



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

Processo nº 10930.003731/2003-11
Recurso nº 240.583 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-002.426 – 3ª Turma
Sessão de 15 de agosto de 2013
Matéria AI ELETRÔNICO COFINS - MULTA DE OFÍCIO COMPENSAÇÃO INDEVIDA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DEPÓSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LONDRINA LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

MULTA POR COMPENSAÇÃO INDEVIDA. DESCABIMENTO.

A multa isolada, por compensação indevida, após a edição da MP nº 135/2003, aplicava-se, unicamente, às hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação, por expressa disposição legal; de o crédito ser de natureza não tributária; ou em que ficar caracterizada a prática de sonegação, fraude ou conluio, restando descabida fora das infrações citadas. Tratando de aplicação de penalidades, por força do art. 106, inciso II, alínea “a” do CTN, a novel legislação aplica-se a fatos pretéritos ainda não definitivamente julgados.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Henrique Pinheiro Torres - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício

Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacilio Dantas Cartaxo.

Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Daniel Mariz Gudiño.

Relatório

Os fatos foram assim narrados no acórdão recorrido:

Versa o presente processo sobre auto de infração, decorrente de procedimento de auditoria eletrônica da DCTF do 1º, 2º, 3º e 4º trimestre(s) de 1998, em que o declarante, ora recorrente, informou que seus débitos de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins dos meses de janeiro a dezembro daquele ano, nos valores de R\$ 4.177,76, R\$ 3.419,12 e R\$ 4.298,95, R\$ 3.777,50, R\$ 5.134,84, R\$ 5.332,93, R\$ 5.954,46, R\$ 5.720,55, R\$ 5.259,60, R\$ 5.831,21, R\$ 5.963,86 e R\$ 4.706,57, haviam sido extintos por pagamentos (meses de janeiro a março) e compensados com créditos reconhecidos pela provimento exarado nos autos do processo judicial nº 970025476-3. Sob o fundamento (meses de abril a dezembro) "Pgto não Localizado" "Proc. jud não comprovad" (Anexo I —DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, fl(s). 38 a 40 e ANEXO Ia - RELATÓRIO DE AUDITORIA INTERNA DE PAGAMENTOS INFORMADOS EM DCTF -fl. 41), o Fisco não acolheu a exceção de extinção por pagamento e Comp s/DARF -Outros -PJU e lançou de ofício os referidos débitos, com os consectários de praxe, formalizando a exigência constante do Auto de Infração n2 00001066, fls. 36 e 37 e anexos. A exação totalizou R\$ 159.452,08.

Após impugnação (fls. 1 a 17), sobreveio o julgamento em primeira instância, no qual a DRJ/CTA -3a Turma houve por bem em julgar o lançamento parcialmente procedente, para manter a exigência de R\$ 4.639,33, relativamente ao débito do mês de dezembro de 1998, com os consectários legais de praxe, tudo na forma do Acórdão nº 06- 14.015, de 18 de abril de 2007, fls. 223 a 234, cuja ementa foi assim vazada:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — Cofins

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

LANÇAMENTO. AUDITORIA DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM DCTF.

E improcedente o lançamento de ofício de valores apurados em auditoria de informações prestadas em DCTF, quando restar comprovada a existência de créditos suficientes para efetuar a compensação declarada.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE.

Presentes os pressupostos de exigência, cobram-se multa de ofício e juros de mora na forma prevista na legislação.

Período apuração: 01/12/1998 a 31/12/1998 COMPENSAÇÃO.

EXCESSO AO MONTANTE DISPONÍVEL. GLOSA.

A compensação, de valores judicialmente reconhecidos como recolhidos a maior do Finsocial, com débitos da Cofins, somente pode ser feita até o montante disponível, sendo o excesso passível de glosa pelo fisco.

Vem agora o autado, na forma do arrazoadado de fls. 242 a 263, após protestar pela inegibilidade de garantia de instância para seguimento do recurso administrativo e resumir os fatos relacionados, arguir a nulidade da decisão recorrida, porque "...lastreada em pressupostos distintos daqueles que motivaram a lavratura do auto de infração, inclusive evidenciando a inexatidão quanto ao pressuposto fático que fundamentou a prática do ato administrativo, bem assim trazendo dúvidas quanto aos fatos que foram objeto de fiscalização." (fl. 248). Acusa a afronta ao princípio da motivação, diante da alteração dos motivos da autuação e argumenta que o acolhimento de novos motivos implica cerceamento do seu direito de defesa. Cita e transcreve decisões do Conselho de Contribuintes que amparam sua tese. O feito também padeceria de nulidade porque não foi precedido da verificação fiscal apropriada. Novamente, colaciona ementas de julgados administrativos.

No mérito, acusa erro material nos cálculos de liquidação da decisão judicial.

Nesse sentido, transcreve excerto do dispositivo da sentença (fl. 254), para impugnar o cálculo da correção monetária dos meses de março a maio de 1990 e fevereiro de 1991, nos quais, "...além da correção do período, deve ser aplicado o IPI." (fl. 255). Invoca a Súmula nº 37 do TRF da 4ª. região.

Repisa o argumento de que os débitos objeto do lançamento foram extintos por compensação com indébitos judicialmente reconhecidos.

Reclama também o cancelamento da multa de lançamento de ofício no lançamento de débitos declarados em DCTF, a teor da jurisprudência administrativa que cita e transcreve.

Conclui, requerendo:

a) Acolhimento à preliminar de nulidade, pela não ocorrência dos fatos veiculados no auto de infração;

b) Alternativa e sucessivamente:

c) A decretação da nulidade da exigência dos valores cobrados pelo Fisco, em face ao não cumprimento dos termos da sentença judicial, no que tange à correção monetária, ou;

d) A decretação da improcedência do lançamento, posto que os débitos estavam extintos por compensação, ou;

e) O cancelamento da multa de lançamento de ofício.

Ainda, para fim de cumprimento do art. 5º, § 5º, da Portaria MF nº 55, de 1998, prequestiona o não cumprimento do disposto no art. 18, § 3º o do Decreto nº 70.235, de 6 de março 1972 - PAF; a extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, inc. II, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional - CTN, e a aplicação da multa de lançamento de ofício.

Julgando o feito, a turma recorrida deu provimento parcial ao recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo, em acórdão assim ementado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF COMO COMPENSADOS COM CRÉDITOS JUDICIALMENTE RECONHECIDOS.

A não homologação das compensações informadas em DCTF justifica o lançamento de ofício dos débitos descobertos para a respectiva exigência, com os encargos legais cabíveis.

MULTA APLICÁVEL NA COBRANÇA DE DÉBITOS DECLARADOS.

Os débitos declarados em DCTF devem ser cobrados com multa de mora, ainda que objeto de lançamento de ofício.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO Consideram-se precludidas as matérias alegadas na impugnação e não renovadas no recurso e as alegadas, em inovação, somente no recurso.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Inconformada, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial de divergência, fls. 283 a 300, onde postula o restabelecimento da multa de ofício.

O especial fazendário foi admitido, nos termos do despacho de fl. 307.

Regularmente intimado, o sujeito passivo apresentou contrarrazões, pugnando pelo não provimento do especial fazendário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.

Dele conheço.

A teor do relatado, a questão que se apresenta a debate versa sobre a multa de ofício, lavrada em razão de a compensação haver sido considerada indevida pela fiscalização. De outro lado, o Colegiado *a quo* entendeu ser aplicável ao caso a retroatividade benigna, vez que essa penalidade prevaleceu até a edição da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, cujo art. 18, na redação que lhe foi dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, disciplinou de modo diferente o lançamento de ofício aplicável às hipóteses de não homologação de compensação, de sorte que a multa de ofício somente seria aplicável aos casos de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

A meu sentir, não merece reparo a r. decisão, pois, de fato, após a edição da Medida Provisória nº 135, de 2003, a multa isolada deveria ser infligida, somente nos casos em que o procedimento adotado pelo sujeito passivo configurasse sonegação, fraude ou conluio, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/1964, ou que a compensação fosse expressamente vedada por lei, ou ainda que o crédito não tivesse natureza tributária. De um lado, a Fiscalização não apontou qualquer conduta da reclamante que se amoldasse às previstas nos artigos aludidos linhas acima. De outro, a compensação, no caso sob exame, não se reveste de nenhuma das hipóteses expressamente vedada por lei, ou ainda que o crédito não tivesse natureza tributária.

É indubitável que a compensação objeto destes autos fora realizada em período anterior a vigência da referida Medida Provisória, todavia, por se tratar de penalidade, por força do art. 106, inciso II, alínea “a” do CTN, a novel legislação aplica-se a fatos pretéritos ainda não definitivamente julgados, o que é o caso sob exame.

Com essas considerações, adoto aqui os mesmos fundamentos da decisão recorrida e nego provimento ao recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional.

Henrique Pinheiro Torres