



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 11 / 2007
Silvio Barbosa
Mat.: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 3772

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 10925.002581/2005-69
Recurso nº 137.949 Voluntário
Matéria Cofins, PIS e IRRF - Multa Isolada
Acórdão nº 201-80.580
Sessão de 19 de setembro de 2007
Recorrente REUNIDAS TRANSPORTES COLETIVOS
Recorrida DRJ em Florianópolis - SC

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 30 / 11 / 07
Rubrica

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/01/2001

Ementa: COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA.
COFINS. PIS. IRRF. COMPETÊNCIA.

É do 3º Conselho de Contribuintes a competência para apreciar recursos relativos a multas isoladas aplicadas sobre tributos irregularmente compensados, quando não é discutida a legislação de qualquer dos tributos de competência específica dos três Conselhos de Contribuintes e está envolvida, ainda que subsidiariamente, a imposição de multa por compensação considerada não declarada.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 11 2007
Silvio Sape Barbosa
Mat.: Sape 91745

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em não conhecer do recurso, declinando a competência para o Terceiro Conselho de Contribuintes. Vencido o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, que conhecia do recurso. Esteve presente ao julgamento o advogado da recorrente, Dr. Jeferson Eugenio Dossa Borges, OAB/SC 11.155.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


JOSÉ ANTONIO FRANCISCO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Antônio Ricardo Accioly Campos e Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
SSB.
Sílvia S. Barbosa
Mat.: Sape 91745

Relatório

Trata-se recurso voluntário (fls. 2.964 a 3.001) apresentado em 27 de outubro de 2006 contra o Acórdão nº 07-8.562, de 8 de setembro de 2006, da DRJ em Florianópolis - SC (fls. 2.909 a 2.951), que considerou procedente auto de infração de multa isolada sobre Cofins, PIS e IRRF dos períodos de junho de 2004, fevereiro, julho, agosto e outubro de 2005, nos seguintes termos:

"Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 2004, 2005

Ementa: COMPENSAÇÃO NÃO-DECLARADA. MULTA QUALIFICADA. APLICAÇÃO - Nos casos de compensação não-declarada, verificada a ocorrência de fraude, aplica-se a multa isolada correspondente a 150% do valor total do débito indevidamente compensado.

Lançamento Procedente".

A interessada tomou ciência do Acórdão em 29 de setembro de 2006.

O auto de infração foi lavrado em 12 de dezembro de 2005 e, segundo o Termo de Verificação Fiscal de fls. 20 a 64, inicialmente a contribuinte foi intimada a prestar esclarecimentos sobre a origem do crédito objeto de compensação em Declarações de Compensação apresentadas.

Os créditos, segundo as declarações apresentadas, referir-se-iam a recolhimentos efetuados a maior. As declarações foram objeto de apreciação no âmbito dos Processos Administrativos nºs 10925.000973/2005-93, 10925.000974/2005-38, 10925.000976/2005-27 e 10925.000978/2005-16.

Atualmente, os mencionados processos encontram-se na Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Joaçaba - SC, não havendo tramitado pelos Conselhos de Contribuintes.

Os débitos compensados referem-se a PIS e Cofins e outros tributos dos períodos de fevereiro de 2003, janeiro a dezembro de 2004, janeiro, fevereiro e julho de 2007, conforme tabelas 1 a 4 do Termo de Verificação Fiscal.

Antes do início da ação fiscal, houve retificação de algumas declarações para inclusão de multa e juros de mora, nos termos das tabelas 5 a 12 do TVF.

Os créditos compensados, por sua vez, conforme tabelas 13 a 16, referir-se-iam a indébitos de PIS (código 8109), Cofins (2172), Contribuição Social sobre o Lucro (2484) e Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (5993).

A seguir, a Fiscalização passou a descrever a conduta alegadamente fraudulenta da contribuinte, ressaltando que os créditos referir-se-iam a créditos tributários da União extintos por pagamento e que teria a contribuinte utilizado uma "artimanha maliciosa" para alterar a situação dos créditos e, assim, poder utilizá-los em compensação.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
Sívio de Barros
Mat.: Sisppe 91745

Nos anos de 2000 a 2004 os créditos tributários foram apurados e quitados pela contribuinte. Utilizando retificações de Darf, “o Contribuinte alterou a situação desses créditos tributários, ou seja, eles passaram à condição de ativos, como se a empresa não os tivesse pago”.

Pela análise do Processo de Retificação nº 13981.000004/2004-75, concluiu a Fiscalização que não teriam sido “atendidas as exigências mínimas necessárias para que tal pedido fosse aceito, como por exemplo, motivação para alterar o Darf tendo em vista que o pagamento se referia a crédito tributário declarado e extinto por pagamento e, portanto, injustificável se alterar tal pagamento, a fim de ativar o crédito tributário da União extinto por pagamento”.

Do próprio processo não constaria decisão alguma de autoridade local (ARF/Caçador - SC) autorizando a alteração, que foi efetuada por servidor da unidade.

Mencionou a legislação que regula a matéria e acrescentou que, em alguns casos, os pagamentos foram alterados para um código de tributo que não foi sequer apurado pela contribuinte, como Imposto de Renda e contribuição social.

A seguir, passou a descrever as alterações efetuadas pela contribuinte, conforme tabelas 17 a 19. Consistiram as alterações em mudança do código do tributo de PIS para Cofins ou vice-versa, período de apuração, vencimento, isolada ou conjuntamente, relativamente a débitos apurados, declarados e vinculados em DCTF; alteração do código de tributo de PIS ou de PIS-não cumulativo para Contribuição Social e de Cofins e Cofins não-cumulativa para IRPJ.

Após as retificações de Darf, a contribuinte apresentou retificações de DCTF, “a fim de alterar a situação de seus débitos de pagos para saldo a pagar”, conforme tabelas 20 a 25 do TVF.

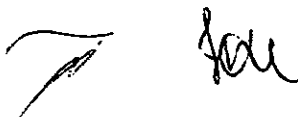
Assim, a finalidade da contribuinte seria a de “forjar um crédito fictício contra a União com aqueles pagamentos retificados e com a comodidade de ver parcelados, com juros subsidiados, aqueles débitos originalmente pagos, mediante o Parcelamento Especial - Lei 10.864 - Paes”, cujas condições de parcelamento passou a descrever.

Na tabela 26 indicaram-se os valores mensais pagos no âmbito do Paes em comparação com as compensações efetuadas pela empresa.

Asseverou, ainda, que o método adotado pela contribuinte requereria um incomum conhecimento dos sistemas informatizados da Receita Federal, que passou a descrever, com ênfase, em sua integração.

Esclareceu, a seguir, que a contribuinte tentou eximir-se das responsabilidades, após haver sido intimada a explicar a origem dos créditos, sob a alegação de que, havendo “contratado empresa especializada para efetuar as compensações declaradas” e não se havendo “convencido da correção do trabalho desenvolvido por esta”, requereu “o cancelamento das Dcomps, desistindo das compensações em questão”.

Entretanto, a referida desistência ocorreu em 6 de abril de 2005, após o início da ação fiscal de revisão de Declaração de Compensação, em 31 de março, não se podendo mais efetuar a denúncia espontânea.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
Silvio Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

Ainda segundo a Fiscalização, em 26 de outubro de 2005, teria chegado ao seu conhecimento, por meio de fax, a existência de supostos pedidos em papel de cancelamento de DComps apresentadas à Agência da Receita Federal de Caçador - SC em 9 de março de 2005.

Esclarece que tais pedidos nunca chegaram à DRF e não foram encontrados na ARF, *“apesar de a funcionária ter reconhecido como sua a rubrica no suposto pedido de cancelamento em papel”*.

Entretanto, a Fiscalização desconsiderou tais pedidos, em razão de não terem sido acompanhados do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, o que seria necessário para configurar a denúncia espontânea.

Relacionou, nas tabelas 27 a 30, os pedidos constantes do fax e passou a tratar dos novos pedidos apresentados posteriormente ao alegado cancelamento, dando conta de que, em 25 de julho de 2005, a contribuinte transmitiu novas Declarações de Compensação a respeito dos débitos objeto das DComps que deram origem à ação fiscal e que foram consideradas não declaradas por decisões da DRF.

Segundo a Fiscalização, *“Nestes novos Pedidos Eletrônicos de compensação o contribuinte tenta compensar débitos que já estavam inscritos em Dívida Ativa da União, débitos parcelados no Parcelamento Especial - PAES e débitos não homologados em compensações anteriores e, também, tenta utilizar-se de créditos de terceiros e de créditos que não se referem a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal”*.

De acordo com as novas DComps, a origem dos créditos seria ainda pagamentos a maior ou indevidos, mas informados em processo anterior (Processo nº 13807.006828/2004-70).



Tais Declarações de Compensação foram consideradas também não declaradas por decisões da DRF, das quais teria tomado conhecimento somente em 27 de outubro de 2005, uma vez que *“vinha terminantemente, sem justificativa, recusando o recebimento das correspondências enviadas pela Secretaria da Receita Federal”*.

Acrescentou a Fiscalização que a contribuinte indicou nas DComps que os créditos não teriam origem em ações judiciais e que a ação existente seria de autoria de terceiro.

No entendimento da Fiscalização, foi inserida informação falsa nas declarações transmitidas com o intuito de evitar que o programa gerador da declaração recusasse sua transmissão e, ainda, de evitar a habilitação de créditos.

O processo administrativo informado na declaração era de autoria da empresa P & P Porciúncula Participações Ltda., havendo a contribuinte apresentado documentos relativos à ação judicial e instrumento público de cessão de direitos creditórios.

Segundo os documentos apresentados, o crédito referir-se-ia à sobretaxa do extinto Fundo Nacional de Telecomunicações - FNT, administrada pela Telebrás, não passível de compensação.

Brasília, 07/11/2007

Silvio Siqueira Barbosa
Mat. Sigepe 91745

A seguir, discorreu a Fiscalização a respeito da impossibilidade de compensação de créditos de terceiros e de créditos de tributo não administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e sua conformação ao CTN.

Nas tabelas 31 a 34 elencou novamente os débitos compensados e passou a tratar das compensações apresentadas em papel, conforme tabela 35, que se utilizaram de créditos de terceiros (mesma empresa anteriormente citada), relativos a títulos de obrigação ao portador de empréstimo compulsório à Eletrobrás, cobrado na conta de energia elétrica.

O pedido foi denegado no âmbito do Processo nº 11831.003440/2003-11, que nunca transitou pelos Conselhos de Contribuintes e encontra-se arquivado na Gerência Regional de Administração - GRA de São Paulo. Os débitos compensados foram relacionados na tabela 35 do TVF.

A seguir, passou a Fiscalização a analisar a legislação que trata da compensação e da imposição de multa isolada para concluir pela aplicação da multa agravada, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Relacionou, em demonstrativo, todos os débitos irregularmente compensados, adotados como base de cálculo para aplicação da multa de 150%.

No Acórdão de primeira instância ficou esclarecido que se tratou de três autos de infração de multa isolada, conforme a tabela abaixo reproduzida:

Tributo ou Contribuição	Valor em Reais	Fl.
Cofins	19.946.449,62	12
Pis/Pasep	5.302.603,73	965
IRRF	30.473,44	1934
Total	25.279.526,79	-


No recurso, após discorrer sobre sua tempestividade e satisfação dos requisitos de admissibilidade, alegou, preliminarmente, a contribuinte que a multa não poderia ser aplicada, em face de princípios constitucionais.

Mencionando trecho do Acórdão de primeira instância, que relata a aplicação a fatos ocorridos nos anos de 2004 e 2005 de disposições alteradas pelos dispositivos do art. 25 da Lei nº 11.051, de 2005, alegou que o art. 150, I, da Constituição Federal impediria a retroatividade da lei, especialmente porque aquela disposição somente entraria em vigor após o prazo de anterioridade nonagesinal.

Ainda em relação à retroatividade, citou o art. 106 do CTN, alegando que a redação do art. 44, II, da Lei nº 9.430, de 1996, à época da autuação, teria a redação dada pela Lei nº 10.892, de 2002. Segundo a recorrente, o referido inciso, com a redação dada por essa lei, foi alterado pela MP nº 303, de 2006, prevendo apenas a aplicação da multa isolada de 50%.

Citou ementas de acórdãos judiciais e administrativos que trataram da matéria.

A seguir, alegou que seria aplicável ao caso o disposto no art. 1º, § 7º, da MP nº 303, de 2006, que tratou dos pedidos de compensação apresentados até 29 de junho de 2006 e indeferidos no todo ou em parte, facultando ao contribuinte a liquidação por pagamento ou inclusão no Paes, no prazo de trinta dias.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
Silvio Siqueira Barbosa Mat. Supp 91745

CC02/C01 Fls. 3778

Segundo a recorrente, sua adesão ao Paes teria ocorrido em agosto de 2006 e a opção dada pela lei corresponderia a uma reabertura de prazo para compensar.

Assim, com a anulação da compensação anterior, a aplicação da multa restaria prejudicada, sendo absurdo que os contribuintes ainda não autuados pudessem anular os efeitos da compensação e que o mesmo direito fosse negado aos demais.

A seguir, passou a tratar do que chamou de “confusão processual”.

Primeiramente, haveria divergência entre os valores constantes do anexo à intimação do Acórdão da DRJ e os das guias de Darf que a acompanharam. Segundo a recorrente, tal fato poderia levar o contribuinte “menos atento” a oferecer garantia de instância a menor ou a efetuar pagamento a menor, caso optasse por não recorrer da decisão da DRJ.

Ainda alegou que seria necessária a identificação perfeita do contribuinte e que, do processo constariam documentos da empresa Reunidas Transportadora Rodoviária de Cargas S/A, o que poderia levar o julgador ou o sujeito passivo a erro.

A seguir, transcreveu o Termo de Verificação Fiscal, relativamente à descrição da fraude, e o Acórdão da DRJ, julgando necessária tal ressalva em função de entender ter sido exarada decisão resumida para os três relatórios constantes do Termo de Verificação Fiscal.

A contribuinte iniciou as alegações de mérito pelos pedidos de desistência apresentados em papel.

Segundo seu entendimento, teria tempestivamente apresentado os pedidos de desistência, o que fora reconhecido pela própria autoridade fiscal, não podendo ser responsabilizada pela “*desorganização de uma instituição que deveria prezar justamente pela organização de suas unidades*”.

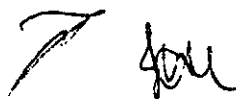
Ademais, seria mais grave ainda a situação em face de a Fiscalização haver omitido a existência de um processo de inquérito administrativo, sob o nº 10980.011248/2005-86, relativo justamente ao mencionado pedido, do qual figurariam como acusados dois servidores, tendo juntado ao recurso cópias do mencionado processo.

Outras omissões incluíam os fatos de que, em depoimento constante daqueles autos, haver menção específica à existência do documento em “forma autenticada” e ao fato de que, no âmbito do presente processo, não se haver intimado a contribuinte a apresentar a sua via com protocolo.

Dessa forma, se cópia autenticada do documento consta do inquérito, estaria então demonstrado que a desistência teria ocorrido de forma regular.

Afirmou que ficou insatisfeito com os procedimentos adotados em função dos serviços da empresa de consultoria NMS, por contrariarem normas internas da RFB, razão pela qual teria tomado a decisão de desistir da compensação.

A seguir, alegou que o procedimento fiscal seria nulo, em razão de a aplicação da penalidade, em face do exposto, ser “totalmente infundada, ilegal e abusiva”.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 07, 11, 2007
SSB. Sívio Siqueira Barbosa Mat.: SIAPE 91745

Mais ainda, o reconhecimento da existência dos pedidos implicaria a nulidade de todos os Despachos Decisórios.

Passou, a seguir, a tratar da desnecessidade de o pagamento acompanhar a denúncia espontânea, para que fosse configurada, uma vez que o art. 138 do CTN apenas exige o referido pagamento "se for o caso".

Segundo as decisões dos tribunais, descaberia a incidência da multa de mora no caso de denúncia espontânea e o que teria relevância, no recurso, seria o fato de a denúncia ter sido efetuada anterior ou posteriormente ao início do procedimento fiscal, "e que, apenas sob hipótese, se fosse considerado como feito depois, teria o contribuinte contra si apenas e tão-somente, afora o tributo e o(s) juros de mora, a multa de mora e não a multa de ofício".

Ademais, em ato contínuo, a recorrente teria encaminhado "o pagamento, via compensação eletrônica, das competências que ficaram em aberto, o que evidencia a figura da denúncia espontânea e, conseqüentemente, a exclusão da multa de mora".

Tratou, na seqüência, das compensações dos débitos inscritos em dívida ativa, alegando que as compensações foram apresentadas depois de haverem sido anuladas as inscrições, "por ato do chefe da Agência de Caçador/SC".

Portanto, não estando inscritos os débitos no momento da apresentação das declarações, não seria vedada sua transmissão.

Também não poderia prosperar o argumento de que houve compensação relativamente a débitos objetos de compensações anteriormente não homologadas, em razão de haver apresentado os pedidos de desistência.

Em face das desistências, as decisões do Delegado da Receita Federal seriam nulas.

No tocante ao Paes, alegou que a inclusão dos débitos com exigibilidade suspensa teria sido um erro da DRF, pois tais valores constariam erroneamente dos sistemas da Receita como débitos.

Em relação às compensações não homologadas anteriormente, alegou que os pedidos de compensação anteriores tiveram sua desistência realizada antes de qualquer procedimento fiscal, conforme já relatado.

Quanto aos créditos do FNT, alegou também ser integrante da ação judicial.

No que tange à natureza dos créditos, alegou que se trata de receitas da União e que o 3º Conselho de Contribuintes teria julgado vários casos similares, em face da declaração de inconstitucionalidade da exigência efetuada pelo Supremo Tribunal Federal.

As compensações ainda estariam em discussão administrativa, em face das manifestações de inconformidade apresentadas.

Posteriormente, a recorrente encaminhou para juntada aos autos parecer de autoria de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, que, em preâmbulo, considera que a recorrente, após apresentar as Declarações de Compensação e antes de

7
SSB

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
Sívio Sérgio de Barbosa
Mat.: Sjape 91745

qualquer procedimento da autoridade fiscal, desistiu expressamente dos pedidos, por insatisfação com o trabalho da empresa de consultoria que a orientou na compensação.

Ademais, considerou que, a seguir, postulou a compensação dos débitos com créditos do FNT, que deveria receber em processo administrativo de restituição que tramitaria em São Paulo, tendo, entretanto, sofrido autuação.

Os débitos compensados, entretanto, teriam sido parcelados no âmbito do Paex, *“tendo havido, posteriormente à lavratura do AI (e como condição para ingresso no Paex), a desistência também da segunda compensação, mencionada no item 2 acima, que utilizaria crédito decorrente do pagamento indevido ao FNT”*.

Como o auto de infração foi lavrado e mantido pela DRJ, apresentou recurso ao 3º Conselho de Contribuintes e, nesse contexto, requereu a manifestação a respeito das seguintes questões:

1) é válida a aplicação da penalidade prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004, no caso em que a contribuinte formalizou desistência da compensação antes de ser esta apreciada pela autoridade?

2) Qual o efeito, relativamente à multa isolada aplicada à consulente, da pretensão dela de compensar aquele mesmo débito com outro crédito (FNT)?

3) Qual a repercussão da MP nº 303, de 2006, em relação à apontada penalidade?

Após exarar considerações sobre o Acórdão de primeira instância e a existência do pedido de desistência, com protocolo da ARF em Caçador - SC, considerando que o pedido foi efetivamente apresentado, analisou qual teria sido a conduta praticada pela recorrente que teria levado à aplicação da multa qualificada.

Nesse contexto, considerou não haver sido objeto da consulta a validade da compensação ou a existência efetiva de elementos fraudulentos, uma vez que teria desistido das declarações.

Segundo o Parecer, não haveria previsão legal a tese da autuação e da DRJ de que a desistência teria de ser acompanhada da renúncia ao crédito ou do reconhecimento da total inexistência do débito.

Assim, ao desistir do pedido ou pedir o cancelamento da compensação declarada, a contribuinte teria retirado do mundo jurídico o objeto da homologação. Sendo a não homologação o suporte fática para a aplicação da multa, não haveria como ser ela aplicada no momento da autuação.

A impossibilidade da aplicação da multa, dessa forma, não decorreria das disposições do art. 138 do CTN, pois não se trataria de infração consumada levada ao conhecimento da autoridade fiscal pelo contribuinte, mas de não ocorrência do suporte fático da norma primária, questão que se subordinaria ao disposto no art. 112, I, do CTN.

7
SJB

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>07</u> de <u>11</u> de <u>2007</u>
<u>SSB</u> Sívio Siqueira Barbosa Mat.: Siapa 91745

Ademais, a afirmação da validade da primeira compensação prescindiria da segunda, sendo impropriedade o argumento da DRJ de que tal compensação confirmaria a conduta fraudulenta.

No tocante à segunda compensação, no entendimento do Parecer, o uso de crédito próprio adquirido por cessão anterior não representaria crédito de terceiro

Assim, a simples apresentação da compensação não ensejaria a aplicação da multa, para o que a configuração da fraude seria essencial. Citou decisão do Supremo Tribunal Federal e manifestação do Ministério Público a respeito do assunto.

A seguir, afirmou que a distinção essencial que deveria ser feita no caso diria respeito àquele entre fato e fato jurídico, ou seja, entre o fato e o seu significado jurídico, citando exemplos.

Segundo o Parecer, "*Eventuais inexatidões ou equívocos constantes das declarações feitas pelo contribuinte somente podem estar a dizer respeito a inexatidões ou falsidades relacionadas ao fato, enquanto fato, e não em relação ao seu significado jurídico*", o que seria de "relevo decisivo" na definição de fraude, para aplicação do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, porque a norma que define o tipo de ilícito administrativo não poderia anular as garantias de outras normas do sistema, especialmente o constitucional.

Entre as normas constitucionais estaria o princípio de que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário a lesão ou ameaça a direito, além de vários princípios que limitam o poder de tributar, o que seria inútil se ao contribuinte não fosse possível o direito de questionar o significado e o alcance das normas segundo as quais está obrigado ao pagamento de tributo.

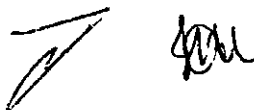
Assim, havendo a contribuinte informado corretamente o valor do crédito e a sua origem, as divergências quanto à sua natureza ou à sua compensabilidade seriam questão de direito, não podendo a conduta representar crime.

Quanto à MP nº 303, de 2006, considerou o Parecer que teria reduzido a aplicação da multa isolada ao percentual de 50% e a segunda a de estabelecer que o agravamento da multa não se aplicaria à multa isolada.

Considerou que a MP teria que ser aplicada de forma retroativa de ofício, nos termos do art. 106, II, do CTN.

Ao final, respondeu aos quesitos formulados.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
Silvio Barbosa Mat.: Siage 91745

Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

A recorrente trouxe a conhecimento dos autos a declinação do 1º para o 3º Conselho de Contribuintes da competência para apreciação do recurso contido no Processo Administrativo nº 10925.002743/2005-69, que tratou de auto de infração de multa isolada de IRPJ.

Considerou o Relator, no que foi atendido pela Presidência da Câmara, que os créditos da compensação seriam relativos à sobretaxa do FNT e que, no caso de “compensação”, a competência seria determinada pelo crédito.

Entretanto, não é exatamente esse o caso dos autos, pois aqui não se trata de processo de compensação, mas de auto de infração de multa isolada sobre Cofins, PIS e IRRF, em que a causa da autuação não foi somente a compensação com créditos relativos à sobretaxa do FNT.

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.

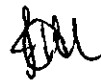
§ 1º A competência para o julgamento de recurso voluntário em processo administrativo de apreciação de compensação é definida pelo crédito alegado.

§ 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.” (Grifei)

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.

7 

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.

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”.

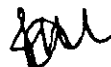
No caso de compensação considerada não declarada, cabem as multas de ofício simples ou dobrada, dependendo da existência ou não de dolo, sonegação ou conluio, conforme o art. 18, § 4º, da mencionada lei com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

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 prevêm que sejam consideradas não declaradas as compensações apresentadas nas hipóteses de vedação especificamente constante da legislação de cada tributo.



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.

§ 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)”

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
Sávio Siqueira Barbosa Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01 Fls. 3784

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.

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.

No caso do presente recurso, conforme esclarecido no relatório, as razões da autuação relacionaram-se a um suposto procedimento fraudulento, envolvendo retificações irregulares de Darf e de DCTF, com a intenção de fabricar créditos compensáveis por DComp.

Posteriormente, a recorrente teria desistido da compensação e apresentado novas Declarações de Compensação com a sobretaxa do FNT.

A razão da imposição da multa isolada, portanto, não foi unicamente a compensação com a mencionada sobretaxa, mas um procedimento que teve início com as retificações mencionadas.

No caso das primeiras compensações, não se tratava de situações previstas no § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, razão pela qual não se poderia falar em compensações consideradas não declaradas. Assim, em princípio, a competência seria fixada em função dos créditos compensados.


Entretanto, não há processos em julgamento que tratem do direito de crédito e a Fiscalização ressaltou que, embora houvesse sido apresentado o pedido de desistência das compensações, a recorrente não teria adotado os procedimentos relativos à denúncia espontânea.

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.

A Fiscalização alega que as Declarações de Compensação foram consideradas não homologadas e que o procedimento da recorrente não configurou denúncia espontânea. Nada se discute a respeito da legislação de cada tributo, seja relativo ao crédito ou ao débito. Ademais, levou em conta também, na descrição dos fatos, as compensações apresentadas posteriormente, que se enquadrariam na condição de não declaradas.

Dessa forma, a situação de fato e a legislação que são discutidas nos autos não se referem aos tributos de competência específicas dos 3 (três) Conselhos de Contribuintes,

7 

Processo n.º 10925.002581/2005-69
Acórdão n.º 201-80.580

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>07</u> <u>11</u> <u>2007</u>
 Sívio S. Barbosa Mat.: Siape 91745

CC02/C01 Fls. 3785

razão pela qual a conclusão mais racional é a de que a matéria está contida na competência residual do 3º Conselho de Contribuintes.

À vista do exposto, voto por declinar ao 3º Conselho de Contribuintes a competência para apreciar o recurso.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2007.


JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

