



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

Processo n° 10932.000027/2010-15
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-001.834 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2017
Matéria Compensação Não Declarada - Multa Isolada
Recorrente STEROC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO CRÉDITO DE TERCEIROS. PROCEDÊNCIA.

Constatada a utilização de crédito de terceiros em compensação contra norma de vedação do art. 74, da Lei nº 9.430/96, é de se manter o lançamento de multa isolada em relação aos débitos indevidamente compensados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

ANTONIO BEZERRA NETO - Presidente

(assinado digitalmente)

ABEL NUNES DE OLIVEIRA NETO - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antônio Bezerra Neto (Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Livia De Carli Germano, Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Abel Nunes de Oliveira Neto (Relator), José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Iniciemos com a transcrição do relatório da decisão de Piso sobre o caso:

Trata o presente processo de auto de infração (fls. 165/168) no valor de R\$ 2.920.458,22, referente à aplicação de multa isolada de 75% pela compensação indevida apresentada em Declaração de Compensação (DCOMP) entregue em 09/10/2007. Na DCOMP foi indicado como crédito, valor proveniente de ação de desapropriação movida pelo INCRA em face de terceiras pessoas físicas. A impugnante não figura na ação judicial e seria cessionária de direitos creditórios de Marconi da Silva Caldas.

Houve pedido de habilitação de crédito, que foi indeferido (despacho decisório de fls. 98/99), assim ementado:

PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO

RS 7.000.000,00

Lei nº 9.430 de 27/12/1996, art.74, § 12, inciso If, alínea "a" e alínea "e", com redação dada pelas leis 10.637/2002 e 11.051/2004.

Instrução Normativa SRF no 600 de 30/12/2005, art.

51, § 50, inciso I.

Não há previsão legal para habilitação de crédito não originado de tributos e contribuições federais ou quando a requerente não figura no polo ativo da ação judicial.

PEDIDO INDEFERIDO

A DCOMP foi considerada não declarada (despacho decisório de fls. 100/103), em razão de o crédito ser de terceiros. A ementa é a que segue:

COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS COM CRÉDITOS DE TERCEIROS

Formalizadas em 09 de outubro de 2007

Lei 5.172, de 25/10/1966, artigo 170

Lei 9.430, de 27/12/1996, artigo 74

Instrução Normativa SRF nº 600/2005, artigo 40

Não cabe apreciação de compensação de débitos com créditos de terceiros quando formalizado o pedido após 7 de abril de 2000. É considerada não declarada a compensação de débitos na hipótese em que o crédito oferecido seja de terceiros ou não se refira a tributos e contribuições administrados pela SRF.

A autuada apresentou impugnação (fls. 173/189). As razões de defesa vão resumidas adiante.

A contribuinte, no uso de seu direito de petição, buscou a apreciação do seu pedido de compensação da única forma que é permitida: a declaração de compensação.

Quando cientificada da decisão quanto ao pedido de habilitação de crédito e quanto às compensações pretendidas, aceitou o decidido, não opondo recurso administrativo. Após, querendo saldar seus débitos, parcelou-os.

Às fls. 179, diz:

Ademais, como sabemos o Pedido de Habilitação de Crédito não foi deferido, nem tão pouco compensado o crédito. Se não houve a habilitação, e o Contribuinte aceitou a decisão tacitamente (não impugnando ou recorrendo da decisão), por lógica, tinha-o ciência de que não ocorreria a compensação, havendo, pois a preclusão lógica.

[...]

Assim, escoado o prazo para apresentação de recurso voluntário contra decisão administrativa de primeira Instância contrária ao administrado, sem que este haja interposto o recurso, opera-se a preclusão desse direito (o direito de recorrer na esfera administrativa), o que efetivamente ocorreu.

Compara a multa isolada ao fruto da árvore envenenada. O que seria a árvore neste caso Ilustríssimo Senhor? Esta claro: a árvore que poderia dar ou não frutos seria o Pedido de Habilitação de crédito. Se a árvore é podre, o seu fruto também será, ou melhor, árvores podres não dão frutos!

Tece considerações acerca dos tipos de lançamento e conclui dizendo:

Contudo se não houve o lançamento quer seja pela declaração nem pela homologação, não pode dar ensejo a multa da compensação considerada não declarada.

A adesão ao parcelamento dos débitos tomaria inviável a incidência da multa. Se não houve o deferimento da Habilitação de crédito e da Declaração de Compensação, e ainda a homologação e após houve a suspensão do crédito na modalidade do parcelamento, logo após a conduta que deveria ser reprovada foi corrigida a tempo não há que falarmos de lançamento da multa.

Par imposição da multa isolada é necessário que esteja presente a intenção dolosa de evitar, protelar ou reduzir o valor do montante do tributo a ser pago, ademais o fato de requerer uma apreciação do seu direito não pode ser considerado como crédito declarado. Argumenta que a existência de uma confissão de dívida com a declaração de compensação afasta qualquer possibilidade de intuito doloso da contribuinte.

Conclui:

Em síntese, o Contribuinte não pode ser duplamente apenado: não sonegou, não fraudou e não praticou conluio e desejou somente ver seu direito ser apreciado através de pedido que dependia da homologação, não pode se apenado com a multa isolada, como se declarado estivesse o tributo. O Contribuinte não agiu, quando protocolizou a escrituração e compensações, com finalidade fraudatória, abusiva ou dolosa, o que é legalmente possível, a revelar que não desejavam a sonegação, mas o reconhecimento dos seus direitos: a compensação dos créditos, com títulos da Dívida Agrária.

Da análise pela DRJ//FOR, resultou a seguinte decisão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

**MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.
PARCELAMENTO DE DÉBITOS INDEVIDAMENTE
COMPENSADOS.**

A multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, é aplicável nos casos de uso da DCOMP como meio extintivo do crédito tributário, quando o crédito for de terceiros. Assim, descabe cogitar de sua inaplicabilidade em face de parcelamento dos débitos indevidamente compensados. O parcelamento também não caracterizou denúncia espontânea da infração.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado o contribuinte apresentou Recurso Voluntário alegando, em síntese, que:

- 1) Que a aplicação da multa fere o direito de petição consagrado na constituição em razão de dificultar o acesso da empresa à discussão administrativa das compensações;
- 2) Que a penalidade atribuída funciona, na linha de entendimento à vedação ao direito de petição, como forma de inibir o exercício deste direito por parte das empresas;
- 3) Que, finalmente, o percentual da multa é incompatível com a situação econômica do país e da inflação, apresentando alguns precedentes judiciais neste sentido, notadamente relativos a multas de ICMS, requerendo ao final a redução da multa aplicada, se for o caso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Abel Nunes de Oliveira Neto - Relator

De início cumpre-se informar que o objeto da lide é a análise acerca da legalidade de imposição de multa isolada relativa aos débitos apresentados à compensação de forma tida irregular por basear-se tal compensação em créditos de terceiros, no caso, relativos a ação de desapropriação de terceiros contra o INCRA – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária. A habilitação do referido crédito foi solicitada nos autos do processo nº 13819.001243/2007-77 e referido pedido foi indeferido por tratar-se de créditos de terceiros e de tributo não administrado pela Receita Federal.

Com base neste pedido de habilitação o contribuinte apresentou concomitantemente, declaração de compensação, por meio do processo nº 13819.001244/2007-11, no qual apresentou diversos débitos a serem compensados com os referidos créditos. Da análise da compensação resultou que foi considerada não declarada a compensação dos referidos débitos por tratar-se da utilização de créditos de terceiros ou de tributos não administrados pela RFB. Em consequência da utilização de prática legalmente vedada, foi lavrado o auto de infração objeto deste processo decorrente da decisão que considerou não declarada a compensação baseada em crédito de terceiros.

Do Objeto de Análise no Presente Processo e da Distinção das penalidades

A análise deste processo prende-se, apenas e tão somente, à verificação da regularidade do procedimento fiscal que não decorre do descumprimento da obrigação tributária principal, mas sim do uso indevido da Declaração de Compensação - DCOMP como meio extintivo do crédito tributário.

Na cobrança dos débitos resultado de compensação não homologada estes se sujeitos à imposição de multa de mora, quando já confessados, ou ao lançamento de ofício do próprio crédito tributário, quando ainda não confessados. Ocorre, no entanto, que quando a compensação é considerada não declarada não estamos mais tratando do crédito tributário e sua cobrança, mas sim da infração cometida pela empresa ao violar dispositivos normativos que impediam a compensação de seus débitos com o crédito que foi manejado.

Demonstra-se essa diferença pela leitura das normas atinentes ao caso. Iniciamos pela MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, que determina duas providências em face da inadmissibilidade das compensações veiculadas em DCOMP:

Art. 17. O art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, alterado pelo art. 49 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 74. [..].

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados. § 8º. Não efetuado o pagamento no prazo

previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida

Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

[...]

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 sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas 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 das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente e 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 é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§ 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. [...]

Nestes termos, a autoridade competente, quando, no presente caso, não admite um PER/DCOMP tem duas obrigações: A primeira, a de cobrar ou lançar os débitos não compensados conforme seja o caso; A segunda, determinar o lançamento de multa isolada no caso das compensações apresentadas pela empresa quando a compensação apresentada infringir qualquer das normas do art. 74, § 12º, da Lei nº 9.430/96, com alterações pela Lei nº 11.051/2004.

Ao contrário do que entende o contribuinte em seu recurso, a cobrança dos débitos indevidamente compensados realiza-se com a simples aplicação da multa de mora, consoante o previsto no art. 61, da Lei nº 9.430/96. A imposição da multa isolada decorre do procedimento irregular de compensação e não dos débitos que foram extintos com a mesma, por isso a multa de mora aplicada ao pagamento dos débitos não pode em qualquer momento, confundir-se com a multa isolada aplicada em punição ao irregular procedimento da empresa

É certo na jurisprudência que não pode haver a incidência concomitante da multa de mora com a isolada sobre o tributo. Por isso é que, no presente momento, rebatendo as alegações apresentadas pela empresa quanto a este tópico, é necessário demonstrar que esta multa isolada decorrente da infringência de norma legal não guarda relação com o pagamento/lançamento dos débitos indevidamente compensados. Estes, apenas e tão somente, são utilizados como instrumento para calcular o valor da penalidade.

*Neste caso, a multa isolada por compensação indevida, prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, embora associada à falta de recolhimento do débito compensado, decorre do abuso de forma na apresentação de DCOMP, em hipóteses frontalmente contrárias à lei que autorizou sua utilização. **E isto porque a DCOMP não é mera obrigação acessória, mas sim integra a essência da compensação, que somente se efetiva por meio dela (art. 74, § 1º da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002), formalizando a extinção do crédito tributário, e não apenas sua constituição (art. 74, § 2º da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002).***

A multa isolada pune o uso indevido da DCOMP, quando presentes as circunstâncias gravosas previstas em lei, e é proporcional aos efeitos da conduta praticada, qual seja, o valor dos débitos que o sujeito passivo pretendeu extinguir. Neste sentido, inclusive, já se firmou o entendimento administrativo de que a multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, deve ser considerada uma nova penalidade, e pode ter como base de cálculo tributos de diferentes espécies, multas e juros, na medida em que é aplicável sobre o valor total do débito indevidamente compensado. (Excerto do Voto da Conselheira EDELI PEREIRA BESSA)

Demonstra-se, assim, baseados nas lições acima apresentadas pela Conselheira EDELI PEREIRA BESSA, que não fugiu à aplicação do princípio da legalidade a imposição de multa isolada contra o contribuinte pelo fato de o mesmo ter utilizado em compensações, como

forma de extinção dos créditos tributários, créditos de terceiros cuja utilização encontra vedação expressa na norma do art. 74, § 12, II, “a”, da Lei nº 9.430/96. Ao descumprimento a tal vedação pelos atos praticados pelo contribuinte decorreu a imposição de multa isolada em relação aos valores dos débitos indevidamente extintos por compensação vedada em Lei.

Não há que se falar aqui na redução do direito de petição do contribuinte. Qualquer contribuinte que possua créditos líquidos e certos contra a Fazenda Nacional continua com seus direitos resguardados. O que a Lei, com base nas alterações promovidas no art. 74, da Lei nº 9.430/96, foi elencar os casos em que não é possível a apresentação de declaração de compensação para excluir os casos em que, sabidamente, o crédito não é líquido ou certo ou exigível perante o fisco.

Nessa seara de entendimento é que a norma que pune aos que desobedecem as vedações impostas, não é norma restritiva de direitos, mas apenas punitiva das condutas tipicamente vedadas pela legislador.

Do Descabimento da Multa Pelo efeito Confiscatório e inibição do direito de petição

Quanto ao questionamento do contribuinte acerca dos efeitos confiscatórios da Multa Isolada lançada, devemos considerar que a aplicação da penalidade decorre da estrita obediência da autoridade às normas impositivas da legislação tributária.

A consideração acerca de analisar se o percentual de aplicação de uma multa representa ou não efeitos confiscatórios descabe na esfera de julgamento administrativo, conforme leciona a Súmula nº 02 do CARF, abaixo transcrita:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, quanto à alegação de efeitos confiscatórios não estão estes caracterizados, posto que o percentual aplicado no cálculo da multa de 150% sobre o valor dos créditos tributários objeto de compensação considerada não declarada, está estabelecido pelas normas do art. 18, caput e § 2º, da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007, não podendo este Conselho insurgir-se contra uma norma regularmente instituída pelo Devido Processo Legislativo.

Quanto à inibição do direito de petição devemos destacar que a vedação ao direito de utilizar os créditos em compensação decorre das normas da Lei número 9,430/96, onde estão listados os tipos de crédito que não podem suportar a apresentação de PER/DCOMP. Com relação a estes créditos o contribuinte sabe de antemão, que a administração tributária não os aceita e, mais ainda, tem o poder/dever de penalizar a conduta típica vedada.

Por isso, não há infringência ao direito de petição, apenas há uma prévia vedação, da qual o contribuinte, devidamente ciente dos riscos, entende que deve assumi-los. Isto é o que ocorreu e, por isso, ciente o contribuinte dos riscos de seu procedimento vedado, há de não se reconhecer seus argumentos quanto a este ponto.

Processo nº 10932.000027/2010-15
Acórdão n.º **1401-001.834**

S1-C4T1
Fl. 221

CONCLUSÃO

Assim, por todo o exposto, o VOTO no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário e manter integralmente o lançamento realizado.

Abel Nunes de Oliveira Neto