



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10925.001863/2007-19
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-003.872 – 1ª Turma
Sessão de 6 de novembro de 2018
Matéria MULTA ISOLADA QUALIFICADA - COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ALFA TRANSPORTES EIRELI

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006, 2007

COMPETÊNCIA RESIDUAL. COMPENSAÇÃO.

Compete à 1ª Seção processar e julgar recurso em processo administrativo de compensação quando o crédito alegado corresponder a tributos, empréstimos compulsórios, anistia e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções de Julgamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de incompetência da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, suscitada pelo patrono do contribuinte, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa e Flávio Franco Corrêa, que acolheram a preliminar. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial para declarar a nulidade do Acórdão n° 3403-002.256, proferido pela Terceira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Terceira Seção, e demais atos processuais posteriores, devendo o processo ser sorteado e julgado no âmbito da Primeira Seção de Julgamento. A relatora e o conselheiro André Mendes de Moura alteraram o voto em relação ao que ficou consignado na ata da reunião anterior.

Julgamento iniciado na reunião de 10/2018.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo, André Mendes Moura, Cristiane Silva Costa, Flávio Franco Corrêa, Demetrius Nichele Macei, Rafael Vidal de Araújo, Luis Fabiano Alves Penteado, Viviane Vidal Wagner, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa (suplente convocado para substituir o conselheiro Luis Flávio Neto) e Caio César Nader Quintella (suplente convocado). Ausente o Conselheiro Luis Flávio Neto.

Relatório

A FAZENDA NACIONAL, com fundamento no Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, recorre a este Colegiado por meio do Recurso Especial contra o Acórdão nº 3403-002.256 que, por maioria de votos, deu parcial provimento ao recurso voluntário, reduzindo a multa isolada objeto do litígio de 150% para 75%.

Transcreve-se a ementa do acórdão recorrido:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2006, 2007

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

Nos casos de compensação não declarada, inflige-se a multa isolada sobre o valor do débito indevidamente compensado, aplicando-se o percentual previsto no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, nos casos em que a conduta do contribuinte não se amolde ao previsto nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. SONEGAÇÃO E FRAUDE. QUALIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO.

Os conceitos penais de sonegação e fraude diferem dos conceitos de sonegação e fraude como qualificadoras da penalidade administrativa por descumprimento de obrigações tributárias. Sendo assim, da desqualificação da sanção administrativa, não decorre logicamente a conclusão pela exclusão do crime.

ERRO MATERIAL. ÔNUS DA PROVA.

Cabe à defesa a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão fazendária.

Recurso voluntário provido em parte.

Da Autuação

O presente processo trata de auto de infração lavrado para exigir a multa isolada sobre os valores indevidamente compensados nos processos administrativos nº 10925.000142/2007-83 e 10925.001779/2007-97.

Das provas e razões da autuação

Segundo a descrição dos fatos e o termo de verificação fiscal, as compensações analisadas nos processos administrativos 10925.000142/2007-83 e 10925.001779/2007-97 foram consideradas não declaradas em razão de: 1) o contribuinte ter

utilizado crédito de terceiro; 2) o crédito não se referir a tributo administrado pela receita federal; e 3) o crédito ser originário de ação judicial. A autoridade administrativa descobriu que para poder transmitir as declarações de compensação, o contribuinte precisou falsear as informações prestadas quanto à origem, à natureza e à titularidade do crédito, caso contrário a transmissão das declarações teria sido bloqueada pelo sistema. Segundo a fiscalização, o contribuinte declarou que o crédito não seria oriundo de ação judicial e que o CNPJ do detentor do crédito era o CNPJ do próprio contribuinte. Entretanto, foi constatado que o crédito era originalmente da empresa P & P – Porciúncula Participações Ltda e que tinha origem em processo judicial, além de se referir à sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações, que não é tributo administrado pela Receita Federal. Posteriormente, o Poder Judiciário informou à Receita Federal que os créditos utilizados estavam prescritos. Em razão do evidente intuito de fraude, consistente na inserção pelo contribuinte de informações inverídicas nas declarações de compensação com a intenção de compensar débitos seus com créditos que não dispunha, a multa prevista no art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, foi aplicada em dobro (150%).

Da Defesa da Contribuinte nas instância *a quo* e respectivos resultados de julgamento.

Em sede de impugnação, a defesa alegou, em síntese, o seguinte: 1) divergências entre os valores compensados, listados no despacho decisório e utilizados como base de cálculo da multa isolada, e os valores por ela declarados em DCTF, conforme relatório apresentado junto com a impugnação (Anexo I); 2) litispendência deste processo com o processo administrativo nº 13807.006828/2004-70, que trata do pedido de restituição dos valores pretendidos em compensação; 3) quanto ao crédito utilizado em compensação, alegou que no processo 13807.006828/2004-70 discute-se o direito à restituição da sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações, que surgiu com a Lei nº 4.117, de 1962. O STF declarou a inconstitucionalidade desse tributo, ato que recebeu eficácia *erga omnes* por meio de resolução do Senado Federal e, em especial pela Lei nº 10.522, de 2002, consubstanciando reconhecimento de dívida pela União. Portanto, o crédito tem natureza jurídica tributária; 4) adquiriu esses créditos da empresa P & P – Porciúncula Participações Ltda; 5) nulidade e improcedência do auto de infração, pois a aplicação da multa isolada por compensação indevida só pode ocorrer nos casos em que haja a prática de sonegação ou fraude por parte do contribuinte, que não é o caso, pois apresentou declaração, informou os valores devidos e a existência do crédito; 6) em momento algum teve a intenção de sonegar tributos, pois os mesmos estavam declarados; 7) a atual redação do art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003 excluiu a possibilidade de aplicação da multa isolada por compensação indevida nas hipóteses em que haja vedação legal (crédito de terceiros e/ou não decorrente de tributo administrado pela Receita Federal), sendo o caso de se aplicar o princípio da retroatividade benéfica.

Tendo o lançamento sido integralmente mantido em primeira instância, os argumentos acima foram reforçados em sede de recurso voluntário.

Mediante o acórdão nº 3403-002.256, a 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF decidiu, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para desqualificar a multa isolada, reduzindo-a ao patamar de 75%.

Afastadas as preliminares suscitadas, o voto do Relator atacou o mérito da questão e manifestou-se, inicialmente, quanto à previsão legal para a incidência da multa isolada em questão, nos seguintes termos:

No mérito, a previsão legal para a inflição da multa isolada se encontra no art. 18 da Lei nº 10.833/2003 e seus pressupostos são os seguintes: a) não homologação de compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo (art. 18, *caput*); e b) quando a compensação for considerada não declarada em razão de o crédito ser terceiro, se referir ao “crédito-prêmio à exportação”, se referir a título público, seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado ou se refira a tributo não administrado pela Receita Federal (art. 18, § 4º).

Assim, ao contrário do alegado, não há espaço para a aplicação do princípio da retroatividade benéfica ao caso concreto, pois mesmo após a alteração introduzida pela Lei nº 11.488/2007, permaneceu intocada a previsão legal para inflição da multa isolada nos casos da compensação ser considerada não declarada em razão de o crédito ser de terceiro ou de se referir a tributo não administrado pela Receita Federal.

No caso em tela, a fiscalização capitulou a multa isolada no art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, pois as compensações analisadas nos processos nº 10925.000142/2007-83 e 10925.001779/2007-97 foram consideradas não declaradas, em razão de o contribuinte ter utilizado créditos de terceiro e de se referir à sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações, que é um tributo não administrado pela Receita Federal.

O contribuinte argumentou no recurso no sentido de demonstrar a legitimidade do crédito, em razão da inconstitucionalidade da exação que teria sido declarada pelo STF. Entretanto, além dessa questão não poder ser tratada no âmbito deste processo, por ter sido objeto dos processos 10925.000142/200782 e 10925.001779/200797, a decisão quanto à existência ou inexistência do crédito é irrelevante para o deslinde deste processo, uma vez que a multa isolada foi infligida não porque o crédito é ilegítimo, mas sim porque as compensações foram consideradas não declaradas, em razão de o crédito ser de terceiro e de não se referir a tributo administrado pela Receita Federal.

Sendo definitivos na esfera administrativa os despachos proferidos nos processos nº 10925.000142/2007-83 e 10925.001779/2007-97, por meio dos quais as compensações foram consideradas não declaradas, está presente o pressuposto de fato para a incidência da multa isolada, com base no art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.488/2007.

A seguir, o Relator abordou a questão da qualificação da penalidade. Eis o que consta do voto:

Relativamente à base de cálculo e à gradação da penalidade, o § 4º estabelece que a multa incide sobre o valor total do débito indevidamente compensado, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do *caput* do art. 44 da Lei nº 9.430/96 (75%), duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso. O § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96 trata da qualificação da multa de ofício, quando presentes as circunstâncias previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, hipóteses em que deve ser aplicado o percentual de 150%.

No caso concreto, o exame das declarações de compensação tratadas nos processos administrativos nº 10925.000142/2007-83 e 10925.001779/2007-97 revela que o contribuinte declarou que o crédito não era oriundo de ação judicial e também não informou que se tratava de crédito de terceiro (informou seu próprio CNPJ em

vez de informar o CNPJ da empresa detentora do crédito). Entretanto, a própria recorrente confessou na resposta à intimação de fl. 147 que o crédito era de terceiro (da empresa P & P – Porciúncula Participações Ltda) e que tinha origem em processo judicial.

Constata-se também que nas declarações de compensação tratadas no processo 10925.000142/2007-83 (fls. 187 a 250), o contribuinte declarou que o crédito havia sido informado em processo administrativo anterior, citando o processo nº 13807.006828/2004-70, de titularidade da empresa P & P – Porciúncula Participações.

Contudo, nas declarações de compensação transmitidas em 2007, tratadas no processo nº 10925.001779/2007-97 (fls. 334 a 349), o contribuinte passou a omitir o número do processo 13807.006828/2004-70, pois em março de 2007 o Judiciário comunicou à Receita Federal que havia considerado aqueles créditos prescritos. Na correspondência enviada pela MM Juíza da ação à autoridade administrativa, foi citado expressamente o processo 13807.006828/2004-70, conforme se verifica na fl. 304.

Dessa forma, o conjunto probatório carreado aos autos pela fiscalização não deixa nenhuma dúvida no sentido de que o contribuinte, dolosamente, inseriu informações falsas nas declarações de compensação e omitiu determinadas informações, com o objetivo de utilizar créditos dos quais não dispunha para quitar débitos seus, suprimindo o recolhimento do crédito tributário devido.

Não obstante tais considerações, o Relator, acompanhado pela maioria do Colegiado, entendeu que a conduta do sujeito passivo, no caso concreto, seria posterior ao fato gerador tributário e não se amoldaria ao descrito no art. 72 da Lei nº 4.502, de 1964 e, por consequência, não seria cabível a qualificação da penalidade discutida nos presentes autos. Confira-se o voto:

Os arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64 estabelecem as circunstâncias qualificativas da multa de ofício, definindo o que se considera sonegação, fraude e conluio para o fim de exasperar a sanção administrativa ao descumprimento da obrigação tributária principal. Esses artigos não definem crimes, mas sim hipóteses de exasperação da multa administrativa.

Interessa no caso concreto estudar as figuras da sonegação e da fraude, previstas na Lei nº 4.502/64, uma vez que de conluio evidentemente não se trata.

O art. 71 da Lei nº 4.502/64 estabelece que:

[...]

E o art. 72 da mesma lei estabelece que:

[...]

A simples leitura dos dois dispositivos revela que para restar caracterizada a fraude ou a sonegação, o efeito da conduta do sujeito passivo deve recair sobre o fato gerador da obrigação tributária ou sobre as condições pessoais do contribuinte. No caso da sonegação, a conduta do contribuinte é posterior à ocorrência do fato gerador. Este ocorre normalmente, mas o contribuinte, impede ou retarda o conhecimento da materialidade ou da autoria do fato gerador por parte da administração tributária. Por outro lado, a fraude geralmente antecede a prática do fato gerador. Por meio dela, o contribuinte tenta impedir ou retardar a ocorrência do

fato gerador, ou então modificar suas características essenciais para escapar da tributação.

Ora, no caso concreto a conduta do contribuinte consistiu na apresentação de declarações de compensação com informações falsas e com omissões de informações relevantes para tentar aproveitar um crédito do qual não dispunha com a finalidade de liquidar seus débitos. Essa conduta foi posterior aos fatos geradores, mas não teve nenhuma influência sobre eles. Os fatos geradores ocorreram, o crédito tributário foi declarado à repartição, só que no momento de satisfazer a obrigação, o contribuinte arditosamente vinculou créditos que não podia utilizar por expressa vedação legal. E para evitar ser descoberto pelo fisco, falseou e omitiu informações na declaração de compensação.

Portanto, embora a fiscalização tenha comprovado que o contribuinte praticou uma ação que se amolda à fórmula legal estabelecida nas leis penais, esse fato não rende ensejo à qualificação da multa isolada, pois a ação do contribuinte, embora penalmente relevante, não retardou, não impediu a ocorrência ou o conhecimento do fato gerador por parte da administração e nem modificou sua condição pessoal de contribuinte, pois afinal de contas ele se declarou devedor e ofereceu créditos para quitar seus débitos. O problema foi que em um momento posterior à ocorrência dos fatos geradores, o contribuinte falseou e omitiu dados nas declarações de compensação para poder utilizar os créditos cuja utilização é expressamente vedada pela lei (art. 74, § 12, II, alíneas “a” e “e”).

A dificuldade neste processo quanto à manutenção da qualificadora da multa não é a falta de prova do dolo, não é a descrição deficiente dos fatos e nem a capitulação legal. O problema é que o art. 18 da Lei nº 10.833/2003 regulou uma situação que é posterior à ocorrência dos fatos geradores, mas determinou a utilização de circunstâncias qualificadoras criadas para outro tipo de situação, o que torna praticamente impossível o trabalho da autoridade administrativa de aplicar a multa de 150% aos contribuintes que fraudam as declarações de compensação. Para dar aplicabilidade à multa qualificada do art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, o legislador deveria ter adotado as definições de sonegação e de fraude previstas nas Leis nº 4.729/65 e 8.137/91.

[...]

Desse modo, a multa isolada por compensação indevida deve ser desqualificada e reduzida ao percentual de 75%, que se encontra previsto no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

Do RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL

Da divergência

Em seu recurso especial, a Fazenda Nacional aponta divergência jurisprudencial em relação à desqualificação da multa isolada, por ter divergido da orientação nos acórdãos paradigmas que mantiveram a qualificação da multa em situação assemelhada (o crédito informado em DCOMP não passível de compensação por expressa disposição legal e configuração de evidente intuito de fraude, diante da informação falsa inserida em DCOMP).

Foram indicados pela Recorrente dois acórdãos paradigmas. Entretanto, o recurso somente foi admitido por um dos paradigmas (despacho de e-fls. 759/760), sendo o outro rejeitado (despacho complementar de e-fls. 941/944).

Transcreve-se, a seguir, a ementa do paradigma admitido para fins de comprovação da divergência:

Acórdão nº 204-01.421:

NORMAS GERAIS.

COMPENSAÇÃO. Nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação do art. 49 da Lei nº 10.637/2002, somente são passíveis de compensação, créditos próprios do contribuinte, e, quando decorrentes de postulação judicial, apenas após o trânsito em julgado da decisão autorizativa.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA. É devida a multa capitulada no art. 44 da Lei nº 9.430/96, lançada isoladamente, sobre débitos informados como compensados quando os créditos que dariam direito à compensação estão entre os listados no art. 18 da Lei nº 10.833/2003.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. A inserção de informação falsa em documento oficial - Dcomp apresentada - configura a hipótese de fraude definida no art. 72 da Lei nº 4.502/64, justificando a qualificação da multa prevista no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, com base no art. 18 da Lei nº 10.833/2003.

A Fazenda transcreve, ainda, o seguinte excerto do voto condutor do paradigma admitido:

Lançam-se, pois, de ofício, multas isoladas, calculadas sobre as diferenças decorrentes das compensações indevidas. O percentual das multas será de 75% ou de 150% das diferenças encontradas. No segundo caso, quando caracterizar-se alguma das circunstâncias elencadas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

Ora, resta amplamente demonstrado nos autos que o contribuinte inseriu na própria Dcomp entregue uma informação que sabia não ser verdadeira, isto é, fez constar uma data de trânsito em julgado da ação. Não o tivesse feito, aliás, sequer teria conseguido enviar a declaração.

Por isso, a teor do inciso II do artigo acima transcrito, as multas foram aplicadas no percentual de 150% das diferenças em respeito ao que dispõe o art. 72 da Lei nº 4.502/64. Confira-se:

ART. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

A conduta praticada amolda-se à perfeição ao trecho final do dispositivo, justificando a majoração da multa na forma prevista no inciso mencionado no auto de infração.

Das Razões Recursais da Fazenda Nacional

Nas razões do seu recurso especial para reformar o acórdão recorrido, a Fazenda Nacional inicialmente faz um apanhado sobre a legislação de regência, em particular o art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833, de 2003; o art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/1996; e o art. 72 da Lei nº 4.502, de 1964.

A seguir, a Fazenda Nacional lembra que:

Além disso, conforme reconhecido pelo próprio voto-vencedor do acórdão recorrido, "*o conjunto probatório carreado aos autos pela fiscalização não deixa nenhuma dúvida no sentido de que o contribuinte, dolosamente, inseriu informações falsas nas declarações de compensação e omitiu determinadas informações, com o objetivo de utilizar créditos dos quais não dispunha para quitar débitos seus, suprimindo o recolhimento do crédito tributário devido*" configurou-se a **prática da infração prevista no art 72 da Lei n. 4.502, de 30 de novembro de 1964**, fazendo também incidir a multa isolada, nos termos do art 18 da Lei 10.833/2003.

Dessarte, também esse fato constitui fundamento para a imposição da multa isolada, e justifica a **aplicação do percentual de 150%, por caracterizar evidente intuito de fraude, consoante determina a redação do inc II, art 44, da Lei 9.430/96**, vigente à época. Essa situação não foi alterada na redação vigente do art. 18 da Lei 10.833, de 2003, dada pela Lei 11.488, de 2007.

[...]

Constata-se, assim, que a conduta praticada (declaração falsa em Dcomp com o intuito de extinguir débitos mediante compensação indevida) amolda-se com perfeição ao dispositivo acima transcrito, justificando a aplicação e majoração da multa no presente lançamento.

Como se observa, a fraude se caracteriza em razão de uma ação ou omissão, de uma simulação ou de uma ocultação, e pressupõe sempre a intenção de causar dano à fazenda pública. Traduz-se, portanto, em um propósito deliberado de se subtrair no todo ou em parte a uma obrigação tributária.

[...]

Enfim, não há a menor dúvida da configuração do evidente intuito de fraude do contribuinte que, procurando extinguir seus débitos com créditos não reconhecidos por lei, prestou falsa declaração em Dcomp. Tudo no intuito de causar dano aos cofres públicos.

Tal fato restou provado nos autos, conforme bem reconheceu a decisão de primeira instância, que assim se manifestou:

[...]

A Recorrente remete, ainda, às razões declinadas na declaração de voto do Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz, que consta do acórdão recorrido. E, ao final, conclui:

Nesse sentido, tratando-se de **crédito informado em Dcomp não passível de compensação por expressa disposição legal** (art 74 da Lei 9.430/96) e demonstrado nos autos o **evidente intuito de fraude na ação dolosa do contribuinte em prestar falsa informação em Dcomp**, impõe-se a reforma do acórdão recorrido para que seja

mantida a multa isolada qualificada, corretamente lançada nos termos do art 18 da Lei n. 10.833/03 c/c art.44, inc. II da Lei n. 9.430/96.

Conforme adiantado, a divergência alegada foi tida como comprovada tão somente no que se refere ao paradigma nº 204-01.421, tendo sido o Despacho de e-fls. 759/760 fundamentado, em sua essência, nos seguintes termos:

Como já visto, os julgados em questão, recorrido e paradigma, se referem à aplicação da multa de ofício no percentual de 150% em virtude de compensação lastreada em créditos não-passíveis de compensação por expressa disposição legal. No entanto, os Colegiados chegaram a conclusões diversas quanto ao seu percentual: no acórdão recorrido decidiu-se pela aplicação da multa de 75%; e no paradigma foi mantida a multa de 150%.

Com essas considerações, entendo ter sido comprovada a divergência jurisprudencial apontada.

Contrarrazões do Sujeito Passivo ao Recurso Especial da Fazenda Nacional

O Sujeito Passivo apresentou contrarrazões ao Recurso Especial da Fazenda Nacional (e-fls. 795/819) assim sintetizadas:

- Contesta a divergência jurisprudencial arguida pela PGFN. Inicialmente, porque a divergência diria respeito à interpretação do art. 72 da Lei nº 4.502/1964, e esse artigo não teria sido especificado pela Fiscalização como tendo sido infringido. E conclui que *"considerando a imprecisão na tipificação da conduta da Contribuinte em face da Lei nº 4.502/1964 (art. 71 ou 72), não existe divergência de interpretação porque as situações examinadas nos dois acórdãos são distintas"*.

- A divergência também não estaria caracterizada porque os dispositivos legais que embasam os respectivos lançamentos (recorrido e paradigma) são distintos. O acórdão paradigma trataria da multa isolada de que cuida o art. 18 da Lei nº 10.833/2003, em sua redação original, incidente sobre compensações não homologadas. Por outro lado, o acórdão recorrido teria como fundamento legal a multa isolada prevista no § 4º do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2011 (sic), que possui outra hipótese de incidência, a saber, compensações tipificadas como não declaradas.

- Quanto ao mérito, o sujeito passivo se louva nas razões do voto condutor do acórdão recorrido, que transcreve, para concluir, ao final:

Vê-se, que a decisão recorrida consubstanciada no Acórdão nº 3403-002.256 - 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária, em estudo lógico e robusto, refuta de toda maneira a existência de razões fáticas ou jurídicas para qualificação da multa isolada aplicada.

Desse modo, tanto pela ausência de dissenso jurisprudencial entre o paradigma apresentado e acolhido no despacho de admissibilidade e o Acórdão recorrido, quanto pela inexistência no Relatório da Atividade Fiscal ou no Auto de Infração de lançamento da multa isolada de situação capaz de subsumir-se às previsões dos art. 71 ou art. 72 da Lei nº 4.502, de 1964, o Recurso Especial do Procurador da Fazenda Nacional não se encontra apto para admissibilidade por esta Egrégia Corte Superior Administrativa.

É o relatório.

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo - Relatora

Do julgamento do presente recurso especial pela 1ª Turma da CSRF

Em sustentação oral, bem como por meio de memoriais (e-fls. 946/952), o patrono do sujeito passivo suscitou a incompetência da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais para julgar o Recurso Especial da Fazenda Nacional, tendo em vista que o acórdão recorrido foi prolatado pela 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento e o exame de admissibilidade do recurso foi realizado pelo Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento.

A partir da análise da matéria de que trata o presente processo e à luz do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, e regimentos internos anteriores, concluiu-se, na verdade, pela incompetência da 3ª Seção de Julgamento para o julgamento do feito, conforme passa-se a esclarecer.

Conforme visto no relatório, o presente processo cuida de multa isolada em face de compensações tidas como "*não declaradas*" nos processos administrativos fiscais nº 10925.000142/2007-83 e nº 10925.001779/2007-97.

Destaque-se, inicialmente, que a competência para julgamento de recursos de ofício, voluntários e de natureza especial, no âmbito do Decreto nº 70.235/1972, é deferida ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, nos termos dos arts. 25 e 37 desse diploma legal:

Art.25.O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

[...]

II – em segunda instância, ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, órgão colegiado, paritário, integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, com atribuição de julgar recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais será constituído por seções e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º As seções serão especializadas por matéria e constituídas por câmaras.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

Art. 37. O julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais far-se-á conforme dispuser o regimento interno. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

A especialização das seções por matéria, prevista no § 2º do art. 25, acima, foi disciplinada no Regimento Interno do CARF (RICARF) em vigor, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 e alterações supervenientes, no Anexo II, artigos 1º a 10. De especial interesse as disposições acerca dos processos de compensação:

Art. 7º Inclui-se na competência das Seções o recurso voluntário interposto contra decisão de 1ª (primeira) instância, em processo administrativo de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária. (Redação dada pela Portaria MF nº 153, de 2018)

§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de matéria que se inclua na especialização de outra Câmara ou Seção.

[...]

Ressalte-se que, apesar de não ser este propriamente um *processo administrativo de compensação*, o lançamento discutido nestes autos decorre diretamente das decisões proferidas nos processos nº 10925.000142/2007-83 e nº 10925.001779/2007-97, aqueles, sim, de compensação. E, buscando lá o crédito alegado, verifica-se que se trata de suposto direito creditório decorrente da sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações. Ora, esse alegado crédito não se inclui na especialização por matéria de qualquer das três Seções de Julgamento do CARF, atraindo a aplicação das disposições¹ do inciso VII do art. 2º do Anexo II do RICARF vigente, *verbis*:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

[...]

VII - tributos, empréstimos compulsórios, anistia e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções.

Não havendo disposição regimental que se aplique diretamente ao caso em tela, há que se buscar aquela interpretação que da melhor forma preserve a coerência do conjunto das disposições legais e regimentais sobre a especialização por matéria das Seções de Julgamento. E isso conduz ao entendimento de que as lides que gravitam em torno da compensação, ainda que de forma indireta, devem ser decididas pela Seção de Julgamento à qual compete o direito creditório alegado na dita compensação, ainda que por *competência residual*. Tudo aponta, pois, para a 1ª Seção de Julgamento.

Fixado esse entendimento, o inciso I do art. 9º do Anexo II do RICARF em vigor indica, inequivocamente, que o recurso especial aqui discutido deve ser julgado por esta 1ª Turma da CSRF:

¹ Conhecidas como "competência residual".

Art. 9º Cabe à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), por suas turmas, julgar o recurso especial de que trata o art. 64, observada a seguinte especialização:

I - à 1ª (primeira) Turma, os recursos referentes às matérias previstas no art. 2º;

[...]

Registre-se que, apesar de ao tempo da prolação do Acórdão nº 3403-002.256, de 25 de junho de 2013, vigorar o Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, tanto a definição da competência residual da 1ª Seção quanto a definição da competência para julgamento de processos de compensação eram idênticas à atual, do que depreende-se que não se trata de incompetência superveniente da 3ª Seção. Nesse sentido, cumpre transcrever os dispositivos regimentais que disciplinavam a questão:

Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

[...]

VII - tributos, empréstimos compulsórios e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções.

[...]

Art. 7º Incluem-se na competência das Seções os recursos interpostos em processos administrativos de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de matéria que se inclua na especialização de outra Câmara ou Seção.

[...]

Constatada a incompetência da 3ª Seção de Julgamento para apreciação do processo administrativo fiscal em análise, por decorrência, deve ser reconhecida a nulidade da decisão de 2ª instância proferida por turma ordinária da 3ª Seção (Acórdão nº 3403-002.256) e todos os demais atos posteriores, conforme previsto no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Processo nº 10925.001863/2007-19
Acórdão n.º **9101-003.872**

CSRF-T1
Fl. 958

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Em face do exposto, deixa-se de conhecer do recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional, devendo o processo ser sorteado e julgado no âmbito das Turmas Ordinárias da Primeira Seção de Julgamento.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo