



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

Processo nº 10970.000156/2010-57
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-004.413 – 3ª Turma
Sessão de 10 de novembro de 2016
Matéria MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado HELENA E ÁVILA COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Exercício: 2005

MULTA ISOLADA. ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003. COMPENSAÇÃO. SONEGAÇÃO. FRAUDE. APLICABILIDADE.

A incidência da penalidade prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pela Lei nº 11.051/2004, vigente à época dos fatos, estava vinculada à ocorrência de dolo, fraude ou conluio, previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

A entrega de PER/Dcomp com crédito inexistente, porque originário de nota fiscal ideologicamente falsa, configura a fraude, nos termos do art. 72 da Lei nº 4.502/64.

Recurso Especial do Procurador provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as Conselheiras Vanessa Marini Ceconello (relatora) e Érika Costa Camargos Autran, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello - Relatora

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Valcir Gassen (suplente convocado), Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional (fls. 186 a 193) com fulcro no art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, meio pelo qual busca a reforma do **Acórdão nº 3403-003.466** (fls. 179 a 183) proferido pela 43ª Câmara, 3ª Turma Ordinária, da Terceira Seção de julgamento, em 11 de dezembro de 2014, negando provimento ao recurso de ofício, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Exercício: 2005

MULTA ISOLADA. ART. 18 DA LEI 10.833/2003. SONEGAÇÃO, FRAUDE E CONLUIO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

O texto do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004, previa a imposição de multa isolada exclusivamente na configuração das condutas previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, as quais não se amoldam à hipótese de transmissão de compensação com crédito inexistente.

Recurso de ofício negado.

O processo administrativo tem origem na lavratura de auto de infração (fls. 115 a 119) para aplicação da multa isolada do art. 18 da Lei nº 10.833/03, com redação dada pelas Leis nºs 11.051/04 e 11.196/05, em razão de compensações efetuadas pelo Sujeito Passivo com a utilização de créditos supostamente fictos.

Cientificada da autuação, a Contribuinte apresentou impugnação (fls. 128 a 132), acompanhada de documentos (fls. 133 a 146), a qual foi acolhida e, por conseguinte, declarada a improcedência da autuação, conforme **Acórdão nº 09-37.238**, da 3ª Turma da

Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora - MG (fls. 151 a 155), cujos fundamentos foram sintetizados na seguinte ementa, *in verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS — IPI

• *Exercício: 2005*

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 18, LEI 10.833/2003. NÃO CABIMENTO.

A redação do caput do art.18 da Lei nº 10.833/2003, vigente à época da transmissão da Dcomp objeto da autuação, vinculou a incidência da penalidade prevista no citado diploma legal à verificação das hipóteses elencadas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, hipóteses essas que não se coadunam com o procedimento de compensação de débitos previsto no art.74 da Lei nº 9.430/96.

[...]

Crédito Tributário Exonerado

Contra a decisão que julgou improcedente a autuação, a Autoridade Julgadora apresentou recurso de ofício a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais com fulcro na Portaria do Ministério da Fazenda nº 3, de 03 de janeiro de 2008. Por meio do Acórdão nº **3403-003.466** (fls. 179 a 183), ora recorrido, a 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF negou provimento ao recurso de ofício, mantendo a exoneração do crédito tributário em sua integralidade.

Não resignada, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial alegando divergência jurisprudencial quanto à caracterização de fraude na conduta de apresentar declaração para a compensação de créditos inexistentes, a ensejar ou não a aplicação da penalidade de multa prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004. Para comprovar o dissenso interpretativo, colacionou como paradigma o acórdão nº 3202-001.229.

Sustenta, no mérito, que a inserção de informações falsas em declaração de compensação, pelo fato de a Contribuinte apresentar créditos inexistentes para compensação, configura a prática da infração prevista no art. 72 da Lei nº 4.502/64, atraindo a aplicação da multa isolada do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento). Acrescenta estar presente no caso dos autos o evidente intuito do Sujeito Passivo de fraudar o Fisco, causando dano aos cofres públicos, pois pretendeu extinguir seus débitos com créditos inexistentes. Ao final, requer o provimento do apelo especial, com o restabelecimento do crédito tributário em exigência.

O recurso especial foi admitido nos termos do Despacho s/nº de 29 de outubro de 2015 (fls. 203 a 205), proferido pelo ilustre Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção em exercício à época, por entender como comprovado o dissídio jurisprudencial.

Intimada por meio de Edital Eletrônico (fl. 216), a Contribuinte não apresentou contrarrazões.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado, estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora

O recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ser conhecido.

No mérito, a controvérsia delimita-se na análise da aplicação da multa isolada de 150% (cento e cinquenta por cento), prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/03 aos casos de transmissão de pedidos de compensação para extinção de débitos tributários com a utilização de créditos inexistentes.

Nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/03, é cabível a imposição da multa isolada quando houver compensação indevida e/ou a prestação de informação falsa, com o intuito de fraude. Para elucidar o enunciado, transcreve-se o dispositivo vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, com redação dada pelas Leis nºs 11.051/2004 e 11.196/2005, *in verbis*:

Lei nº 10.833/03

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 da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses 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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 351, 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 II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 351, 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 os percentuais previstos: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

II - no inciso II do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos 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.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas no § 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)"

(grifou-se)

No caso dos autos, na data de 13/12/2005 (fls. 21 a 93), a contribuinte transmitiu a PER/DCOMP nº 06533.16182.131205.1.3.01-8858, declarando a compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, no valor, à época, de R\$ 691.606,20 (seiscentos e noventa e um mil, seiscentos e seis reais e vinte centavos), com o saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), relativo ao 3º trimestre-calendário (julho a setembro) de 2005, originado de crédito decorrente da aquisição de mercadorias, conforme autorizado pelo art. 11 da Lei nº 9.779/1999, regulamentado pela IN nº 33, de 04 de março de 1999.

Na lavratura do auto de infração (fls. 115 a 119), a Autoridade Fiscal descreveu os fatos nos seguintes termos:

[...]

001 - MULTA ISOLADA - COMPENSAÇÃO INDEVIDA

COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO

Através do PER/DCOMP n.º 06533.16182.131205.1.3.01-8858, transmitido em 13/12/2005, o sujeito passivo declarou a compensação de diversos tributos administrados pela RFB, no valor de R\$ 691.606,20 (seiscentos e noventa e um mil, seiscentos e seis reais e vinte centavos), com o saldo credor do (IPI) - Imposto Sobre Produtos Industrializados, apurado no 3º trimestre-calendário de 2005, oriundo de crédito decorrente da aquisição de

mercadorias, como previsto no art. 11 da Lei nº 9.779 de 19/01/1999, regulamentado pela IN SRF nº 33 de 04/03/1999.

Conforme informações lançadas nesse PER/DCOMP, o montante do crédito acima decorre de destaque de IPI lançado à nota fiscal nº 124578, emitida em 08/09/2005 pela empresa inscrita no CNPJ sob o nº 23.414.832/0001-50, tendo essa nota o valor total de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) com destaque de IPI de R\$ 692.000,00 (seiscentos e noventa e dois mil reais).

Pelas análises efetuadas no decorrer do procedimento fiscal, conforme Informação Fiscal e documentos fls. ___, que são partes integrantes do processo 10675.900001/2010-57 e cuja cópia compõe este Auto de Infração, NÃO foram comprovadas a legitimidade e a autenticidade do crédito utilizado, tratando-se, na verdade, de crédito fictício.

Crédito esse utilizado com o propósito de dar cobertura às compensações indevidamente declaradas na PER/DCOMP acima.

RELATÓRIO DA MULTA

*Nos termos da legislação tributária aplicada, devidamente relacionada na fundamentação legal desta autuação, o valor da multa será de 150% (cento e cinquenta por cento) do valor indevidamente compensado e NÃO HOMOLOGADO conforme despacho decisório de fls. _____. Destarte, autuamos o presente sujeito passivo em R\$ 1.037.409,30 (um milhão, trinta e sete mil, quatrocentos e nove reais e trinta centavos), resultado da operação algébrica de R\$ 691.606,20 * 150%.*

[...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 18 da Lei nº 10.833/03, com redação dada pelas Leis nºs 11.051/04 e 11.196/05.

Pois bem. Diante da compensação de créditos tributários não comprovados, entendeu a fiscalização pela aplicação da multa isolada do art. 18 da Lei nº 10.833/03, com redação dada pelas Leis nºs 11.051/04 e 11.196/05, agravada para 150% (cento e cinquenta por cento), conforme redação do art. 44, inciso II da Lei nº 9.430/96, por ter entendido como eivado do intuito de fraude o ato da Contribuinte:

Lei nº 9.430/96

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.

[...]

§ 2º 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 duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

a) prestar esclarecimentos;

b) apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, com as alterações introduzidas pelo art. 62 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991;

c) apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38.

Lei nº. 4.502/64

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

(grifou-se)

Nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pelas Leis nºs 11.051/04 e 11.196/05, para restar caracterizada a infração devem estar presentes e devidamente demonstradas nos autos as ações relativas às condutas previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, transcritos acima. Haverá fraude ou sonegação tão somente quando se verificar que o procedimento impediu ou retardou a ocorrência do fato gerador ou do conhecimento do mesmo pelo Fisco, ou ainda quando visar excluir ou modificar as suas características essenciais.

As ações infracionais descritas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64 objetivam punir ações dolosas vinculadas ao fato gerador, e não a outros aspectos da relação jurídica entre Fisco e Contribuinte, não se podendo buscar definições amplas e livres de fraude e sonegação para punir comportamentos tributários diversos. No caso dos autos, a transmissão de pedido de compensação com crédito tributário não comprovado está longe de enquadrar-se nas condutas enunciadas nos dispositivos legais inicialmente referidos, que poderiam justificar a majoração da multa isolada para o percentual de 150%.

Assim, a imposição da multa qualificada não merece prosperar, tendo em vista não se enquadrar a conduta da empresa como fraude ou sonegação, devendo ser mantida a decisão recorrida neste aspecto. A empresa não praticou as condutas descritas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, mas sim utilizou-se de meio de extinção de tributo (a compensação), não travando qualquer discussão quanto à origem do fato gerador ou à sua dimensão monetária.

Além disso, tanto não se aplica referida penalidade às compensações que, posteriormente, foi alterado o §2º do art. 18 da Lei nº 10.833/2003¹ atribuindo a qualificação da penalidade à simples constatação da falsidade da declaração, duplicando a pena básica de 75% (setenta e cinco por cento) do art. 44, inciso I da Lei nº 9.430/96, não havendo mais de se falar em fraude ou sonegação com base no disposto na Lei nº 4.502/64.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello

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) [...]

§ 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) [...]

Voto Vencedor

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Redator Designado

Com a devida vênia, divirjo da il. Relatora.

Entendo que as particularidades levantadas nos autos autorizam, sim, a aplicação da multa de ofício.

Como ressaltado no voto condutor do acórdão recorrido, a legislação, à época dos fatos, previa a cominação da referida multa isolada nos casos em que ficasse caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964, vale dizer, sonegação, fraude ou conluio.

Ocorre que, no caso em exame, não se trata, pura e simplesmente, de crédito inexistente, porque contribuinte, por exemplo, por emprestar a determinados fatos jurídico-tributários interpretação diversa da que lhes dá o Fisco, entendeu ser direito seu o crédito, posteriormente compensados.

Não!

O pretenso crédito é de IPI, sendo que, como a própria interessada reconhece, **sequer contribuinte deste imposto é.**

Ademais, a nota fiscal da qual se originou o crédito é **ideologicamente falsa**, uma vez que a suposta emitente, uma vez intimada, respondeu o seguinte: "não consta em nossos registros a numeração da nota fiscal supra mencionada, bem como inexistente registro de vendas efetuadas à empresa Frangolar no ano de 2005" (fl. 18).

Não por outro motivo, disse a interessada, a HELENA E ÁVILA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, tratar-se o PER/Dcomp nº 06533.16182.131205.1.3.01-8858 de pedido equivocado, razão pela qual pugnou pelo seu arquivamento (fl. 10).

Ora, a conduta da interessada amolda-se à figura da fraude, porquanto, por meio de artifício ardiloso e enganoso, visou evitar o pagamento dos tributos devidos. Agiu, assim, de má-fé, com a clara intenção de prejudicar o Fisco.

Forte nessas razões, entendo que o recurso especial interposto pela Procuradoria deve ser provido.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza

