



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

MP - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONTEÚDO DO ORIGINAL
Brasão 09 01 08
588
N.º 1.146.745

CC02/C01
Fls. 200

201-80784

Processo nº	10920.000391/2006-38
Recurso nº	137.697 Embargos
Matéria	Cofins
Acórdão nº	201-80.705
Sessão de	19 de outubro de 2007
Embargante	DRJ EM FLORIANÓPOLIS - SC
Interessado	Transmagna Transportes Ltda.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/08/2005, 30/09/2005, 31/10/2005, 30/11/2005

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO APRESENTADA. LANÇAMENTO. COFINS E MULTA ISOLADA. COMPETÊNCIA.

A competência para apreciar recurso de ofício, relativamente à multa isolada sobre Cofins compensada em Declaração de Compensação considerada não declarada, em face de créditos de natureza não tributária, é do 3º Conselho de Contribuintes.

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Assinatura]

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E FINANÇAS			
SECRETARIA DE ORÇAMENTO			
Brasão	09	01	08
SSB			
Secretaria de Orçamento e Finanças			

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para anular o Acórdão nº 201-80.284 e declinar a competência para o Terceiro Conselho de Contribuintes.

Josefa Maria de M. Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

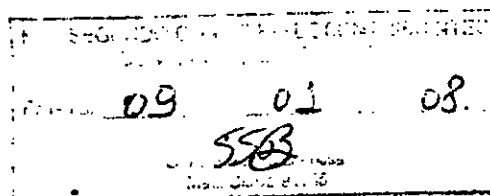
Presidente

J. A. Francisco
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Mauricio Taveira e Silva e Roberto Velloso (Suplente).

Ausentes os Conselheiros Antônio Ricardo Accioly Campos e Gileno Gurjão Barreto.



Relatório

Em 22 de maio de 2007 foi julgado o recurso de ofício contido nos presentes autos, considerando que o recurso voluntário teve seu seguimento denegado pela autoridade preparadora, sem oposição da interessada.

Entretanto, juntaram-se aos autos os documentos de fls. 155 a 186, dando conta de que a interessada obteve medida judicial favorável ao seguimento do recurso, independentemente de arrolamento de bens, razão pela qual a Presidente da Câmara apresentou os embargos declaratórios de fl. 196.

Complemento o relatório do Acórdão embargado, descrevendo os fatos da autuação e as alegações do recurso voluntário.

Segundo o auto de infração (fls. 51 a 59), a interessada apresentou, no Processo nº 13973.000260/2005-42, pedido de restituição relativo a "cautela (nº 000028100-6) de 2000 obrigações emitidas pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A", alegando que "o art. 4º, § 3º, da Lei nº 4.256/1962" atribuiria "à União a responsabilidade solidária pela restituição do empréstimo compulsório".

Posteriormente, apresentou Declarações de Compensação para quitar débitos formalizados em outros processos.

Por meio de Despacho Decisório, não se tomou conhecimento do pedido de restituição e as declarações apresentadas foram consideradas não declaradas.

Dessa forma, foi lançada a multa isolada qualificada, em 20 de fevereiro de 2006, relativamente aos valores indevidamente declarados como compensados nas datas de 31 de outubro de 2005, 30 de setembro de 2005, 31 de outubro de 2005 e 30 de novembro de 2005, considerando-se haver ocorrido fraude.

Conforme já relatado, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento excluiu a qualificação da multa de ofício isolada e recorreu de ofício de sua decisão.

No recurso voluntário (fls. 109 a 148) a interessada alegou ofensa ao disposto no art. 151, III, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 1966), relativamente ao depósito recursal.

Contestou, a seguir, a conclusão do Acórdão de primeira instância de que não caberia processo administrativo em relação a compensações consideradas não declaradas, afirmando que a decisão seria arbitrária e ofenderia princípios constitucionais. Citou opinião de vários doutrinadores sobre o princípio do contraditório e passou a tratar dos créditos utilizados na compensação.

Segundo a interessada, o empréstimo compulsório da Eletrobrás seria uma espécie de tributo, no entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 146.615-4) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 46.850-7/PR).

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
09 01 08
SSB

A seguir, tratou da prescrição, à vista do disposto no art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 5.073, de 1966. Citou acórdãos do STJ a respeito da matéria.

Na sequência, alegou que a competência para administrar o empréstimo compulsório seria da Secretaria da Receita Federal do Brasil, em face da organização estrutural do Ministério da Fazenda. Além disso, a Instrução Normativa SRF nº 460, de 2004, art. 15, permitiria a restituição de receitas não administradas pela RFB.

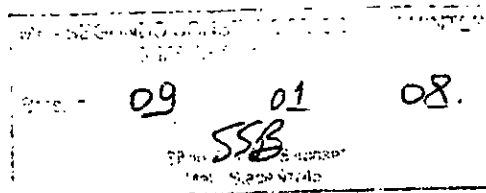
Mencionou, também, o disposto no art. 9º do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria MF nº 55, de 1998), segundo o qual caberia ao 3º Conselho de Contribuintes a apreciação de recursos sobre empréstimos compulsórios.

Acrescentou que não existiria disposição legal expressa que vedasse a compensação com créditos de empréstimo compulsório. Citou, também, acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que considerou possível a compensação.

Alegou, ainda, que o auto de infração seria desprovido de conteúdo material, que a multa de ofício aplicada seria confiscatória, que não teria havido intuito de fraude, que a representação penal teria sido indevidamente lavrada e que seria possível a apresentação de recurso em relação a compensações consideradas não declaradas.

É o Relatório.

[Assinatura] *[Assinatura]*



Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

Nada obstante o Acórdão embargado haver considerado tratar-se de matéria de competência deste 2º Conselho de Contribuintes, o entendimento desta 1ª Câmara consolidou-se no sentido de que, na hipótese de multa isolada por declaração considerara não declarara, a competência para apreciação do recurso é do 3º Conselho de Contribuintes.

A hipótese do art. 23, § 1º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, é somente relativa à hipótese de compensação, ou seja, do processo relativo à Declaração de Compensação:

"Art. 23. Incluem-se na competência dos Conselhos os recursos voluntários interpostos em processos administrativos de restituição, ressarcimento e compensação, bem como de reconhecimento de isenção ou imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso voluntário em processo administrativo de apreciação de compensação é definida pelo crédito alegado.

§ 2º Os recursos voluntários interpostos em processos administrativos de suspensão de isenção ou de imunidade tributária, dos quais não tenha decorrido a lavratura de auto de infração, incluem-se na competência do Conselho incumbido de julgar o tributo objeto da suspensão." (negritei)

No caso de Declaração de Compensação, cada declaração diz respeito a um tipo de crédito específico.

Conforme a redação dos arts. 20 a 22 do Regimento Interno, a competência é fixada em relação "à aplicação da legislação" de cada tributo ou contribuição federal.

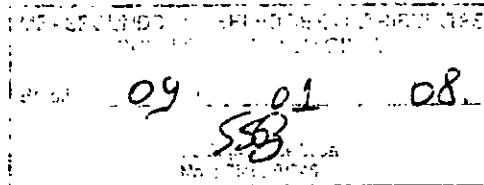
Embora os dispositivos ressaltem a inclusão da "penalidade isolada", permanece a vinculação à legislação do respectivo tributo.

Tratando-se de não homologação da compensação efetuada pelo sujeito passivo, o que se discute no âmbito do processo de compensação é a existência ou não de crédito, o que pressupõe a análise da legislação específica do tributo que originaria o crédito do contribuinte.

Em tese, cada processo de compensação não homologada somente poderia resultar em auto de infração de multa isolada nos casos falsidade da declaração, conforme dispõe o *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, em sua redação atual¹.

Jou

¹ "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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)
§ 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.



Nessa hipótese, a fraude referir-se-ia à caracterização do direito de crédito, o que envolveria também a legislação do tributo relativo ao crédito. Assim, a competência no caso de multa isolada decorrente de não homologação de compensação também seria "definida pelo crédito alegado".

De fato, o art. 18, § 3º, da Lei nº 10.833, de 2003, determina que as peças sejam "reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente".

No caso de compensação considerada não declarada, cabe a multa de ofício simples ou dobrada, dependendo da existência ou não de dolo, sonegação ou conluio, conforme o art. 18, § 4º, da mencionada lei com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

Entretanto, nessa hipótese, inexistente processo administrativo relativo à homologação de compensação, à vista da restrição imposta pelo art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996. Como a compensação é considerada não declarada, não é possível a apresentação da manifestação de inconformidade relativamente à não homologação.

Vale dizer, a multa, no caso, é imposta pelo fato de se tratar de hipótese de compensação vedada por lei e não por conta da não homologação.

Em princípio, as hipóteses de vedação de compensação são as constantes do art. 74, § 13, da Lei nº 9.430, de 1996.

Os §§ 3º e 12 do mencionado art. 74 ainda prevêem que sejam consideradas não declaradas as compensações apresentadas nas hipóteses de vedação especificamente constante da legislação de cada tributo.

Dessa forma, a vedação à compensação, que é a causa da imposição da multa isolada no caso de compensação considerada não declarada decorre, em regra, de norma de caráter geral e não da legislação de cada tributo.

Somente nos casos em que a vedação decorra de norma de legislação específica é que é possível fixar a competência para apreciação do recurso nos termos das disposições expressas do Regimento Interno.

Quando se trata de vedação de caráter geral, contida no art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, não há como fixar-se a competência pelas disposições expressas do Regimento Interno.

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 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 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)"

Nessa hipótese, não havendo previsão expressa nos arts. 20 a 22 do Regimento Interno, a apreciação dos recursos estaria contida na competência residual do 3º Conselho de Contribuintes prevista no art. 22, XXI, do Regimento.

Ademais, não há litígio que envolva, no caso, a legislação específica de cada tributo.

Assim, o único critério que seria aplicável ao caso dos autos por disposição regimental expressa (a natureza do débito) não tem relevância alguma para o caso concreto.

No caso dos autos, ademais, alegou a interessada que o crédito compensado seria de natureza tributária, sua administração caberia à Receita Federal e a competência para julgamento de recursos seria do 3º Conselho de Contribuintes, questão que somente poderia ser decidida por aquele Conselho.

Considerando ser possível, em se tratando de questão de nulidade, a apreciação dos embargos com efeitos infringentes, voto por anular o acórdão embargado e declinar ao 3º Conselho de Contribuintes a competência para apreciar o recurso.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2007.


JOSE ANTONIO FRANCISCO 