-21.901

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário, ressalvada a possibilidade de exigibilidade do crédito tributário apurado em DCTF, nos termos acima referidos.

Sala das Sessões (DF), em 21 de setembro de 2006


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA