



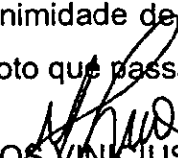
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Recurso : 149.885
Matéria : IRPJ – EX(s):2001 E 2002
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ - FLORIANÓPOLIS - SC
Interessada : VINHOS SALTON S.A. IND. E COM.
Sessão de : 20 de setembro de 2006
Acórdão nº : 107 - 08727

RO - IRPJ - COMPENSAÇÃO - CRÉDITO DE TERCEIROS - INDEFERIMENTO - ADI 17/02 - APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA QUALIFICADA - IMPROCEDÊNCIA – A teor do art. 90 da MP 2.158-35, cujo modo de aplicação foi definido pelo art. 18 da Lei 10.833/03, posteriormente modificado pelo art. 25 da Lei 11.051/04, a possibilidade de imposição da multa isolada qualificada em face de indevida utilização de crédito de terceiros somente tem cabimento a partir da inclusão feita pelo art. 4º da Lei 11.051/04, ao art. 74 da Lei 9.430/96, do § 12, que textualmente define a questão como hipótese de compensação não declarada, passível de punição, pois, com o lançamento da multa isolada exasperada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VINHOS SALTON S.A. IND. E COM.

ACORDAM os Membros da Sétima 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.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE

NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 03 NOV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, RENATA SUCUPIRA DUARTE, HUGO CORREIA SOTERO, NILTON PÊSS e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

RECURSO : 149.885
RECORRENTE : 2ª TURMA/DRJ - FLORIANÓPOLIS - SC

RELATÓRIO

Relata a 2ª Turma da DRJ em Florianópolis que:

Versa o presente processo sobre auto de infração (fls. 04/09), mediante o qual é exigido do contribuinte em epígrafe o crédito tributário total de R\$ 2.607.886,77, referente a multa isolada, lançada de ofício e proporcional ao valor do débito de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, cuja compensação com créditos ilíquidos, adquiridos de terceiros, decorrente de contribuição sobre operações de exportação de café em grão cru, foi considerada não-declarada pela Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul-RS.

2. Mais precisamente, de acordo com o Relatório de Auditoria colacionado à fl.11/14, a autoridade administrativa aplicou a multa de 150% sobre o valor dos débitos relativos ao citado imposto, referentes aos períodos de apuração 10/2000, 11/2000, 04/2001, 05/2001, 06/2001 e 07/2001, com base nos fundamentos seguintes:
 - 2.1 que ao protocolizar declaração de compensação (DCOMP) com créditos não-homologados, o contribuinte infringiu os dispositivos legais que regem os casos sujeitos ao lançamento da multa de ofício isolada;
 - 2.2 que, de acordo com o art. 25 da Lei n.º 11.051, de 2004, que alterou o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do § 12 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, o contribuinte está sujeito à multa de 150% sobre os valores pretensamente compensados.
 - 2.3 que, em decorrência da apresentação da DCOMP (fls. 31/33), apesar de expressa vedação, é aplicável a multa de 150% sobre os valores objeto de declaração de compensação indevida, com base no disposto no art. 44, II da Lei 9.430, de 1966, posicionamento confirmado pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 03/10/2002, artigo único, inciso III, razão pela qual também será protocolizada Representação Fiscal para fins Penais, dirigida ao Delegado da Receita Federal em Caxias do Sul-RS, para cumprimento ao estabelecido no art. 1º da Portaria SRF n.º 2.752, de 2001.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

3. Referido lançamento foi, então, efetuado com esteio nos seguintes dispositivos legais: art. 74, § 12, II, alíneas "a" e "e", da Lei n.º 9.430/1996, art. 18, da Lei n.º 10.833/2003, alterado pelo art. 25 da Lei n.º 11.051/2004.
4. Cientificada do auto de infração em 03/03/2005 (fl.10), a interessada, por intermédio de representante constituído (procuração à fl.148), apresentou, em 31/03/2005, a tempestiva **impugnação** de fls. 46/142, acompanhada dos documentos de fls. 143/199, além daqueles constantes dos volumes II a VI, que é a seguir sintetizada.
5. Em preliminar, requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado, em face de pendência de julgamento dos recursos dos processos originários administrativos de pedido de compensação (Processos nº 13016.000366/2001-41 e 13016.000531/2001-64).
 - 5.2. Sustenta que o entendimento exarado no Despacho Decisório DRF/CXL/Gabinete que manteve o indeferimento ao pedido de restituição e não homologou os pedidos de compensação, determinando a cobrança dos débitos, por entender quanto à sua ilegitimidade ativa; que o direito creditório alegado teria por base crédito de terceiros; que a compensação efetuada estaria em desacordo com a decisão judicial que transitou em julgado; que a compensação teria sido efetuada com créditos destituídos de liquidez; e que o título judicial estaria em fase de execução e cuja manifestação de inconformidade ainda não foi apreciada, não pode prosperar, por ser contrário aos documentos que constam dos autos.
 - 5.3. Entende que está provada sua legitimidade ativa na ação ordinária proveniente da declaração do direito de compensar tributos ilegalmente exigidos, cujo objeto tratava a ação de conhecimento na ilegalidade e inconstitucionalidade da exigibilidade das quotas de contribuição sobre as exportações de café, com trânsito em julgado e condenação da União Federal a restituir as quantias recolhidas a este título.
 - 5.4. Afirma que o despacho atacado está desrespeitando decisão judicial transitada em julgado ao não acolher a homologação do contrato de cessão de créditos entre a empresa Real Comércio de Produtos Alimentícios Ltda e a reclamante, sob a tese de impossibilidade de crédito de terceiro. Prossegue, defendendo que foram obedecidas e tomadas todas as cautelas legais da decisão judicial, fato ignorado pela autoridade fiscal que, desrespeitou os termos da sentença judicial, quer por falta de observância de sua absoluta e legal legitimidade ativa; quer por inobservância de que se referem a créditos próprios e não de terceiros, por força da cessão de

3
A



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

créditos fundamentada nos artigos 286 a 298, do Código Civil atual, e artigo 567, II do CPC.

- 5.5.
- 5.5. Quanto à liquidez do crédito e execução judicial em andamento, ataca a decisão recorrida para afirmar que o crédito, reconhecido por meio da homologação judicial do contrato de cessão de direitos, pode ser exigido, pela legislação ou por execução judicial ou por pedido de compensação administrativa. Sustenta que optou pelo pedido de compensação de créditos legítimos e desistiu da execução, por meio do arquivamento dos embargos à execução e que a União está sendo compelida a reconhecer seu direito apenas uma vez, por meio do pedido de compensação, tendo por base o artigo 368, do novo Código Civil.
- 5.6. Afirma que a autoridade administrativa não estava apta a lavrar auto de infração logo após o despacho que não-homologou as compensações, pois tal conduta fere o disposto no artigo 151, III do CTN, resultando na arguição da preliminar de nulidade. Reclama que a legislação mencionada no relatório de auditoria não se aplica à presente situação já que sua pretensão está amparada em decisões judiciais e, como se não bastasse, existem normas ali citadas que foram publicadas posteriormente à data dos pedidos de compensação, ferindo o princípio da irretroatividade das normas. Sustenta que além de não haver sustentação para a exigibilidade da multa isolada, em face de estar amparada em legislação superveniente aos pedidos de compensação, deve ser observado o disposto no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, datado de 02/10/2002 que, em seu parágrafo único veda a aplicação da multa isolada quando o pedido de compensação tiver por base decisão judicial. Como se não fosse pouco, está lhe sendo exigida a multa isolada ao percentual de 150%, fato que a coloca em posição vergonhosa e constrangedora. Na sequência, tece comentários sobre as hipóteses em que é possível aplicar a multa agravada.
- 5.7. Na sequência, volta a analisar individualmente os itens relativos à existência de pendência do julgamento das manifestações de inconformidade aos pedidos de compensação, da arbitrariedade do delegado da Receita Federal, que determinou a lavratura desse auto; e, faz um histórico envolvendo desde o protocolo dos pedidos de restituição até a lavratura dos autos de infração para a exigência da multa isolada.
- 5.8. Noutro item, disserta sobre a nulidade do auto de infração em face da suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da interposição de manifestação de inconformidade junto aos processos de restituição/compensação. Para tanto, transcreve e analisa toda a legislação que rege o processo administrativo fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

- 5.9. Ainda em sede de preliminar, alega a nulidade do auto de infração já que o enquadramento legal, MP 2.158/2001, não se aplica à situação e que, a Lei nº 10.833, de 2003, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.051 de 2004, não pode ser aplicada retroativamente, por caracterizar afronta a princípio constitucional.
- 5.10. Para tentar afastar a exigência, enumera os fatos já mencionados anteriormente como: a suspensão da exigibilidade, a existência de sentença judicial transitada em julgado, com desistência da execução e o disposto no Ato declaratório Interpretativo que veda a aplicação da multa isolada nos casos semelhantes ao seu. Além desses, menciona os princípios constitucionais da hierarquia das leis, da irretroatividade, da possibilidade e aplicação do instrumento de cessão de direitos e o instituto da compensação. Prossegue analisando cada um dos institutos mencionados.
- 5.11. Outro ponto atacado pelo sujeito passivo são os pressupostos para a aplicação da multa à razão de 150%, qual seja o intuito doloso. Desenvolve todo um arrazoado sobre o assunto, tomando por base a legislação aplicável, e conclui enumerando as conseqüências: i) a primeira é a de que um determinado caso concreto, para enquadrar no inciso II (Lei nº 9.430, de 1996), deve apresentar uma excepcional gravidade ligada ao seu elemento subjetivo e; ii) a segunda conseqüência é a de que o enquadramento no inciso II supõe a inexistência de qualquer dúvida quanto aos fatos e sua qualificação jurídica, pois a lei exige que se esteja perante hipótese de "evidente" intuito fraudulento (ardiloso, de má-fé, que veicule um engano ou busque o engodo, etc).
- 5.12. Analisando a questão da irretroatividade da lei, constrói uma verdadeira aula sobre o princípio da legalidade e o direito adquirido, transcrevendo doutrina e jurisprudência emanada dos tribunais, para sustentar que a legislação indicada no relatório de auditoria contraria o princípio da irretroatividade, já que a Medida Provisória nº 2.158, de 2001, deve ser desconsiderada por não se aplicar ao caso presente.
- 5.13. Adiante, faz toda uma análise sobre o direito de cessão de crédito e seus efeitos com vistas a fornecer subsídios para o item seguinte onde discorre sobre sua legitimidade ativa, advindo de cessão válida, homologada judicialmente e que a coisa julgada incorporou o crédito ao seu patrimônio, razão pela qual não mais se trata de crédito de terceiro, mas de crédito próprio, do qual decorre a legitimidade ativa para ingressar com o pedido de restituição/compensação.
- 5.14. Sustenta que o artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações da Lei nº 11.051, de 2004, ainda permite a compensação de débitos próprios relativos a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

quaisquer tributos e contribuições, administrados pela Receita Federal, sem fazer menção à forma de aquisição desses créditos.

- 5.15. Entende que não é aplicável ao caso o disposto no artigo 123 do CTN porque:
i) não é somente de uma convenção particular que advém seu direito, mas por força de comando judicial, o qual não pode o fisco negar efeito, sob pena de invasão de poderes; ii) porque não se trata de uma obrigação tributária, mas sim de crédito contra a União Federal de natureza tributária, não havendo lei que impeça o credor de transferir seu crédito para outro.
- 5.16. Afirma que tendo o Poder Judiciário reconhecido a validade e eficácia do negócio jurídico da cessão de créditos, faz jus à compensação do crédito, o que está expresso no título executivo judicial, que lhe confere o direito de compensação. Sienta, que ante a decisão transitada em julgado da homologação da cessão de créditos, pelo Poder judiciário, não cabe à Instância Administrativa apresentar qualquer restrição.
- 5.17. Compreende que, os atos normativos que instituíram a vedação à compensação com créditos de terceiros (Instruções Normativas), transcritas às fl. 143, contrariam o disposto na Lei nº 9.430, de 1996 e, em consequência, ferem o princípio da reserva legal e da hierarquia das normas. Invoca, ainda, o princípio da legalidade, como garantia dos cidadãos contra os desmandos do Poder Público.
- 5.18. Aduz que negar o seu direito de compensação do crédito, devidamente homologado será negar um direito adquirido.
- 5.19. Em seguida, desenvolve toda uma argumentação sobre o direito de cessão de créditos e os efeitos dessa cessão, transcrevendo abalizada doutrina, para enfatizar que não cabe aplicar ao caso presente as vedações impostas pelos atos normativos publicados após o advento da Lei nº 9.430 já que poderia optar entre executar seu crédito por meio do precatório ou optar pela compensação, pois está protegida pela coisa julgada.
- 5.20. Enfatiza afirmando: "se já não existe mais a possibilidade de discussão, em razão da coisa julgada, que instaurou um juízo de certeza, não há como negar o direito do contribuinte de compensar os seus créditos com débitos tributários". Para enfatizar sua tese, transcreve decisão proferida pelo STJ junto aos Embargos de Divergência em REsp. nº 354.569-DF (2004/0080369-4).
- 5.21. Ao final pede: i) o acolhimento o pedido de se aplicar ao presente processo o efeito suspensivo, em face da pendência de julgamento dos processos 13016.000366/2001-41 e 13016.000531/2001-64; ii) o reconhecimento da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

preliminar de nulidade em face de a Medida Provisória nº 2.158 de 2001 não alcançar a situação dos autos e porque a Lei nº 10.833, de 2003, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.051 de 2004, não poder alcançar atos pretéritos; iii) que seja reconhecida como correta a compensação efetuada; iv) que seja declarada a ilegalidade da exigência da multa isolada por ser confiscatória e por não ter restado caracterizado o tipo legal e; v) que seja julgado improcedente o auto de infração.

Apreciando o feito, a 2ª Turma da DRJ em Florianópolis, nos termos do Acórdão DRJ/FNS Nº 6973, de 17 de novembro de 2005, cancelou integralmente a multa de ofício isolada, cuja ementa é a seguinte:

"Ementa: APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. IRRETROATIVIDADE DA NORMA QUE INSTITUIU A MULTA ISOLADA.

A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início, porém não esteja completa. A lei aplica-se ato ou fato pretérito em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados."

Do voto condutor do julgamento, por pertinente, extrai-se o seguinte::

1. que o objeto do litígio é a multa de ofício, exigida isoladamente, no percentual de 150%;
2. que a exigência está fundada no artigo 18 da Lei nº 10.833, de 2003, que resultou da conversão em lei da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, alterada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 2004 e no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 2002;
3. que tais dispositivos foram editados no sentido de coibir compensações indevidas frente à nova redação dada ao art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, primeiramente pelo art. 49 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, que alcançou aos

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43

Acórdão nº : 107 - 08727

pedidos de compensação o status de declaração, com o condão de extinguir os débitos compensados, sob condição resolutória de sua ulterior homologação;

4. que, no caso vertente, os pedidos de restituição foram protocolados em julho e novembro de 2001, quando tudo o que se tinha a respeito era a Instrução Normativa nº 21, de 1997, que vedava a utilização de créditos de terceiros;
5. que o enquadramento legal que consta do auto de infração: artigo 18 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, alterado pelo artigo 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004 e artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, importando destacar que o parágrafo 12, mencionado nos autos, somente foi incluído com a edição da Lei nº 11.051 (29/12/2004), posterior ao protocolo dos pedidos de em análise;
6. que, sem dúvida, assiste razão à impugnante em pedir o afastamento da penalidade aplicada já que a norma (art.18 da Lei nº 10.833, de 2003 e alterações posteriores) que a instituiu só pode tutelar os fatos cuja ocorrência lhe seja posterior, e a norma de natureza interpretativa (ADI SRF nº 17, de 2002) não pode gerar seus efeitos sobre atos e fatos pretéritos, por expressa disposição dos arts. 105 e 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, que regulam a aplicação da legislação tributária.

A E. 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Florianópolis, em face da legislação processual vigente, recorreu de ofício da decisão que proferiu.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

VOTO

Conselheiro Natanael Martins, Relator

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade dele, portanto, tomo conhecimento.

A matéria, como visto do fiel relato feito pela E. 2ª Turma da DRJ em Florianópolis, que por empréstimo tomei a liberdade de transcrever suas partes essenciais, fundamentalmente, envolveu a aplicação da legislação relativa a restituição/compensação de tributos vigente ao tempo em que os pleitos de compensação/restituição foram formulados pelo recorrente, em cotejo com o ADI SRF nº 17/02, abaixo transcrito, tido pelos julgadores como incapaz de gerar efeitos sobre atos e fatos pretéritos, sob pena de ofensa aos arts. 105 e 106 do CTN:

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24 de agosto de 2001, declara:

Artigo único. Os lançamentos de ofício relativos a pedidos ou declarações de compensação indevidos sujeitar-se-ão à multa de que trata o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, por caracterizarem evidente intuito de fraude, nas hipóteses em que o crédito oferecido à compensação seja:

I - de natureza não-tributária;

II - inexistente de fato;

III - não passível de compensação por expressa disposição de lei;

IV - baseado em documentação falsa.

Parágrafo único. O disposto nos incisos I a III deste artigo não se aplica às hipóteses em que o pedido ou a declaração tenha sido apresentado com base em decisão judicial.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

Pois bem, em sua primitiva redação, este era o comando do art. 74 da Lei 9.430/96:

“Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de tributos e contribuições sob sua administração.”

A Secretaria da Receita Federal, com base nessa Lei, inicialmente editou a IN 21/97, alterada depois pela IN SRF 41, de 07 de abril de 2000 que, revogando em parte a IN 21/97, vedou a utilização de crédito de terceiros. Este era o quadro legal vigente ao tempo em que as compensações em questão foram realizadas pela recorrente. Posteriormente, certamente em face das dificuldades que o instituto da compensação passou a apresentar, a Lei 9.430/96 sofreu profundas modificações em face das Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, sendo hoje esta a sua redação:

“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 (**Redação dada pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002**).

§ 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 (**Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002**).

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (**Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002**).

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

declaração referida no § 1º (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003).

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002);

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002).

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União (Incluído pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003);

IV - os créditos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal com o débito consolidado no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, ou do parcelamento a ele alternativo (Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003) (Vide Medida Provisória nº 219, de 2004); e

V - os débitos que já tenham sido objeto de compensação não homologada pela Secretaria da Receita Federal (Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003).

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002).

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003).

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados (**Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003**).

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º (**Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003**).

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação (**Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003**).

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes. (**Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003**).

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação. (**Incluído pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003**).

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (**Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004**)

II - em que o crédito: (**Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004**)

a) seja de terceiros; (**Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004**)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; (**Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004**)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

Além disso, no tocante ao tema em questão – lançamento de multa isolada -, dispuseram as Leis 10.833/03 e 11.951/04, verbis:

LEI No. 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

§ 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.

LEI No. 11.051, de 29 de dezembro de 2004.

Art. 25. Os arts. 10, 18, 51 e 58 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passam a vigorar com a seguinte redação:

...

"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.

...

§ 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.

...

§ 4º A multa prevista no **caput** deste artigo também será aplicada 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." (NR)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

Ou seja, pela evolução da legislação aplicável ao instituto da compensação e a atinente à aplicação de multas isoladas, percebe-se, claramente, que a prescrição para a aplicação da multa isolada na compensação de crédito de terceiros, somente veio a ser prevista pela Lei 11.051/04 ao dar nova redação no art. 18 da Lei 10.833/03, bem como ao também dar nova redação ao § 12 da Lei 9.430/96, incluindo a utilização de crédito de terceiros como hipótese de compensação não declarada.

Vale dizer, somente após a Lei 11.051/04 as compensações com crédito de terceiros, em face da regra emanada da Lei 10.833/03 quanto à aplicação do art. 90 da MP 2.158-35, de 24 de janeiro de 2001, passou a também figurar como hipótese de imposição de multa isoladas como assim também entendeu a Coordenação Geral de Tributação – COSIT na Solução de Consulta Interna nº 03/04, verbis:

“16. (...) o art. 90 da Medida Provisória (MP) nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, determinou que a SRF promovesse o lançamento de ofício de todas 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 pelo órgão.

17. Assim, não obstante o débito informado em documento encaminhado pelo sujeito passivo à SRF já estivesse por ele confessado – o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, não revogou o art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 1984 –, fazia-se necessário, para dar cumprimento ao disposto no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, o lançamento de ofício do crédito tributário confessado pelo sujeito passivo em sua declaração encaminhada à SRF.

18. Esclareça-se que o fato de um débito ter sido confessado não significa dizer que o mesmo não possa ser lançado de ofício; contudo, havendo referido lançamento, inclusive com a exigência da multa de lançamento de ofício, ficava sempre



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

assegurado o direito de o sujeito passivo discuti-lo nas instâncias julgadoras administrativas previstas no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

19. Tal sistemática perdurou até a edição da MP nº 135, de 30 de outubro de 2003, cujo art. 18 derogou o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, estabelecendo que o lançamento de ofício de que trata esse artigo, 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.

20. Assim, com a edição da MP nº 135, de 2003, restabeleceu-se a sistemática de exigência dos débitos confessados exclusivamente com fundamento no documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário (DCTF, DIRPF, etc.), sistemática essa que vinha sendo adotada, com espeque no art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 1984, até a edição da MP nº 2.158-35, de 2001.

21. Muito embora a MP nº 135, de 2003, dispense referido lançamento inclusive em relação aos documentos apresentados nesse período, os lançamentos que foram efetuados, assim como eventuais impugnações ou recursos tempestivos apresentados pelo sujeito passivo no curso do processo administrativo fiscal, constituem-se atos perfeitos segundo a norma vigente à data em que foram elaborados, motivo pelo qual devem ser apreciados pelas instâncias julgadoras administrativas previstas para o processo administrativo fiscal. " (Grifou-se)

Assim sendo, tem razão o Colegiado da 2ª Turma da DRJ em Florianópolis ao negar aplicação ao ADI SRF 17/02 ao caso – mormente por se tratar de aplicação de multa qualificada -, eis que, repita-se, somente com a edição da Lei 11.051/04 a multa isolada de que trata o art. 90 da MP 2.158-35 passou a ser exigida.



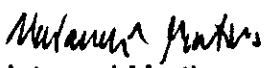
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11020.000726/2005-43
Acórdão nº : 107 - 08727

Nesse contexto, a decisão proferida pelo douto Colegiado da DRJ em Florianópolis, pelos seus próprios fundamentos, deve ser mantida, pelo que nego provimento ao recurso de ofício interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, 20 de setembro de 2006.


Natanael Martins