



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo n° 10935.003162/2006-14
Recurso n° 138.261 Voluntário
Matéria MULTA DIVERSA
Acórdão n° 302-39.775
Sessão de 11 de setembro de 2008
Recorrente S A GRIGIO E CIA LTDA - ME
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 31/12/2004

INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

Compete à autoridade administrativa de julgamento a análise da conformidade da atividade de lançamento com as normas vigentes, às quais não se pode, em âmbito administrativo, negar validade sob o argumento de ofensa a princípios constitucionais.

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. MULTA ISOLADA. APLICABILIDADE E PERCENTUAL.

Constatada, em declaração prestada pelo sujeito passivo, a compensação indevida em face da pretensão de utilização de crédito de natureza não-Tributária, cabível, por previsão legal, a exigência da multa isolada de 75%, sendo impingida a multa qualificada de 150% na hipótese de ser caracterizado o "evidente intuito de fraude" referido pela legislação.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO

Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente **juízo**, os **Conselheiros**: **Corintho Oliveira Machado**, **Luciano Lopes de Almeida Moraes**, **Mércia Helena Trajano D'Amorim**, **Marcelo Ribeiro Nogueira**, **Beatriz Veríssimo de Sena**, **Ricardo Paulo Rosa** e **Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro**. Ausente a **Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa**.

Relatório

O contribuinte **apresentou recurso ante este Conselho de Contribuintes, repisando seus argumentos já apresentados especialmente que é de boa fé, que os créditos foram adquiridos mediante escritura pública de cessão de direitos, que não é sonegador, que a Lei nº 9.430 é inconstitucional, que o fisco impediu a realização da compensação, e outros de igual relevância.**

É o relatório.

Voto

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Relatora

Aprecio recurso interposto em nome de S A Grigio e Cia Ltda, em boa forma.

Conforme relatado, o contribuinte pensou compensar créditos não administrados pela SRFB, e não líquidos e certos, com tributos devidos.

Foi penalizado com a multa de 150%, reduzida pela instância a quo para 75%, conforme vemos na decisão, da qual transcrevo a seguinte parte:

“Acerca da conformidade da aplicação da norma, a interessada questiona o percentual da multa, refutando a ocorrência de sonegação, ocultação ou dolo, aduzindo haver, do contrário, “denúncia espontânea”, pelo que alega que a multa, relativa ao não pagamento, deveria ser limitada ao percentual de 20%, aplicável aos débitos inscritos em dívida.

Quanto à alegação de denúncia espontânea e de limitação da multa a 20%, pelo não-pagamento, são impertinentes na presente discussão, haja vista que a exigência que se discute não é relativa ao “principal”, mas à multa isolada prevista pelo art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, que não é uma exigência acessória, mas uma penalidade pecuniária instituída como contrapartida e elemento de inibição do uso indevido do instrumento (Declaração de Compensação) que a lei instituiu para efetuar compensações. É justamente a entrega da declaração, mas em desconformidade com as prerrogativas legais, que configura o fato gerador da multa isolada, não se cogitando que a mesma entrega gere “denúncia espontânea”. Em relação ao percentual de 20%, a interessada, em verdade, confunde a multa de mora aplicável ao pagamento a destempo de tributo ou contribuição — que não é o presente caso —, com a multa isolada que veio a ser instituída expressamente pela legislação para apenar a infração decorrente da utilização indevida da sistemática de compensação, multa essa graduada proporcionalmente ao montante da compensação que se pretendeu realizar.

Já quanto à inadequação da multa isolada em percentual qualificado (150%), devido na hipótese de ser caracterizado o evidente intuito de fraude, assiste razão à impugnante.

A autoridade fiscal, nesse aspecto do lançamento, no auto de infração, sequer faz referência à caracterização do “evidente intuito de fraude”, limitando-se à seguinte descrição:

“Multa isolada lançada por compensações indevidas efetuadas com crédito de natureza não Tributária, não administrado pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei nº 9.430/1996). Despacho Decisório nº 42/2006 anexo a este processo às fls. 176. Débitos declarados nas

PERDCOMP's nº 03403.03676.101104.1.3.57-7042, 14413.42744.301104.1.3.57-6907 e 26855.19982.131204.1.3.57-5099 transmitidas em novembro e dezembro de 2004. A base de cálculo da multa é o valor indevidamente compensado (art. 18 da Lei nº 10.833/2003)."

Já na Representação Fiscal para Fins Penais, cujo processo se encontra apensado ao presente, do qual, não obstante não se poder emprestar fundamento para o lançamento da multa qualificada, por se tratar de procedimento diverso, com objetivos relacionados à esfera penal, pode ser extraída a aparente razão da aplicação da multa qualificada:

"(...)

A Legislação Tributária Federal considera que os créditos compensados cuja origem seja de natureza não-Tributária, inexistente de fato, não passível de compensação por expressa disposição de lei ou baseado em documentação falsa caracterizam evidente intuito de fraude e estão sujeitos a lançamento de ofício com aplicação da multa de que trata o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (Ato Declaratório Interpretativo nº 17/2002).

Posteriormente, com a vigência do art. 18 da MP 135 (31/10/03), convertida na Lei nº 10.833/03, as compensações indevidas passaram a ter novo tratamento:

(...)

Ou seja, os débitos tributários compensados indevidamente (DCOMP) estão sujeitos a aplicação de multa isolada prevista nos incisos I e II, ou no § 2º, do art. 44 da Lei nº 9.430/96, conforme o caso, tendo em vista a aplicação do art. 90 da MP 2.158-35, de 24/08/2001.

O contribuinte objeto desta representação compensou indevidamente os débitos tributários, abaixo relacionados, indicando como origem de crédito a ação judicial nº 1059/57, que tramitou na 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Curitiba. Conforme verifica-se pelas informações contidas na internet no sítio da Associação dos Serventuários da Justiça do Estado do Paraná – Assejepar – trata-se de ação de atentado de herdeiros contra o Estado do Paraná.

Desta forma, a inserção na DCOMP de dados relativos a créditos inexistentes, ou contra ente diverso da fazenda público federal, ou que não seja próprio, ou que seja de natureza não-Tributária e não administrado pela Secretaria da Receita Federal, leva à interpretação de que o feito foi na deliberada intenção de levar os agentes do Fisco em erro a fim de elidir-se do pagamento de tributo devido. Neste trilhar, coube à autoridade fazendária a lavratura de auto de infração com multa isolada de 150%, com fulcro no art. 44, II, da Lei nº 9.430/96 e no art. 18, § 2º, da Lei nº 10.833/03, e respectiva representação fiscal para fins penais, conforme prescreve o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17/2002:

(...)" (Grifou-se)

O que se constata, por conseguinte, é que no lançamento discutido a aplicação da multa qualificada, apesar de não constar do auto de infração, decorreu da consideração de que a contribuinte, por meio da compensação, utilizando-se de créditos sabidamente indevidos, pretendeu levar os agentes do Fisco a erro, com o fim de elidir-se do pagamento de tributo devido.

Todavia, a autoridade fiscal, em que pese reconhecer a previsão legal de aplicação dos percentuais de multa previstos nos incisos I (75%) e II (150%) do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, não foi além daquela presunção, não laborando no sentido de caracterizar “a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964”, não fazendo consideração alguma a respeito da conformidade dos fatos ao inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, que prevê:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.” (Grifou-se)

Note-se que o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 2002, foi derogado pela própria lei em questão, posto que, para a mesma situação – utilização de crédito de natureza não Tributária –, o superveniente art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, estabeleceu:

“Art. 18. (...)

(...)

§ 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.” (Grifou-se)

A diferenciação, portanto, das hipóteses sujeitas às multas de 75% e 150%, é a ocorrência de “evidente intuito de fraude” definido nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964, o que, conjugado com a previsão de multa isolada por compensação indevida “conforme o caso”, conduz à conclusão de que, das três situações previstas no caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, apenas a última se encontrava, por lei, sujeita à multa qualificada, de 150%.

Assim, se a contribuinte fez compensação de débito ou crédito não passível desse procedimento por expressa previsão legal, estava sujeita à multa objetiva de 75%; se a contribuinte se utilizou de crédito de natureza não-Tributária, estava sujeita à multa objetiva de 75%; e se praticou ato que caracteriza infração prevista nos arts. 71 a 73 da Lei

n° 4.502, de 1964, sujeitava-se à multa de 150%. Eram, portanto, hipóteses previstas em lei com as correspondentes sanções.


Tratando-se o presente caso de uma compensação indevida por utilização de créditos de natureza não-Tributária, aplica-se objetivamente a multa de 75%, não havendo presunção legal de atribuir ao fato o caráter de evidente intuito de fraude.

Deve-se, portanto, reduzir a multa aplicada de 150% para 75%.”

Entendo que andou bem a decisão e nada acrescento às razões de decidir.

Assim sendo, voto por desprover o recurso.

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2008


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora