



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.003516/2005-96
Recurso nº. : 148.459 - EX OFFICIO
Matéria : IRF - Ano(s): 2004
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Interessada : GONVARRI BRASIL PRODUTOS SIDERÚRGICOS S.A.
Sessão de : 22 DE MARÇO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.408

IRF - MULTA DE OFÍCIO - MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL - SITUAÇÃO QUALIFICADORA - As condutas descritas nos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964, exigem do sujeito passivo a prática de dolo, ou seja, a deliberada intenção de obter o resultado que seria o impedimento ou retardamento da ocorrência do fato gerador, ou a exclusão ou modificação das suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento. O pedido de compensação com créditos de natureza não tributária, vedada por expressa previsão legal, não caracteriza, por si só, a conduta dolosa, por isso, a penalidade aplicável deve ser aquela veiculada no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 1ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 28 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

MHSA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96
Acórdão nº : 106-15.408

Recurso nº. : 148.459 - *EX OFFICIO*
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Interessada : GONVARRI BRASIL PRODUTOS SIDERÚRGICOS S.A.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do auto de infração de fls. 64 a 69, em virtude de compensação indevida efetuada em declaração pelo sujeito passivo, cujo objeto foi o imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), por meio do qual é exigido o montante de R\$ 3.800.756,25, a título de multa de ofício isolada equivalente a 150% do valor do tributo apurado, nos termos do disposto nos artigos 43 e 44, § 1º, II, e 74 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, modificada pelo artigo 49 da Lei nº 10.637, de 30/12/2002 e artigo 17 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, e artigo 18 e §§ da Lei nº 10.833, de 29/12/2003.

2. A operação fiscal teve por motivação a apresentação, em 07/10/2004, por parte do sujeito passivo, de pedido de restituição, por meio de PER/DCOMP nº 37989.26877.071004.1.3.57-3764, pleiteando a repetição de crédito oriundo do processo judicial nº 1059/57, no valor de R\$ 15.000.000,00, conforme Escritura Pública (fls. 48 a 50) e Instrumento Particular de Confissão de Dívida (fls. 51 a 52).

3. Segundo consta na Descrição dos Fatos (fls. 65 a 67), o crédito refere-se a pretensos direitos vinculados a ação judicial proposta pelo espólio de José Teixeira Palhares e outros, relacionada á posse de terra denominada "Apertados", onde figura como parte o estado do Paraná.

4. Os direitos foram adquiridos da Alievi e Petsa Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda, que os havia adquirido, de Danilo Rebellato, que por sua vez adquiriu de Rachel Crossland Barreto.

5. A ação originária do suposto crédito foi proposta contra o estado do Paraná, não envolvendo a Fazenda Pública da União, tampouco tratando-se de crédito de natureza tributária. Por isto, o auto de infração teve por base o fato de que pleito do sujeito passivo estaria em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 40 da Instrução Normativa SRF nº 460, de 2004, no artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96

Acórdão nº : 106-15.408

com a redação dada pelo artigo 10.637, de 2002, e no artigo único, III, do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 02/10/2002, que prevê a aplicação da multa prevista no artigo 44, II, da Lei nº 9.430, de 1996, por caracterizar evidente intuito de fraude o oferecimento á compensação de crédito cuja operação tem vedação expressa em lei.

6. A ciência do auto de infração ocorreu em 12/04/2005, e, em contraposição, foi apresentada a impugnação de fls. 92 a 119, em que o sujeito passivo, após breve escorço dos fatos, apresenta sua inconformação com a imposição tributária, de onde resumidamente se extraem os seguintes argumentos:

I – diante do lançamento fiscal, procedeu a uma rigorosa investigação interna em todos os documentos referentes às transações realizadas quando da aquisição dos créditos em discussão, e verificou a existência de uma série de irregularidades apontadas pela fiscalização, ao arrepio do conhecimento dos sócios estrangeiros;

II – não obstante tal providência, pleiteou o imediato cancelamento das compensações realizadas, e efetuou, em 06/04/2005, o pagamento dos tributos devidos, com os acréscimos legais;

III – além disso, o responsável pela compensação, solicitou afastamento do cargo de diretor financeiro da sociedade;

IV – não socorre o lançamento a invocação do Ato Declaratório Interpretativo nº 17, de 02/01/2002, pois somente a lei que descreve uma conduta sob pena de sanção, deve ser apta a incidir de forma automática, e, se um ato declaratório interpretativo foi editado, é porque se reconhece a insuficiência dos elementos da própria lei à sua plena aplicação;

V – ademais, o ato declaratório inclui no tipo da norma outras situações por ela não previstas;

VI – não agiu com dolo, pois acreditou que os créditos poderiam se compensados, tanto que veiculou todos os pedidos de compensação e ainda formulou pedido de conversão do créditos em créditos tributários;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96
Acórdão nº : 106-15.408

VII – a aplicação da multa é desproporcional e não razoável, sendo necessário o seu ajuste.

7. De fls. 154 a 157, petição em que a autuada aduz irregularidades no Mandado de Procedimento Fiscal que embasou a ação fiscal, restando caracterizada a denúncia espontânea do pagamento por ela efetuado, e a impossibilidade da multa aplicada.

8. Submetida a impugnação a julgamento, os membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba (PR) acordaram por aceitar parcialmente os argumentos por ela veiculados, dando o lançamento por parcialmente procedente, reduzindo percentual da multa de ofício a 75%, por entender não ter restado caracterizado o evidente intuito de fraude. Não foram acatadas as argumentações no sentido de que o pagamento dos tributos objeto do pedido de compensação se dera espontaneamente.

9. Em virtude do valor exonerado, e em cumprimento ao disposto no artigo 34, I, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 1972, com as alterações da Lei nº 9.532, de 1997, e artigo 2º da Portaria MF nº 375, de 2001, foi apresentado recurso de ofício a esta segunda instância de julgamento.

10. Intimado do acórdão *a quo* em 12/08/2005, o sujeito passivo não apresenta sua irresignação quanto à parte mantida pelos julgadores de primeira instância.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96
Acórdão nº : 106-15.408

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora

O artigo 34, I, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo artigo 67, da Lei nº 9.532/97, estabelece que a autoridade julgadora em primeira instância deve recorrer de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa no valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado pelo Ministro da Fazenda. De conformidade com o artigo 1º, da Portaria MF nº 333/97, o limite de alçada está estipulado em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

O presente recurso de ofício atende às exigências dos referidos dispositivos, dele tomo conhecimento.

O lançamento objeto dos presentes autos resultou de pedido de compensação de créditos não tributários para extinguir obrigação tributária referente a imposto sobre a renda retido na fonte (IRF).

Por disposição do artigo 170 do Código Tributário Nacional, à lei cabe, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos contra a Fazenda Pública.

Dessarte, mesmo a ser submetido a condições que a lei estipular, o diploma tributário, de antemão, já determina: apenas são aptos a serem compensados com créditos tributários os créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos contra Fazenda Pública.

Na espécie, trata-se de créditos contra o estado do Paraná, o que, por si só, já definiria a impossibilidade da compensação pleiteada.

A Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em seu artigo 90, determinou o lançamento de ofício das diferenças apuradas em decorrência de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96

Acórdão nº : 106-15.408

compensação indevida ou não comprovada, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos seguintes termos:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Por seu turno, o artigo 18 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, inscreveu que o lançamento de ofício a que se reporta a Medida Provisória citada 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 30/11/1964, *litteris*:

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 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. (destaques da transcrição)

A multa isolada prevista no caput do artigo 18 da Lei nº 10.833, de 2003, a teor do seu § 2º, é aquela veiculada pelo artigo 44, I, II ou § 2º, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, com a seguinte redação:

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96
Acórdão nº : 106-15.408

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 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. (Alterado Lei nº 9.532, de 10/12/1997)

Na espécie, como visto, havia impedimento para compensação pleiteada por expressa disposição legal, por isso, indevida. Portanto, cabível a imposição da penalidade prevista no *caput* do artigo 18 da Lei nº 10.833, de 2003. Entretanto, resta averiguar em que tipo deve ser enquadrada a conduta do sujeito passivo, com o escopo de que seja demarcado o percentual a ser aplicado para a penalidade.

Não há dúvida de que a penalidade majorada ao percentual de 150% deve ser aplicada nos casos em que ficar demarcada a prática das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30/12/1964.

A questão fulcral para o deslinde desta controvérsia cinge-se à determinação de se o sujeito passivo, ao pleitear a compensação de créditos de origem não tributária, teria agido com o intuito de burlar o fisco.

Para a aplicação da multa de ofício de 150% é indispensável tratar-se de casos de evidente intuito de fraude como definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30/11/1964, *litteris*:

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

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96
Acórdão nº : 106-15.408

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.

Da leitura dos dispositivos da Lei nº 4.502, de 1964, supra referidos, infere-se que as condutas descritas pela norma exigem do sujeito passivo a ação com dolo, ou seja, a deliberada intenção de obter o resultado que seria o impedimento ou retardamento da ocorrência do fato gerador, ou a exclusão ou modificação das suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Nesse sentido, o cerne do comportamento delituoso consiste na modificação das características da situação de fato ou situação jurídica que, ocorrendo, determina a incidência da norma tributária, com o escopo da redução do valor do tributo devido. Com efeito, a fraude se caracteriza em razão de uma ação ou omissão, de uma simulação ou ocultação, e pressupõe sempre a intenção de causar dano à Fazenda Pública, num propósito deliberado de subtrair, no todo ou em parte, a obrigação tributária.

É assente neste colegiado que, somente é cabível a situação qualificadora quando restar caracterizada a presença de dolo, como um comportamento intencional, específico, de causar dano, utilizando-se de subterfúgios que escamoteiam a ocorrência do fato gerador ou retardam o seu conhecimento por parte da autoridade fazendária. Ou seja, o intuito doloso deve estar plenamente demonstrado na autuação, sob pena de não restarem evidenciadas as características da fraude, elementos indispensáveis para ensejar o lançamento da multa agravada.

No presente caso, constatamos que os pedidos de compensação se deram com a apresentação dos valores do tributo efetivamente devidos pelo sujeito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.003516/2005-96
Acórdão nº : 106-15.408

passivo, sendo estes os valores utilizados pela fiscalização para calcular a imposição que ora se discute, restando demarcado que, afora o pleito de utilização de créditos não permitidos por lei, não foram utilizados artifícios no sentido de subtrair informações fiscais ou para a identificação do sujeito passivo.

Com a utilização dos meios adequados, que foram os próprios sistemas de processamento de dados da Secretaria da Receita Federal, foi possível aferir a irregularidade da operação pleiteada, o que, por si só, não caracteriza a intenção dolosa de subtrair a tributação.

Com efeito, na espécie, não restando demonstrada caracterizada a conduta dolosa por parte do sujeito passivo, descabe a qualificação da multa de ofício em 150%, devendo ser reduzida para 75%, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996.

Forte no exposto, correta a providência adotada pelo colegiado julgador de primeira instância, submetida à análise deste colegiado, pelo que, somos pelo não acolhimento do recurso de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006.

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA