



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 10945.003909/2007-98
Recurso nº 140.839 Voluntário
Matéria COMPENSAÇÕES - DIVERSAS
Acórdão nº 302-40.030
Sessão de 10 de dezembro de 2008
Recorrente TABRIOSHI PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/11/2005, 18/12/2006

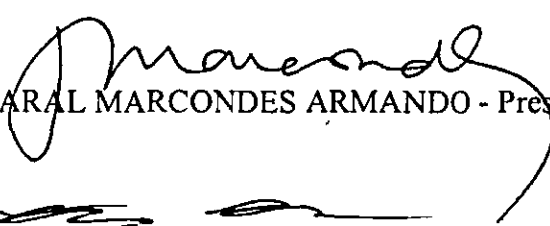
COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. APLICABILIDADE.
PERCENTUAL. BASE DE CÁLCULO.

Uma vez que a legislação vedava a utilização de créditos não-tributários em pedidos de compensação, deve-se considerar a declaração de compensação apresentada como inexata, a dar ensejo à aplicação da multa de 75% do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.340/96.

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


BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA - Relatora

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

Relatório

Trata-se de processo administrativo no qual se analisa a aplicação de multa sobre compensação de crédito de terceiros, oriundos de direitos trabalhistas, com débitos tributários, administrados pela União Federal.

Adoto o relatório do r. acórdão regional, em face da precisão com que descreve o direito e os fatos transcorridos até aquele momento processual (fls.85-86):

A autuação ocorreu devido à compensação indevida dos débitos indicados nas seguintes declarações de compensação:

I – de fl. 02, protocolizada em 30/11/2005, no âmbito do PAF n.º 10945.003165/2005-40, e que, consoante cópia do despacho decisório respectivo (fls. 14/21), foi considerada não declarada; e

II – de fls. 22/23, protocolizada em 18/12/2006, no âmbito do PAF n.º 10166.011808/2006-87, e que, consoante cópia do despacho decisório respectivo (fls. 44/51), foi considerada não declarada.

Às fls. 52/55, encontra-se informação fiscal descrevendo os fatos e os fundamentos legais para o lançamento em questão.

Apensado aos presentes autos encontra-se o Processo Administrativo n.º 10945.003911/2007-67, relativo à representação fiscal para fins penais.

Cientificada do lançamento em 04/07/2007 (fl. 63), a contribuinte apresentou, em 01/08/2007, por intermédio de procurador (mandato à fl. 82), a impugnação de fls. 65/81, cujo teor é sintetizado a seguir.

Inicialmente, após relato sucinto dos fatos, diz não concordar com a ação fiscal, argumentando que:

(a) sempre agiu com boa-fé, não podendo ser penalizada por exercer um direito previsto na Constituição Federal, no Código Civil e no Código Tributário Nacional, que são normas hierarquicamente superiores à legislação invocada pelo fisco;

(b) adquiriu seus créditos por meio de escritura pública de cessão de direitos, tornando-se, assim, sujeito passivo na relação processual (ação judicial n.º 87.0018855-7, da 2ª Vara da Justiça Federal em Chapecó/SC, em fase de execução definitiva nos autos n.º 99.6000759-6) e, portanto, não pode ser mais considerada como 'terceira';

(c) os créditos compensados lhe pertencem e são idôneos;

(d) não pode ser considerada uma sonegadora, visto que agiu dentro da lei, sendo a compensação uma forma de extinção das obrigações fiscais (art. 156, II, do CTN).



A seguir, nos itens "2 – Do fundamento constitucional do direito de compensar" e "3 – O direito a compensação", discute, citando princípios constitucionais e dispositivos da legislação, o direito, em tese, dos contribuintes efetuarem compensação para extinção de seus débitos fiscais. Nessa argumentação, contesta a constitucionalidade do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações promovidas pelas Leis nº 10.637, de 2002, nº 10.833, de 2003, e nº 11.051, de 2004.

Por sua vez, no item "4 – Da realidade fática. Direito líquido e certo da Contribuinte. Direitos creditórios com possibilidade de compensação", faz comentários sobre a compensação que pretendeu implementar com as respectivas declarações, dizendo de sua suposta legalidade, e assim concluindo esse item: "in casu, a contribuinte, através da cessão realizada (informada acima), passou a figurar como titular do crédito em apresso, tratando-se, portanto de crédito próprio. Diante disso, não a que se falar em impossibilidade de compensação, considerando não declarado, diante à natureza de crédito de natureza não tributária, visto que restou amplamente comprovada a aquisição dos créditos e a possibilidade compensação pela contribuinte, dentro dos limites estabelecidos pelas leis em vigência."

Já, no item "5 – Da declaração apresentada ao fisco, e as restrições impostas por ele", diz estar o fisco impedindo-a de protocolizar seu 'pedido de homologação' e, em consequência, de compensar seu crédito, ainda que adquirido de terceiro, e impondo-lhe restrições absurdas, tais como as contidas na legislação invocada, e, com isso, cerceando seu direito de petição (art. 5º, XXXIV, da CF/1988).

Por seu turno, no item "6 – A compensação. Dever de informação do contribuinte", faz considerações sobre o art. 170 do CTN e sobre o art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991.

No item "7 – Da penalidade aplicada", sustenta que nenhuma multa é devida, 'porquanto se trata de absurdo jurídico'. Dizendo não ser sonegadora (não haveria dolo em sua conduta, já que nada estaria ocultando do fisco), não se poderia falar na imposição de multa de 150%, sendo que nem a multa de 75%, a seu juízo, seria cabível. Reafirma que, no caso, houve extinção, por meio de compensação, dos tributos/contribuições indicados na declaração de compensação. Ressalta, também, que haveria, no caso, a denúncia espontânea (art. 138 do CTN), com benefício por ter informado seu débito antes de qualquer procedimento fiscal; quanto a isso afirma, ainda, que: "(...) identificada a extinção do crédito tributário, antes de qualquer procedimento de cobrança do fisco, emerge a interpretação da aplicabilidade da benesse da denúncia espontânea (CTN, art. 156, II e 138)". Fala, ainda, que até por um princípio de isonomia, o tratamento dispensado a uma pessoa que informa a compensação de seus créditos (adquiridos e transferidos de forma legal), não pode ser pior que aquele que não paga, ou seja, não pode sofrer uma multa de 150% (ou 75%), enquanto que aquele contribuinte que simplesmente não paga e nada informa, sofre uma majoração de apenas 20% a título de multa.

Sob o título "8 – Da revogação da multa de ofício", argumenta que com o advento da Medida Provisória nº 351, de 2007, convertida na

Lei n.º 11.488, de 2007, que alteraram a Lei n.º 9.430, de 1996, e, a seu ver, teriam 'expurgado' as disposições relativas às multas de ofício, ficando o fisco impedido de aplicá-las; fala, no caso, da aplicação do princípio da retroatividade benigna, com o afastamento da cobrança da multa de ofício.

No item "9 – Do caráter confiscatório da multa", fala que a multa aplicada fere o princípio do não-confisco, previsto no art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988, sobre o qual faz várias considerações, transcrevendo, inclusive, trechos de jurisprudência do STF.

Por fim, requer o cancelamento do auto de infração.

É o relatório."

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Curitiba - Paraná, julgou procedente em parte o lançamento, para reduzir a multa aplicada de 150% (cento e cinquenta por cento) para 75% (setenta e cinco por cento), uma vez que não teria sido caracterizado o evidente intuito de fraude referido pela legislação.

Irresignado, o Contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 101 e seguintes, argumentando que:

- a) Teriam sido ofendidos preceitos constitucionais que albergariam o seu direito a compensar o crédito tributário;*
- b) A realizada fática demonstraria a existência de débito da União Federal passível de compensação com os tributos apontados espontaneamente pelo contribuinte;*
- c) A multa aplicada equipararia o Contribuinte, que denunciou espontaneamente os seus débitos tributários ao requerer a compensação, a uma pessoa jurídica sonegadora;*
- d) A multa aplicada teria caráter confiscatório, não podendo ser aplicada por força do art. 150, IV, da Constituição Federal, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.*
- e) Requer a aplicação subsidiária do art. 138 do CTN.*

É o relatório.

Voto

Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena, Relatora

O recurso voluntário preenche os requisitos extrínsecos de admissibilidade, razão pela qual o conheço.

Preliminarmente, em atenção ao encaminhamento dado ao recurso voluntário pelo Contribuinte, esclareço que a competência para analisar este processo é deste Terceiro Conselho de Contribuintes. Isso porque a competência para recursos sobre compensação é determinada pela natureza do crédito a ser compensado. Por sua vez, de acordo com o art. 23 combinado com o art. 22, inciso XXI, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, é da competência deste Terceiro Conselho analisar processos envolvendo compensação de *“tributos, empréstimos compulsórios, contribuições e matéria correlata não incluídos na competência julgadora dos demais Conselhos”*, como é o caso concreto.

No mérito, não merece guarita a tese do Contribuinte.

No que tange às alegações de ofensa ao texto constitucional, esclareço que é vedado a este Conselho de Contribuintes analisar inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, nos termos do art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes. Ainda assim, *in casu*, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal não analisou a matéria em sede de controle abstrato de constitucionalidade, hipótese em que este Conselho poderia, *ad argumentandum*, deixar de aplicar norma legal por inconstitucionalidade.

Quanto ao título executivo, as circunstâncias fáticas não corroboram com o direito do Contribuinte de compensação. Encontra-se claro nos autos que o título sobre o qual foi pedida a compensação não é de natureza tributária. Trata-se de crédito contra a União oriundo de execução trabalhista, cujo reclamante é um terceiro que cedeu os créditos ao Contribuinte.

A legislação em vigor ao tempo do pedido de compensação (11/11/2005, fl. 2, e 4/12/2006, fl. 22) veda a utilização de compensação administrativa de créditos trabalhistas com débitos tributários da União Federal.

Para melhor ilustrar a hipótese, transcreve-se o art. 74, § 1º, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão

informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

(...)

Não se trata, outrossim, de aplicação da regra geral do art. 138 do CTN, mas de aplicação de legislação específica: a Lei nº 9.340/96. Entre 2005 e 2006, período em que foram feitos os pedidos de compensação, o art. 44, I, da Lei nº 9.340/96 possuía a seguinte redação:

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 arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I -juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

II -isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;

III -isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão)na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste;

IV -isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

V – (revogado)

§2º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente.

(...) (destacou-se)

Assim, porquanto o pedido de compensação não se consubstanciou em denúncia espontânea, porém em pedido administrativo que, por ser improcedente, culminou no não pagamento de tributos devidos à União Federal, deve ser mantida a multa administrativa de ofício.

Ademais, uma vez que não houve recurso da União e o valor deste recurso não ultrapassa o limite dos recursos de ofício, deixo de reexaminar a aplicação da multa de 150% (cento e cinquenta por cento).

Pelo exposto, julgo improcedente o recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 10 de dezembro de 2008



BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA - Relatora