



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

Processo nº 10855.002584/2003-10
Recurso nº 157.526 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.344 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 31 de agosto de 2010
Matéria 25.301-4 - AI - DCTF
Recorrente IHARABRÁS S/A INÚSTRIAS QUIMICAS
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

AUDITORIA DE DCTF. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS CRÉDITOS VINCULADOS AO DÉBITO DECLARADO.

Os débitos apurados nos procedimentos de auditoria interna decorrentes de verificação dos dados informados na DCTF, a que se refere o art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 45, de 1998, na declaração de rendimentos da pessoa física ou jurídica e na declaração do ITR, serão exigidos por meio de auto de infração, com o acréscimo da multa de lançamento de ofício e dos juros moratórios, previstos, respectivamente, nos arts. 44 e 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (IN SRF no. 77, de 1998).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro José Sergio Gomes.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente Substituta

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Editado em 31/08/2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Guilherme Pollastri Gomes, André Almeida Blanco, Marcos Vinicius Barros Ottoni e Carmem Ferreira Saraiva. Justificada a ausência dos Conselheiros Ana de Barros Fernandes e Rogério Garcia Peres.

Relatório

Trata-se de auto de infração à legislação da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido- CSLL (fls. 12 a 14), que exige da contribuinte acima qualificada o crédito tributário no valor total de R\$ 492.024,16, aí incluídos o principal, a multa de ofício e os juros de mora calculados até 30/06/2003.

Em procedimento de auditoria interna de DCTF constatou-se que a empresa, na DCTF relativa ao 3º. Trimestre de 1997, vinculou ao débito declarado de CSLL relativo ao período de apuração 09/1997, compensação com créditos oriundos de decisão judicial transitada em julgado (fls. 15 a 17).

Tais créditos, contudo, foram considerados improvados pois, a interessada, ingressara, por meio do processo administrativo no. 10855.002169/97-01, com pedido de compensação (fls 19 a 42) do débito de CSLL – PA 09/1997, com créditos oriundos da ação judicial de repetição de indébito – processo no. 92.0074662-4 - que teria conferido à contribuinte o direito à restituição de valores de PIS pagos a maior com base em legislação considerada inconstitucional pelo STF – Decretos-lei 2445 e 2447 de 1998, pedido esse negado em todas as instâncias administrativas e que, atualmente aguarda julgamento de recurso especial pela CSRF.

Notificada do lançamento, por via postal, a contribuinte protocolizou, em 02/07/2003, a impugnação de fls. 01/02 alegando que o débito objeto do lançamento se encontraria pendente de compensação.

Pelo Acórdão no. 14-14.185, de 10/11/2006 (fls. 47 a 51), a 5ª. Turma de Julgamento da DRJ Ribeirão Preto/SP julgou o lançamento parcialmente procedente.

Aquela autoridade consignou que o pedido de compensação, discutido no processo no. 10855.002169/97-01, não teria sido objeto de conversão em declaração de compensação pois, teria sido decidido em 19/02/1999, e não se encontraria pendente de decisão administrativa quando o novo regime jurídico de compensação tributária foi introduzido pelas modificações legislativas perpetradas pelas Leis no.s 10.637, de 30/12/2002, 10.833, de 29/12/2003 e 11.051, de 29/12/2004, que alteraram o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Esclareceu que haveria necessidade de constituir o crédito tributário relativo ao débito indevidamente compensado, *in casu*, a CSLL relativa ao mês de setembro de 1997, uma vez que o pedido de compensação, não convertido, restara desprovido dos atributos de

declaração de compensação, dentre eles a confissão de dívida e suspensão de exigibilidade dos débitos compensados.

Ressaltou, contudo, que em face das alterações legislativas introduzidas pela Medida Provisória nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, agora em razão de seu artigo 18, cuja redação veio a ser alterada pelo artigo 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, a aplicação do art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, ficou limitada à imposição de multa isolada, calculada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, motivo pelo qual a multa de ofício lançada foi reduzida ao patamar da multa moratória.

Cientificada, em 14/01/2007, do Acórdão da DRJ em Ribeirão Preto/SP (conforme comprova o AR de fl. 54), a contribuinte interpôs, em 12/02/2007, Recurso Voluntário em face deste Colegiado no qual sustenta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em face da pendência de julgamento, pela CSRF, do agravo em recurso especial interposto no processo no. 10855.002169/97-01, o que caracterizaria inconformismo contra a decisão administrativa que indeferiu a compensação após a data de 30/10/2003, conforme inovação trazida pelo parágrafo 11 da Medida Provisória 135, de 2003 (Lei 10.833/2003).

Ao final pugna pelo provimento do recurso com reforma da decisão de primeira instância.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

A fim de tornar mais compreensível a lide tratada neste processo cumpre, inicialmente, historiar os fatos, de acordo com as informações extraídas dos autos:

Em sede de processo administrativo no. 10855.002169/97-01, a contribuinte interessada protocolizou, em outubro de 1997, pedido de restituição, cumulado com compensação, pleiteando a compensação, dentre outros, de débito de CSLL referente ao período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.686,91, indicando, como direito creditório a fazer frente a essa compensação, crédito de PIS pago a maior ou indevidamente, no valor de R\$ 1.261.734,72 (fls. 19 e 20).

O direito creditório indicado no pedido de compensação teria origem na ação ordinária de repetição de indébito no. 92.0074662-4, pela qual foi reconhecido à contribuinte o direito a restituição de PIS pago com base nos Decretos-lei 2445 e 2449, de 1998, julgados inconstitucionais pelo STF. A Ação Judicial teria sido remetida em 11/04/95 ao Egrégio Tribunal Regional Federal, 3º Região, com o nº 95.03.036495-7, e em 11/12/1995 teria sido proferida sentença condenando a União a restituir a quantia indevidamente recolhida de PIS. Referida sentença teria transitado em julgado em 16/05/96.

À época do protocolo do pedido de compensação vigoravam as disposições originais dos artigos 73 e 74 da Lei no. 9.430, de 1996, e IN SRF no. 21, de 10 de março de 1997, que ora transcrevo:

Lei no. 9.430, de 1996:

Art. 73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I - o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II - a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração

IN SRF no. 21, de 1997:

Art. 1º Os pedidos de restituição, de ressarcimento e de compensação de tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF, bem assim os procedimentos administrativos a eles relacionados, serão efetuados de conformidade com o disposto nesta Instrução Normativa.

Art. 2º Poderão ser objeto de pedido de restituição os créditos decorrentes de qualquer tributo ou contribuição, seja qual for a modalidade do seu pagamento, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo, indevido ou a maior que o devido;

II - erro na identificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

...

Art. 5º Poderão ser utilizados para compensação com débitos de qualquer espécie, relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF, os créditos decorrentes das hipóteses mencionadas no art. 2º, nos incisos I e II do art. 3º e no art. 4º

...

Art. 14. Os créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, inclusive quando resultantes de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, poderão ser utilizados, mediante compensação, para pagamento de débitos da própria pessoa jurídica, correspondentes a períodos subsequentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento.

...

§ 6º A utilização de crédito decorrente de sentença judicial, transitada em julgado, para compensação, somente poderá ser efetuada após atendido o disposto no art.17º

...

Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.

§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório.

Enquanto tramitava administrativamente o pedido de restituição/compensação a contribuinte apresentou, em 19/05/1998, a DCTF relativa ao 3º trimestre do ano-calendário 1997 (fls. 15 a 17) e nela declarou a quitação do débito de CSLL referente ao período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.786,91, vinculando a tal debito o pagamento com DARF, de R\$ 100,00, e a compensação com vários DARF no total de R\$ 169.686,90, todos eles referentes à medida judicial.

Em 19/02/1999 foi proferido, no processo no. 10855.002169/97-01, o Despacho Decisório no. 160/99 (fl. 30), pelo qual foi indeferido o pedido de restituição/compensação ao argumento de que a contribuinte não fez prova de haver desistido

da execução do título judicial e de ter arcado com as respectivas custas judiciais, condições impostas pela IN SRF no. 21, de 1997.

A interessada recorreu da decisão. Entretanto, em todas as esferas administrativas seu pedido foi negado, inclusive neste Colegiado, conforme informações às fls. 31 a 42. Em pesquisas realizadas junto ao sistema COMPROT, no site da Receita Federal, consta a informação de que o referido processo foi arquivado.

Em procedimento de auditoria interna constatou-se, relativamente à DCTF do 3º. trimestre do ano-calendário 1997, que os créditos de compensação com DARF – medida judicial - vinculados ao débito de CSLL referente ao período de apuração 09/1997, no total de R\$ 169.686,90, não foram confirmados, em virtude, justamente, de não haver prova do deferimento da compensação na esfera administrativa.

Como resultado da auditoria interna foi lavrado o auto de infração de fls 10 a 14, exigindo da contribuinte o crédito tributário referente à CSLL do período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.686,90, acrescida da multa de ofício de 75% e de juros de mora calculados até 16/06/2003, data da lavratura.

O lançamento foi impugnado e na decisão da DRJ em Ribeirão Preto/SP restou esclarecido que o pedido de restituição/compensação, veiculado no processo no. 10855.002169/97-01, não fora convertido em “Declaração de Compensação”, nos termos das alterações legislativas perpetradas, a partir de outubro de 2002, no artigo 74 da Lei no. 9.430, de 1996 e na IN SRF no. 21, de 1997 (esta revogada), pois fora decidido em fevereiro de 1999, antes, portanto, das alterações. Não tendo sido convertido em “Declaração de Compensação”, nenhum dos efeitos a ela pertinentes poderiam ser estendidos ao pedido de restituição/compensação veiculado no processo no. 10855.002169/97-01, dentre eles o atributo de confissão de dívida e de suspensão da exigibilidade do débito declarado para compensação.

Assim, se não havia constituição de crédito tributário por meio de confissão de dívida do débito de CSLL relativa ao período de apuração 09/1997, o lançamento para exigência do débito indevidamente compensado seria pertinente, desde que ajustado pelas novas alterações legislativas, estas agora concernentes ao lançamento propriamente dito, à exigência do crédito tributário discutido nos autos.

A autoridade julgadora de 1ª. instância administrativa exonerou, então, do total do crédito tributário exigido nos presentes autos, a parcela relativa ao principal, ou seja, o débito de CSLL do período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.686,90, tomando por fundamento as disposições do artigo 90 da Medida Provisória no. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, como se verifica do seguinte trecho extraído do referido julgado (fl. 51):

Portanto, os créditos que a recorrente julga possuir não foram comprovados, de sorte que pertine a exigência fiscal, uma vez que o lançamento se fez obediente aos ditames impostos pelo artigo 90 da Medida Provisória nº2.158-35, de 24 de agosto de 2001, que versa:

"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 às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal" (ênfase acrescida)

Contudo, por força dessa mesma Medida Provisória nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, agora em razão de seu artigo 18, cuja redação veio a ser alterada pelo artigo 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, a

aplicação do art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, ficou limitada à imposição de multa isolada, calculada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, nas hipóteses em que a compensação declarada pelo sujeito passivo não foi homologada por caracterizada a prática das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964 (sonegação, fraude e conluio), como também, quando a compensação for considerada não declarada em razão do crédito: a) ser de terceiros, b) referir-se a "crédito-prêmio" instituído pelo Decreto-lei nº 491, de 1969, c) referir-se a título público, d) decorra de decisão judicial não transitada em julgado e, por último, e) não se referir a tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

Assim, no julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base naquele preceptivo legal, e desde que a penalidade aplicada não tenha por fundamento as hipóteses versadas no artigo 18 da Lei nº 10.833, de 2003, cabe a exoneração da penalidade em face do princípio da retroatividade benigna a que alude o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional (CTN), de sorte a incidir sobre o tributo apenas os acréscimos moratórios (multa de mora e juros de mora).

Ocorre, porém, que o lançamento sob apreciação não "*se fez obediente aos ditames impostos pelo artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001*", pois não teve por fundamento legal o artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. A descrição dos fatos e o enquadramento legal do auto de infração constantes do auto de infração são os seguintes:

O presente Auto de Infração originou-se da realização de Auditoria Interna na(s) DCTF discriminada(s) no quadro 3 (três), conforme IN-SRF nº 045 e 077/98.

Foi(ram) constatada(s) irregularidade(s) no(s) crédito(s) vinculado(s) informado(s) na(s) DCTF, conforme indicada(s) no Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados (Anexo I), e/ou no "Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados na(s) DCTF (Anexo 1a ou 1b), e/ou "Demonstrativo de Pagamentos Efetuados Após o Vencimento" (Anexos 1a ou 1b), e/ou no "Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar" (Anexo III) e/ ou no "Demonstrativo de Multa e/ou Juros a Pagar - Não Pagos ou Pagos a Menor" (Anexo IV) . Para efetuar o pagamento da(s) diferença(s) apurada(s) em Auditoria Interna, objeto deste Auto de Infração, o contribuinte deve consultar as Instruções de Pagamento" (Anexo V).

O Código de Capitulação, Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal são os seguintes;

1) relativamente ao principal:

ARTS. 1 e 4 L 7689/88; ART 25 COMB C/ART 57 L 8981/95; ART 1 e 19 L 9249/95, ARTS 2 e 6 (COMB C/ART 28) E ARTS 30, 55 E 60 L 9.430/96

2) relativamente aos acréscimos - Multa e Juros:

MULTA VINCULADA: ART 160 L 5172/66; ART 1 L 9249/95; ART 44 E INC 1 E PAR 1 INC I L 9430/96.

JUROS DE MORA: ART 160 L 5172/66; ART 1 L 9249/95; ART 43 PAR UN L 9430/96

Verifica-se assim, que não consta do lançamento o artigo 90 da Medida Provisória nº2.158-35, de 24 de agosto de 2001 e/ou suas alterações.

A seu turno, as IN SRF no. 45, de 5 de maio e 77, de 24 de julho, ambas de 1998, utilizadas como fundamento legal para a lavratura do auto de infração, tem a seguinte redação:

IN SRF 45, de 05/05/1998:

Art. 1º *As Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTF relativas aos trimestres do ano-calendário de 1998 e anteriores serão elaboradas com observância do disposto na Instrução Normativa SRF nº 073, de 19 de dezembro de 1996, e nesta Instrução Normativa.*

Tratamento dos Dados Informados

Art. 2º *Os saldos a pagar, relativos a cada imposto ou contribuição, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, imediatamente após o término dos prazos fixados para a entrega da DCTF.*

§ 1º *Os saldos a pagar relativos ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL serão objeto de verificação fiscal, em procedimento de auditoria interna, abrangendo as informações prestadas nas DCTF e na Declaração de Rendimentos, antes do envio para inscrição em Dívida Ativa da União.*

§ 2º *Os demais valores informados na DCTF, serão, também, objeto de auditoria interna.*

§ 3º *Os créditos tributários, apurados nos procedimentos de auditoria interna a que se referem os parágrafos anteriores, serão exigidos por meio de lançamento de ofício, com o acréscimo de juros moratórios e multa, moratória ou de ofício, conforme o caso, efetuado com observância do disposto na Instrução Normativa SRF Nº 094, de 24 de dezembro de 1997.*

IN SRF no. 77, de 24/07/1998

Art. 1º *Os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes das declarações de rendimentos das pessoas físicas e jurídicas e da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União.*

Parágrafo único. *Na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nºs 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.*

Art. 2º Os débitos apurados nos procedimentos de auditoria interna, decorrentes de verificação dos dados informados na DCTF, a que se refere o art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 45, de 1998, na declaração de rendimentos da pessoa física ou jurídica e na declaração do ITR, serão exigidos por meio de auto de infração, com o acréscimo da multa de lançamento de ofício e dos juros moratórios, previstos, respectivamente, nos arts. 44 e 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observado o disposto nas Instruções Normativas SRF nºs 94, de 24 de dezembro de 1997, e 45, de 1998.

...

À época do lançamento, em 2003, a IN SRF 77, de 1998, já havia sido alterada pela IN SRF 14, de 14 de fevereiro de 2000:

IN SRF no. 14, de 14/02/2000:

Art. 1º O art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 077, de 24 de julho de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º Os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes da declaração de rendimentos das pessoas físicas e da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União.

Parágrafo único. Na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nºs 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento."

Mas foi mantida a redação do art. 2º.:

Art. 2º Os débitos apurados nos procedimentos de auditoria interna, decorrentes de verificação dos dados informados na DCTF, a que se refere o art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 45, de 1998, na declaração de rendimentos da pessoa física ou jurídica e na declaração do ITR, serão exigidos por meio de auto de infração, com o acréscimo da multa de lançamento de ofício e dos juros moratórios, previstos, respectivamente, nos arts. 44 e 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observado o disposto nas Instruções Normativas SRF nºs 94, de 24 de dezembro de 1997, e 45, de 1998.

A IN SRF no. 45, de 1997, foi revogada pelo art. 11 da IN SRF no. 255, de 11/12/2002. Assim, por ocasião da lavratura do auto de infração, em 2003, já não poderia ter sido utilizada como fundamento da autuação.

IN SRF no. 255, de 2002

Art. 11. *Ficam formalmente revogadas, sem interrupção de sua força normativa, as Instruções Normativas editadas pela Secretaria da Receita Federal nº 073/96, de 19 de dezembro de 1996, nº 45/98, de 05 de maio de 1998, nº 126/98, de 30 de outubro de 1998; nº 15/99, de 12 de fevereiro de 1999; nº 083/99, de 12 de julho de 1999; nº 018/00, de 23 de fevereiro de 2000.*

À época do lançamento subsistiam, entretanto, as disposições do art. 2º. da IN SRF 77, de 1998, que determinava o lançamento de ofício dos débitos apurados em auditoria de DCTF. E o artigo 2º. determina que a multa a ser exigida nesse tipo de lançamento é aquela prevista no artigo 44 da Lei no. 9.430, de 1996.

Cumpra transcrever, neste momento, o embasamento legal utilizado no auto de infração, para exigência da multa:

Lei no. 5.172, de 25 de outubro de 1966 – CTN, art. 160:

Art. 160. *Quando a legislação tributária não fixar o tempo do pagamento, o vencimento do crédito ocorre trinta dias depois da data em que se considera o sujeito passivo notificado do lançamento.*

Lei no. 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 1º.:

Art. 1º *As bases de cálculo e o valor dos tributos e contribuições federais serão expressos em Reais.*

Lei no. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 44 e inciso I e parágrafo 1º.,inciso I:

Art. 44. *Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição.*

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

...

§ 1º *As multas de que trata este artigo serão exigidas:*

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

E aqui reside o erro da autoridade julgadora “a quo” pois, como se constata, a auditoria fiscal cumpriu as determinações do artigo 2º. da IN SRF no. 77, de 1998 e fundamentou a exigência da multa no artigo 44 da Lei no. 9.430, de 1996, e não no artigo 90 da MP 2.158-35, de 2001, como consignou aquela autoridade.

A penalidade prevista no artigo 90 da MP 2.158-35, de 2001 sofreu, também, inúmeras alterações, como ressaltou a DRJ em Ribeirão Preto/SP e foi transformada,

basicamente, em penalidade a ser aplicada em casos de não homologação de “Declaração de Compensação”, como se verifica a seguir:

MP no. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001:

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 às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O artigo 18 da lei no. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, alterou a redação do artigo 90 da MP no. 2.158-35, de 2001:

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.

E a partir de dezembro de 2004, passou a ser exigível apenas nos casos de não homologação de compensação declarada, como se verifica da transcrição, a seguir, da redação do artigo 18, alterada pelo artigo 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.

E só pode haver não homologação em sede de Declaração de Compensação, e não em pedido de compensação não convertido em Declaração de Compensação.

Com as diversas alterações legislativas perpetradas no artigo 90 da MP no. 2.158-35, de 2001, a penalidade encontra-se restrita a um único fato, conforme as disposições do artigo 18 da Lei no. 11.488, de 15 de junho de 2007, que alterou a redação do artigo 18 da Lei no. 10.833, de 2003:

Artigo 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.

A extensa transcrição dos dispositivos legais que se fez acima é necessária para que não reste dúvida a respeito do fundamento legal da exigência sob apreciação.

Foi, portanto, equivocada a exoneração da multa de ofício exigida no presente lançamento, exoneração essa motivada nas alterações sofridas pelo artigo 90 da MP 2.158-35, de 2001, já que a multa lançada teve por fundamento legal o artigo 44 da Lei no. 9.430, de 1996 e não o artigo 90 da MP 2.158-35, de 2001, que, a bem da verdade, trata de punir situação totalmente distinta daquela sob apreciação. A multa de que trata o artigo 90 da MP 2.158-35, de 2001, se refere a multa aplicável no âmbito de procedimentos de compensação. A multa exigida nestes autos trata da multa por lançamento de ofício por falta de pagamento de tributo.

Desnecessário, neste contexto, analisar as inúmeras alterações normativas sofridas pelo artigo 44 da Lei no. 9.430, de 1996, já que a multa de ofício imposta foi cancelada pela autoridade “*a quo*”.

Quanto à exigência do valor principal, o débito de CSLL do período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.686,90, cumpre registrar, uma vez mais, a sua procedência.

O artigo 2º. da IN SRF no. 77, de 1998 não foi revogado ou modificado, tampouco o próprio instrumento normativo o foi. Assim, sob o aspecto da legalidade, o fundamento legal da exigência encontra-se íntegro.

A recorrente, na DCTF do 3º. trimestre de 1997, vinculou ao débito de CSLL do período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.686,90, quitação via compensação com DARFs com valores oriundos de medida judicial de repetição de indébito de PIS, transitada em julgado.

O pedido de restituição/compensação formulado pela interessada no processo no. 10855.002169/97-01, cujo pleito foi justamente a compensação do débito de CSLL do período de apuração 09/1997, no valor de R\$ 169.686,90, não foi acolhido em nenhuma instância administrativa e, como consignado, referidos autos encontram-se arquivados. Assim, uma vez que a compensação informada na DCTF não foi confirmada, os créditos vinculados ao débito de CSLL restaram incomprovados. Diante da inconsistência e, nos termos da legislação já exaustivamente citada nestes autos, foi lavrado o auto de infração para exigência do débito de CSLL.

O lançamento se fez necessário porque, à época dos fatos, o pedido de compensação não tinha o condão de constituir crédito tributário, ou seja, se indeferido o pedido, a administração tributária não dispunha de meios para cobrar, via pedido de compensação, o débito indevidamente compensado. Registre-se, uma vez mais, que o pedido de compensação inserto nos autos do processo no.10855.002169/97-01 não transmudou-se em Declaração de Compensação, pois foi objeto de decisão em 1999, antes, portanto, da existência da figura da Declaração de Compensação.

E aqui não cabe a aplicação do artigo 106, do Código Tributário Nacional, como quer a recorrente, pois as modificações legislativas introduzidas no artigo 74 da Lei no. 9.430, de 1996, a partir de 2002, trouxeram figura nova, inexistente até então no ordenamento jurídico; a figura da Declaração de Compensação. Não se trata, pois, de legislação interpretativa, ou que tenha o condão de retroagir seus efeitos para alcançar o pedido de compensação, frise-se, já julgado, formulado pela recorrente.

Não tendo sido o débito de CSLL, indevidamente compensado, constituído pela forma de confissão de dívida, procedente é o lançamento que o constituiu.

Processo nº 10855.002584/2003-10
Acórdão n.º **1801-00.344**

S1-TE01
Fl. 168

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala de Sessões, 31 de agosto de 2010.

(assinado digitalmente)

MARIA DE LOURDES RAMIREZ
Relatora