



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

Processo n° 10980.009471/2007-25
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-002.396 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 21 de outubro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente COMÉRCIO DE CARNES TIROLEZA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

A multa isolada é devida sempre que a compensação de débitos se realizarem com base em títulos públicos alheios à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Tem-se que os créditos referentes ao Empréstimo Compulsório, sobre energia elétrica, destinados à Eletrobrás não são de responsabilidade da SRF, posto que não foram administrados por ela, tão pouco cobrados ou mesmo recebidos tais valores. Estes foram pagos diretamente à Eletrobrás, cumprindo seu ressarcimento ao Poder Judiciário, tão somente.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(Assinado Digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Sérgio Rodrigues Mendes, Arthur José André Neto, Fernando Ferreira Castellani, Antônio Marcos Serravalle Santos, Meigan Sack Rodrigues.

Relatório

Trata-se, o presente feito, de lançamento de multa de 75%, exigida isoladamente, por meio do auto de infração de fls. 18/22, em face de Declarações de Compensação consideradas não declaradas nos PAF nº 10980.000070/2007-18 e 10980.008529/2007-13, em razão de o crédito estar lastreado em título público (obrigações da Eletrobrás).

Devidamente cientificada do auto de infração, a empresa recorrente apresenta suas razões em seara de impugnação, de forma tempestiva, aduzindo preliminarmente a nulidade do auto de infração em face dos princípios constitucionais e infraconstitucionais, alegando que sua lavratura se deu na contramão das formalidades legais determinadas por lei, visto não conter: o mandado de procedimento fiscal; a identificação do intimado; a descrição dos fatos; a documentação referida pelo servidor para aplicação da multa; a demonstração do percentual aplicado a título de multa; e o índice de correção monetária.

No que tange ao mérito, tece considerações sobre o instituto da compensação, o meio adequado para se proceder à compensação, a origem do crédito utilizado, no caso, as "Obrigações da Eletrobrás", argumentando que teriam natureza tributária, dado que oriundas de empréstimos compulsórios, espécie tributária. Ainda, faz ponderações sobre ser a Secretaria da Receita Federal — SRF - competente para administrar, e, portanto, restituir empréstimo compulsório, dizendo que a IN SRF n.º 600, de 2005, em seu art. 15, permite a possibilidade de restituição, e conseqüente compensação de receita não administrada pela RFB, apesar de referir-se a crédito recolhido mediante DARF.

Acrescenta, de igual modo, que a União é responsável solidariamente pelo adimplemento de referidas obrigações nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/1965, razão pela qual o crédito pode ser usado para compensação com débitos de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Salienta a recorrente que, não bastasse a ausência de expressa disposição de lei, em sentido formal, vedando a compensação em cotejo, existe precedente jurisprudencial que afirma ser possível a quitação de tributos federais com utilização de Obrigações da Eletrobrás, sendo, portanto, totalmente descabida a aplicação da penalidade em tela.

Refere que a compensação tributária é decorrência lógica do pedido de restituição, sendo uma aberração jurídica a decisão sobre a compensação antes da análise em última instância administrativa do pleito de restituição e, principalmente, a aplicação de multa isolada sob suposta compensação indevida. Suscita o caráter confiscatório da multa aplicada, fazendo observar que a previsão de redução da multa em 50% no caso de pagamento e de 40% para parcelamento no prazo da impugnação demonstra que não se busca a recomposição de eventual prejuízo, mas a lucratividade excessiva ao erário às expensas da propriedade do contribuinte/cidadão, ou seja, o seu locupletamento ilícito ou sem justa causa.

Afirma que a hipótese fática não se subsume a nenhuma das hipóteses mencionadas no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, pois é um crédito de natureza tributária (empréstimo compulsório), a sua existência se encerra na própria cartularidade dos títulos (autenticados e atualizados por perícia técnica) e não existe proibição legal para sua Compensação. Acrescenta que em momento algum a empresa impediu ou retardou a ocorrência do fato gerador, muito pelo contrário, declarou tanto em DCTF quanto nas DCOMP, seus débitos fiscais sem excluir ou modificar as características deste fato gerador, razão pela qual entende que o procedimento compensatório adotado pela empresa não se enquadra no conceito de fraude trazido por lei, sendo, portanto, indevida a multa aplicada, até porque a declaração de compensação apresentada, implica em confissão de dívida, afastando, por si só, o conceito de fraude.

A autoridade julgadora de primeira instância entendeu por bem manter o lançamento em sua integralidade, referindo quanto à arguição de nulidade do auto de infração, em razão da existência de vícios essenciais à sua constituição, como a ausência do mandado de procedimento fiscal; da identificação do intimado; da descrição dos fatos; da documentação referida pelo servidor para aplicação da multa; da disposição legal infringida; da demonstração do percentual aplicado a título de multa; e do índice de correção monetária ser inócua. Isso porque o auto de infração, ora em apreço, preencheu todos os requisitos essenciais e não descumpriu as normas disciplinadas nos arts. 142 do CTN, 10 e 59 do Decreto 70.235/72.

Afere que pela análise dos preceitos legais que regem a constituição e o lançamento tributário, aduz-se que o feito fiscal ora examinado consubstancia um ato administrativo perfeito, válido e eficaz, desde que constituído e formalizado na estrita observância dos ditames legais. Quanto à falta de emissão do Mandado de Procedimento Fiscal, observa que a Portaria RFB nº 11.371/2007, dispensa a emissão de MPF nos casos relativos à revisão interna das declarações, inclusive para aplicação de penalidade pela falta ou atraso na sua apresentação (malhas fiscais).

Afere o julgador *a quo* no tocante a identificação do intimado, ser irrelevante a identificação da pessoa que consta no AR, no campo próprio Assinatura do Recebedor, “considerando que a intimação (do Auto de Infração) foi feita via postal, com ciência por meio de Aviso de Recebimento (AR), acostado a fl. 27, e no endereço eleito pelo contribuinte, o que basta para prova de recebimento do Auto de Infração. A esse respeito, cita Súmula n.º 06, do Segundo Conselho de Contribuintes. Ainda, observa que a recorrente mostra com clareza ter conhecimento dos fatos que levaram à lavratura do auto de infração, ao reconhecer em sua defesa que a multa aplicada é decorrente de compensações consideradas indevidas (não declaradas), em face da utilização de créditos oriundos de "Obrigações da Eletrobrás", os quais entende teriam natureza tributária, dado que oriundas de empréstimos compulsórios (espécie tributária).

Ademais, observa que consta dos autos toda a documentação necessária à comprovação de terem sido consideradas não declaradas as declarações de compensação de fls. 03 e 10, com cópias dos respectivos despachos decisórios (fls.05/08 e 12/17), sendo certo o percentual de 75% da multa aplicada, consoante Descrição dos Fatos à fl. 20, que faz um relato completo dos fatos, e indica os fundamentos legais que embasam a exigência.

Relativamente à ausência de indicação, no Auto de Infração, de índice de correção monetária, esclarece o julgador de primeira instância que a sua inexistência deve-se ao fato de que não foi aplicado qualquer índice desta natureza. E por fim, destaca, ainda, que não se vislumbra, no caso, qualquer limitação à possibilidade de defesa da autuada, já que ela teve livre acesso a todas as informações constantes dos autos e não houve qualquer restrição ao seu direito de contestar à exigência lançada ou qualquer empecilho relativo à produção de provas, como se percebe pelo teor e pela tempestividade de sua impugnação, que revela que houve pleno conhecimento dos termos da autuação e da infração lhe imputada.

Quanto ao mérito, aduz o julgador *a quo* ser descabida, nestes processo, a discussão a respeito do direito à utilização do crédito materializado em obrigações da Eletrobrás, visto que esse assunto foi decidido nos processos nº10980.000070/2007-18 e 10980.008529/2007-13, cujos despachos decisórios não reconheceram o direito creditório e consideraram não declaradas as compensações efetuadas.

Esclarece que não cabe apresentação de manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal de Julgamento contra despacho que considerou não declarada a COMP que tenha por objeto crédito que se enquadre em uma das hipóteses previstas no § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação determinada pelo art. 40 da Lei nº 11.051, de 2004, admitindo-se no caso recurso hierárquico, sem efeito suspensivo do crédito tributário, a Superintendência Regional da Receita Federal, nos termos da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Assim, apenas o crédito tributário em litígio, referente à multa isolada, estará com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, III, do CTN, até o julgamento final deste processo.

Já quanto ao cabimento ou não da aplicação da penalidade ora discutida, salienta que a imposição da multa isolada teve como enquadramento legal o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004, 11.196/2005 e 11.488/2007. Aduz que a autoridade fiscal aplicou a sanção prevista pela legislação tributária vigente à época do protocolo das DCOMP em apreço, consideradas não declaradas, defronte a configuração da ocorrência de compensação indevida pertinente à utilização de créditos originários de Obrigações da Eletrobrás, procedimento que encontra expressa vedação legal, conforme assinalado anteriormente, ensejando a aplicação da penalidade tipificada pelo art. 18 da Lei nº 10.833, de 200, com redação dada pela Lei nº 11.051/2004 e 11.196/2005 e art. 18 da Medida Provisória nº 351/2007 (convertida na Lei nº 11.488, de 15/06/2007).

Atenta para o fato de que tal conduta, em regra geral, é reprimida com a aplicação da multa isolada de 75%. Mas, se caracterizada uma das circunstâncias previstas nos arts. 71, 72 ou 73 da Lei nº 4.502/64, autorizada está a duplicação daquele percentual. No presente caso, correta a aplicação da multa de 75%, porquanto não atribuído ao fato o caráter de evidente intuito de fraude. Dispõe sobre a evolução legislativa a este respeito.

Já quanto às argumentações de inconstitucionalidade de leis (confisco) e de violação de princípios constitucionais, saliente-se que sua apreciação extrapola cabendo à autoridade administrativa tão somente velar pelo fiel cumprimento das leis.

Finaliza que não deve ser acolhido o protesto pela produção de novas provas, pois o Decreto nº 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estabelece em seus arts. 15 e 16, que a impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Ainda, cita o art. 18 do Decreto 70.235/72 no qual faculta o indeferimento de perícia e diligência, caso seja considerada prescindíveis.

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, a recorrente apresenta de forma tempestiva suas razões em seara de recurso voluntário, aduzindo o já disposto na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Meigan Sack Rodrigues.

O Recurso Voluntário preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se, o presente feito, de auto de infração para cobrança de multa isolada de 75%, em razão de compensação indevida, realizada pela empresa recorrente com títulos públicos da Eletrobrás. O julgamento da utilização dos títulos da Eletrobrás se deu em processos administrativos em apartado.

Assim, entendo que não merece reforma a decisão de primeira instância, isso porque a compensação é ato particular e próprio do contribuinte, estando o mesmo apto a responder e responsabilizar-se pela forma da compensação apresentada e pelos créditos que julga ter. No caso em tela, certo que os títulos da Eletrobrás não são oponíveis contra a SRF, isso porque não se tratam de tributos de responsabilidade do órgão. Convém frisar que os valores a serem compensados ou restituídos pela SRF são todos os que ela mesma arrecada e administra e o Empréstimo Compulsório foi arrecadado e administrado diretamente pela empresa Eletrobrás.

Assim, no meu entender, a empresa recorrente buscou, de forma volitiva ou mesmo assumindo o risco, quando apresentou, de forma eletrônica, compensação de seus débitos, com títulos públicos que nada tem a ver com créditos tributários. E, nos casos de conduta tomada ao arrepio da lei, há muito já disciplinada na legislação pátria, há que se manter a multa isolada na conformidade da sua autuação.

Quanto à argumentação da qualificação da multa, restou perfeita a aplicação da multa de 75%, porquanto não ter sido atribuído ao fato o caráter de evidente intuito de fraude.

No tocante às discussões de violação de princípios constitucionais, tem-se que a presente esfera administrativa não é a esfera competente para dirimir tais questões. Em

Processo nº 10980.009471/2007-25
Acórdão n.º **1803-002.396**

S1-TE03
Fl. 116

outras palavras, cabe exclusivamente ao Poder Judiciário todo e qualquer questionamento pertinente à inconstitucionalidade de lei e violação da Constituição. Tudo na conformidade do já disciplinado pela Súmula Carf n. 02, senão vejamos:

“O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).”

Diante do exposto, voto por Negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues – Conselheira