



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

**Processo n°** 10909.002423/2006-98  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1202-000.991 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de junho de 2013  
**Matéria** Multa isolada. Compensação.  
**Recorrente** FEMEPE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PESCADOS S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Exercício: 2005

MULTA ISOLADA. CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. HIPÓTESE DE EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. PERCENTUAL MAJORADO.

A multa isolada aplicável aos casos de compensação considerada não declarada pela autoridade fiscal efetiva-se pelo percentual de 150% na hipótese de conduta fraudulenta caracterizada pelo conjunto de elementos que demonstram a intenção de obter o reconhecimento de compensação irregular.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Gilberto Baptista.

*(assinado digitalmente)*

Carlos Alberto Donassolo – Presidente em exercício

*(assinado digitalmente)*

Viviane Vidal Wagner - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Orlando Jose Gonçalves Bueno e Gilberto Baptista.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão que julgou improcedente a impugnação contra autos de infração de Multas Isoladas aplicadas em face de compensação indevida de créditos tributários, no montante total de R\$ 10.248.389,91, em percentual de 150%.

Consoante a “Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)” (fls. 68 a 87), o fundamento da autuação foi a decisão da Delegacia da Receita Federal em Itajaí/SC que considerou como não-declaradas as compensações formalizadas pela contribuinte no âmbito dos processos n.º 10909.000701/2006-72 e n.º 10909.002226/2006-79, em face da utilização de créditos expressamente vedados pelo art.74, §12, inciso II, alíneas "c" e "e", da Lei n.º 9.430/1996, visto que tais créditos referem-se a obrigações emitidas pela Eletrobrás, considerados não relacionados a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, e já haviam sido objeto de pedido de restituição anterior, constante do processo n.º 10909.000701/2006-72.

Como enquadramento legal foram referidos os seguintes dispositivos:

- *Art. 90 da MP 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.*
- *Art. 18, caput, §§ 2º e 4º, inciso II, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, alterado pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004 e pela Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005;*
- *Art. 44, §1º, da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, alterado pela MP 303, de 29 de junho de 2003;*
- *Art. 74, especialmente § 12, II, "e", da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, alterado pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 e pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004;*
- *Art. 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964;*
- *Art. 31, § 5º, inciso II, da IN SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005.*

Na impugnação, em suma, após fazer uma sumária descrição dos fatos que nortearam a autuação e de afirmar que as compensações tida por não-declaradas compõem processo no âmbito do qual há recurso pendente de decisão administrativa (o processo n.º 10909.002226/2006-79), a contribuinte insurgiu-se contra a caracterização de sua compensação como "não declarada", discorrendo longamente sobre a ilegalidade do ato administrativo que não homologou suas compensações, sobre a solidariedade passiva da União para com as obrigações contraídas pela Eletrobrás, sobre a pretensa natureza tributária do empréstimo compulsório da Eletrobrás (que deu origem às obrigações utilizadas na compensação), sobre a falta de disposição legal expressa proibindo a compensação destes créditos, sobre competência da Secretaria da Receita Federal para restituir os valores relativos às obrigações da Eletrobrás, sobre seu direito de compensar, etc.

Em seguida, contestou a aplicação da multa isolada, por entendê-la baseada em ato administrativo nulo, qual seja o constante do processo n.º 10909.000701/2006-72, que não acatou a restituição pleiteada, alegando, ainda, que a aplicação da penalidade no percentual de 150% não se justifica, dado que não estariam presentes quaisquer das condutas típicas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/1964.

Requeru, por fim, (a) consulta técnica à Procuradoria da Fazenda Nacional destinada à verificação da responsabilidade da Secretaria da Receita Federal quanto à restituição/compensação dos títulos públicos objeto do presente processo; (b) outra consulta técnica à Procuradoria da Fazenda Nacional, esta agora destinada à aferição da autenticidade e exigibilidade dos títulos públicos apresentados; e (c) realização de perícia técnica, também com o fim de aferição da autenticidade e exigibilidade dos títulos públicos.

A decisão de primeira instância considerou o lançamento procedente, nos termos da seguinte ementa:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 2006*

**COMPENSAÇÃO "NÃO-DECLARADA". MULTA ISOLADA  
QUALIFICADA. APLICABILIDADE**

*Nos casos de compensação tida como não-declarada, aplica-se a multa isolada de 150% nos casos de comprovação material do evidente intuito de fraude do contribuinte.*

Inconformado, o contribuinte, cientificado em 23/11/2006 (fl.305), apresentou, em 15/12/2006, recurso voluntário ao CARF (fls.306 e ss.), em que, basicamente, repisou as razões e repetiu os pedidos da impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Viviane Vidal Wagner, Relatora

O recurso é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais para ser conhecido.

Cumpra esclarecer, desde o início, quanto aos pedidos de produção de consultas técnicas pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que o recurso voluntário destinado ao CARF não é a via adequada, por falta de previsão legal.

Importante definir o limite da lide, visto que a recorrente traz argumentos contra a decisão que considerou “não declarada” a compensação pretendida.

A compensação considerada como “não declarada” sequer permite a instauração de litígio tributário, já que apenas a compensação declarada à Receita Federal do Brasil extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento, conforme o disposto no art. 74, §13, da Lei nº 9.430/96. Em razão disso, o argumento da recorrente de que a multa isolada seria indevida por estar baseada em ato administrativo nulo, constante do processo n.º 10909.000701/2006-72, que não acatou a restituição pleiteada não pode ser conhecido.

Assim, em que pese aquela decisão ter fundamentado o lançamento da multa isolada no presente processo, a questão em litígio restringe-se ao cabimento da imposição dessa penalidade.

A recorrente contesta a aplicação da multa isolada no percentual de 150%, sustentando que não estariam presentes quaisquer das condutas típicas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64.

Analisando-se o caso concreto, contudo, verifica-se a presença de circunstâncias ensejadoras da aplicação da penalidade em seu percentual majorado, ao contrário do que entende a recorrente.

Como relatado, o lançamento se deu em face da utilização de créditos expressamente vedados pelo art. 74, §12, inciso II, alíneas “c” e “e”, da Lei n.º 9.430/1996, visto que tais créditos referem-se a obrigações emitidas pela Eletrobrás, considerados não relacionados a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, e já haviam sido objeto de pedido de restituição anterior, constante do processo n.º 10909.000701/2006-72.

Esclareceu a autoridade fiscal que, nas DCOMP constantes daquele processo, foram utilizados créditos que, além de expressamente vedados à compensação pela legislação tributária, já haviam sido reconhecidos como tal em Despacho Decisório, anteriormente lavrado e cientificado à contribuinte, relativo à DCOMP constante do mencionado processo. Essa ciência é fato incontroverso.

A legislação é expressa ao vedar essa prática, como se vê do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004, abaixo transcrito:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

[...]

**§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)**

[...]

**II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)**

[...]

**c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)**

[...]

**e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)**

[...]

**§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)**

**§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)**

Transcreve-se, a seguir, os dispositivos da Lei nº 10.833, de 2003, pertinentes à matéria em julgamento, considerando-se a redação vigente à época do lançamento:

*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) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)*

[...]

**§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, quando a compensao for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei não 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se os percentuais previstos: (Redao dada pela Lei não 11.196, de 2005) (Vide Medida Provisória não 351, de 2007)**

[...]

**II - no inciso II do caput do art. 44 da Lei não 9.430, de 27 de dezembro de 1996, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei não 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Incluido pela Lei não 11.196, de 2005) (destacou-se)**

Veja-se que  época do lançamento, a redao legal previa a possibilidade de se considerar fraudulenta uma compensao “não declarada”, impondo a aplicao de multa isolada de 150%, nas hipóteses em que ficasse caracterizada sonegao, fraude ou conluio (art. 18, §4, da Lei não 10.833, de 2003).

A interpretao sistemática do procedimento de compensao indica que a leitura da norma deve se pautar pela sua finalidade de coibir compensaes indevidas, assim como se infere do art.90 da MP 2158/2001, referido pelo *caput* do art. 18 da Lei não 10.833, de 2003:

*Art.90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declarao prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensao ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuies administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

Como se v, a legislao prevê a aplicao de multa isolada, nos casos de compensao não declarada, em distintos percentuais, a depender das circunstâncias do caso concreto. Caso se verifique uma conduta fraudulenta, aplica-se a multa em percentual dobrado, sendo nus da fiscalizao a demonstrao dessa conduta. Assim o fez a autoridade fscal no caso concreto.

A conduta delituosa no caso concreto foi extensamente relatada no auto de infrao (fls.102-109), cabendo destacar os seguintes trechos:

*38. A conduta do contribuinte seria fraudulenta, ainda que ele não tivesse sido cientificado, em 21 de março de 2006, da decisão administrativa de considerar não formulado seu pedido de restituio.*

*39. Não foi o caso. Em 29 de março de 2006, oito dias após a ciência da decisão referida, o contribuinte recomeçou suas compensaes, numa afronta explícita  legislao.*

*40. Inconformado com o entendimento do Fisco (de não aceitar determinado tipo de crédito para o encontro de contas — compensao), o contribuinte, sem qualquer decisão judicial que*

*o amparasse, preferiu agir unilateralmente, mesmo após a manifestação da Fazenda Pública.*

Após destacar a previsão legal de homologação tácita pelo decurso do prazo sem análise da DCOMP, continuou o autuante:

*51. Importa observar que o contribuinte declarou, à página 1 da sua Dcomp, no campo "Tipo de crédito": "Pagamento indevido ou a maior". Ora, não houve, no caso, qualquer pagamento indevido ou a maior.*

*52. A indicação de tal circunstância dificulta a detecção, pelo Fisco, de declarações cujos créditos estejam baseados nos títulos emitidos pela Eletrobrás.*

*53. Com essa conduta, o contribuinte aumenta suas chances de ludibriar a fiscalização. A utilização do sistema informatizado PER/Dcomp, por meio de prestação de uma informação falsa, coloca a Dcomp fraudulenta em meio a milhares de Dcomp regulares, numa autentica operação de camuflagem.*

Diante da conduta consciente de declarar uma compensação não permitida pela legislação, mesmo após cientificado da negativa da Administração Tributária em aceitá-la, verifica-se a intenção fraudulenta da ora recorrente, em total afronta às normas que regem o procedimento de compensação. Mas, além de ter se utilizado de créditos expressamente vedados à compensação e passar a compensá-los mesmo após ter sido cientificada de decisão administrativa irrecurável que não lhe reconhecia o direito creditório pleiteado, a recorrente ainda indicou incorretamente o tipo de crédito contra a Fazenda Nacional, a título de "pagamento indevido ou a maior", conforme extrato de fls. 39, 43, 47, 51, 55, 59 e 63, prejudicando o conhecimento da compensação irregular e aumentando a chance de obter uma homologação tácita de forma indevida.

Do conjunto probatório, assim, resta evidenciado o intuito de fraude na declaração de compensação, o que justifica a imposição de multa isolada no patamar de 150%.

#### DISPOSITIVO

Em razão do exposto, nega-se provimento ao recurso voluntário.

*(assinado digitalmente)*

Viviane Vidal Wagner