



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11030.001308/2006-35
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-007.017 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2020
Recorrente SBC ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/2004

MULTA DE OFÍCIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE FALSIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART 18 DA LEI Nº 10.833/2003. AFASTAMENTO DA PENALIDADE.

A compensação indevida, sem a ocorrência de fraude, deixou de ser apenada com a multa isolada do art. 18 da Lei nº 10.833/03, que passou a prever a penalidade para a situação de compensação não homologada e compensação considerada não declarada, ambas quando cometidas de prática fraudulenta.

No caso de compensação indevida ou considerada não declarada, faz-se necessária a aplicação da retroatividade benigna prevista pelo art. 106 do CTN, para submeter às alterações promovidas pelos dispositivos de Lei que deixaram de prever a incidência da multa isolada de 75%

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os conselheiros Carlos Alberto da Silva Esteves (Suplente convocado) e Márcio Robson Costa que negavam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa - Relator

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Roberto Duarte Moreira (presidente da turma), Márcio Robson Costa, Helcio Lafeta Reis, Laercio Cruz Uliana Junior, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Carlos Alberto da Silva Esteves (Suplente convocado).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3201-007.017 - 3ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11030.001308/2006-35

Relatório

Nos termos do que constou no julgamento realizado pela DRJ, os fatos podem ser assim relatados:

Contra a contribuinte foram lavrados os Autos de infração a seguir discriminados:

a) o de fls. 03/04, com o demonstrativo de fl. 05, que formalizou a exigência de Multa de Ofício - Multa Isolada de 75% relativamente a compensação indevida, não homologada conforme Despacho Decisório DRF/PFO, de 14/07/2005 (cópia às fls. 32/36), referente a débito de IRPJ, com intimação para recolhimento do valor de R\$ 16.769,19, tendo como base legal o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, e o art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996, alterado pelo art. 1.8 da MP n.º 303, de 2006;

b) o de fls. 06/07, com o demonstrativo de fl. 08, que formalizou a exigência de Multa de Ofício - Multa Isolada de 75% relativamente a compensação indevida, não homologada conforme Despacho Decisório DRF/PFO, de 14/07/2005 (cópia às fls. 32/36), referente a débito de CSLL, com intimação para recolhimento do valor de R\$ 7.826,87, tendo como base legal o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003.

A contribuinte tomou ciência das peças de lançamento em 10/10/2006, tendo apresentado em 09/11/2006 a impugnação de fls. 46/78, onde aponta, em síntese, os seguintes argumentos:

O LANÇAMENTO FISCAL (PROCEDIMENTO) RETROSPECÇÃO FÁTICA

através de autos de infração lavrados em 09/10/2006, a fiscalização da DRF/Passo Fundo (RS) efetuou lançamentos de ofício de multa isolada de 75%, incidentes sobre valores tidos como indevidamente compensados, os quais foram informados em PER/DCOMP com a finalidade de extinção de débitos tributários informados em DCTF (IRPJ e CSLL relativos ao período de apuração 31/03/2004). Transcreve parte da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (autos de infração) e do Despacho Decisório proferido no processo administrativo n.º 11030.001347/2005-51, fazendo referência à legislação embasadora dos procedimentos;

os lançamentos fazendários em apreço apresentam irregularidades factuais, formais e materiais que determinam a sua insubsistência (nulidade), independentemente do que vier a ser decidido no processo administrativo n.º 11030.001347/2005-51, que teve manifestação de inconformidade apresentada.

O Direito

assinala que seu arrazoado evidenciará (comprovará) que:

a) a conduta consumada no pleito compensatório não se amolda à tipicidade descrita na lei impositiva da penalidade, traduzida pelas expressões compensação indevida e por expressa disposição legal, posto inexistirem as pretensas vedações na lei de regência;

b) o núcleo do tipo infracional impositivo compensação indevida por expressa disposição legal foi derogado com o advento da Lei n.º 11.051, de 2004, fulminando a tipicidade necessária à manutenção das multas de ofício isoladas;

c) inexistente o suposto descumprimento de obrigação tributária acessória apta a autorizar a incidência de multas de ofício isoladas. E passa a demonstrar as inconsistências/ilegalidades/nulidades das exações punitivas em pauta.

A INIMPONIBILIDADE DAS MULTAS ISOLADAS EX OFFICIO NO CASO VERTENTE

A AUSÊNCIA DE SUPORTE MATERIAL DO DESPACHO DECISÓRIO COMPROVA-SE NA EXPRESSA VEDAÇÃO ADVINDA SOMENTE COM LEI N.º 11.051/2004

refere à manifestação de inconformidade apresentada no processo n.º 11030.001347/2005-51, dizendo que a decisão nele proferida sustentou que os créditos tributários da empresa, adquiridos legalmente de terceiros, não podem ser compensados

por expressa vedação legal. No entanto, o art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, com a redação que lhe foi dada pelo art. 49 da Lei n.º 10.637, de 2002, aplicados pela autoridade fiscal, não contem a insistente restrição expressa;

o art. 30 da IN SRF n.º 210, de 2002, está inquinado de incontornável ilegalidade, porque não pode ampliar obstáculos não previstos, expressamente, nos textos legais (art. 99 do CTN);

refere à publicação da Lei n.º 11.051, de 2004, entendendo que ela não pode comprometer fatos pretéritos consumados, salvaguardando, assim, o direito adquirido, a boa-fé e a segurança jurídica fiscal. Discorre contrariamente ao Despacho Decisório (insuplantáveis impedimentos legais), relacionando-o com a aplicação daquela Lei;

conclui que as compensações que efetuou não podem ser impedidas (não homologadas), impondo-se seja declarado improcedente/nulo o Despacho Decisório em exame, por falta de amparo legal expresso, assim como seja declarado sem efeitos normativos internos o art. 30 da IN SRF n.º 210, de 2002, ante a mesma ilegalidade apontada (infundada ampliação da prescrição legal).

AS RESTRIÇÕES NORMATIVAS QUE LASTREIAM O DESPACHO DECISÓRIO NÃO ALCANÇAM O DIREITO CREDITÓRIO EMANADO DA DECISÃO JUDICIAL

continua discorrendo acerca da insubsistência do ato administrativo em conflito (Despacho Decisório), fazendo referência a decisões do TRF 4ª/R, do STJ e à Ação Ordinária n.º 94.0006867-0 (que transitou em julgado em 30/08/2002). Cita entendimento doutrinário, refere à legislação e pugna pelo afastamento dos efeitos do Despacho Decisório em dissenso e, via de consequência, o cancelamento das multas isoladas esgrimidas.

A ATIPICIDADE DA CONDUTA COMPENSAÇÃO INDEVIDA SEM A EXPRESSA RESERVA DE LEI RESTRITIVA

não havendo a expressa vedação legal suposta pela autoridade fiscal, as compensações realizadas não podem se consideradas como indevidas (att. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003), donde, por consequência, a imposição das multas isoladas carecem de suporte material, merecendo serem repelidas. Por outras palavras, o núcleo impositivo (norma) das multas combatidas só admite que a conduta típica infracional-tributária (fato jurígeno) recaia sobre a prática proibitiva compensação indevida nos exatos e expressos termos da lei.

Transcreve ensinamentos de doutrinador;

o comando legal dissecado não deixa dúvidas quanto à carência de tipicidade estrita para a imposição da penalidade envergada, forçando que seja declarada a sua total improcedência/nulidade.

A DERROGAÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA NORMA PUNITIVA COM O ADVENTO DE NOVO COMANDO SANCIONATÓRIO (LEI N.º 11.051/2004)

ainda que se entenda pela ocorrência de compensação indevida por expressa disposição legal, as sanções de ofício não têm condições de subsistir;

cabe lembrar que somente caberiam as multas de ofício isoladas acaso houvesse a famigerada expressa disposição legal, de modo a impedir a validade do procedimento de compensação (núcleo da hipótese de incidência - an. I8, caput, da Lei n.º 10.833, de 2003);

registra o an. 25 da Lei n.º 11.051, de 2004, dizendo que das inovações por ele processadas podem ser extraídas as conclusões ou reflexões a seguir relacionadas, que impõem o cancelamento das exações em pauta.

A NOVEL HIPÓTESE NUCLEAR IMPOSITIVA VISA REPRIMIR SOMENTE CRIMES TRIBUTÁRIOS

o caput do novo art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, derogou a hipótese de incidência sobre a qual recairia a conduta infracional da empresa, porquanto a lei posterior pelas próprias mãos do Poder Público mudou sua política legislativa, ordenando um procedimento que não se afaz às regras anteriores;

a Fiscalização se valeu de norma (lei) sancionatória que se amoldava à situação material-impositiva da empresa, sendo forçoso reconhecer que à luz da nova redação esta mesma regra material foi dissipada, porque o novo núcleo do comando punitivo (hipótese de incidência) só passou a permitir a multa isolada nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática de infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 1964;

traça análise sobre quais seriam as infrações que o legislador buscou repreender - sonegação, fraude e conluio (Lei n.º 4.502, de 1964);

refere ao art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, dizendo que o intento do legislador ordinário foi, indiscutivelmente, de repreender os procedimentos compensatórios levados a efeito com o exclusivo propósito fraudulento, ou seja, aqueles em que ficar caracterizado o intuito de escamotear o fato gerador da obrigação principal para não adimplirem os compromissos fiscais;

a impositividade da multa isolada de ofício deve ser articulada com o que prescreve todo o caput do art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, concluindo-se que só tem lugar qualquer punição nele enraizada quando as compensações tributárias autolancadas pelo sujeito passivo consumarem tipos penais;

fala sobre a forma de incidência da multa agravada;

traça estrutura dos novos comandos punitivos e normativos compensatórios;

conclui pela derrogação do fato gerador sobre o qual repousam os lançamentos da multa de ofício isolada de 75% e, via de consequência, da extirpação do suporte formal e material da sua impositividade;

falece o lançamento da base legal adotada, ao tempo em que foram consumados os pleitos compensatórios, devendo a lei tributária retroagir para fazer surtir os efeitos modificativos ou excludentes da punibilidade.

A RETROATIVIDADE BENÉFICA DA LEI TRIBUTÁRIO EXCLUDENTE DA INFRAÇÃO CAPITULADA NA LEI PRETÉRITA

nos casos em que a lei tributária deixa de considerar infração algum comportamento positivo ou negativo sobre o qual se tenha aplicado a penalidade, ou seja, que tenha sofrido punição sob a égide da norma pretérita, desde que ainda não definitivamente julgados, deverá retroagir como excludente daquela sanção. Cita os arts. 106 e 112 do CTN. dizendo emergir daqueles dispositivos que, ainda que se sustente que as inovações normativas vedatórias e sancionatórias das compensações realizadas tenham sido meramente interpretativas, a multa aplicada deverá ser cancelada, por força do art. 106 do CTN. Registra entendimento de doutrinador;

é crível que se operem os efeitos retroativos excludentes da novel norma sancionatória para benefício da empresa. Registra ementas de decisões do Conselho de Contribuintes e pede o cancelamento das fustigadas multas de ofício isoladas.

A IRRETROATIVIDADE DO ART. 117 DA LEI N.º 11.196/05 E A IRREPRESTINAÇÃO DA REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 18 DA LEI N.º 10.833/03

possuindo o direito positivo o caráter constitutivo dos estados de fato, torna-se injurídico cobrar sanções objurgadas, seja com base na norma antecedente (redação original do art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003), eis que derogada pela Lei n.º 11.051, de 2004, e o período em que vigente, válida e eficaz no sistema jurídico subsumiu os fatos geradores por dito ato revogador parcial, seja com fulcro na derradeira norma a atacar o mesmo comando com o escancarado intento reparatório (Lei n.º 11.196, de 2005), eis que sua validade, vigência e eficácia somente se verifica a partir de sua publicação,

afetando fatos jurídicos-tributários apenas daí por diante, lhe sendo vedada a retro-operância ao ano-base de 2004;

é juridicamente impossível o efeito repristinatório da norma sobre a qual se alicerçam as multas isoladas guereadas. Cita legislação e conclui de forma simples: o caput do art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei n.º I 1.051, de 2004, retroage no presente feito, por cogência do art. 106 do CTN, ao passo que a engenhosidade do legislador na adição do novo parágrafo ao mesmo comando (art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003), através do art. 117 da Lei n.º 11.196, de 2005, só atinge fatos consumados a partir de sua publicação, por imperatividade do art. 144 do CTN.

DA INEXISTÊNCIA DO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

outra mácula contida nos autos de infração diz respeito à inexistência do descumprimento da única obrigação acessória prevista na lei de regência para a execução dos procedimentos compensatórios em disputa;

assim como ocorre com a obrigação tributária principal, a obrigação acessória também está subsumida aos ditames da lei, necessitando, igualmente, que ocorra a hipótese- de incidência (fato gerador), tal como descrita na norma (lei), caso contrário não surge o dever jurídico ou, noutras palavras, não nasce a própria obrigação. Registra parte do art. 113 do CTN, bem como o art. 115 daquele Código e transcreve preleções de doutrinadores;

cita algumas obrigações acessórias e pergunta: qual o dever (obrigação acessória) a que estava obrigada a empresa para fins de viabilizar o controle do cumprimento das compensações realizadas (obrigação principal)?;

registra o § 1º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art. 49 da Lei n.º 10.637, de 2002, dizendo que conforme aquele artigo o sujeito passivo poderá compensar créditos com quaisquer débitos próprios administrados pela SRF, desde que o requeira através de declaração na qual deverão constar informações a eles relativos (débitos e créditos);

a obrigação acessória, no caso em dissenso, constituiu-se num único dever, o de informar, declarar, prestar os necessários esclarecimentos com o escopo de viabilizar o controle efetivo da Fiscalização para que se pudesse promover a ulterior homologação;

convém reprimir que a empresa encaminhou todos os requerimentos de rigor à SRF por meio dos formulários eletrônicos PER/DCOMP, neles informando, em detalhes. Quais eram os créditos utilizados, sua origem, natureza tributária, valores etc., bem como todos os aspectos concernentes aos débitos compensados, sendo inatacável o fiel cumprimento da obrigação acessória, pelo que a hipótese de incidência da norma punitiva (multa de ofício isolada) não lhe pode atingir. Fala sobre esta multa (art. 44, incisos 1 e 11, da Lei n.º 9.430, de 1996);

as multas objetos deste lançamento estão previstas no inciso 1 daquele artigo (75%), sendo aplicável somente nas hipóteses em que afa/ra consistir no não-pagamento ou no pagamento do tributo efetuado após o prazo previsto na legislação;

em nenhum dos casos se enquadram as multas aplicadas, porquanto a compensação de tributos, ao lado do pagamento, é modalidade potestativa de extinção do crédito tributário, sujeitas pela legislação ao autolancamento, mas que com ele (pagamento), não se confunde;

não houve, à evidência, falta de recolhimento ou de pagamento, ou pagamento e recolhimento feito a destempo, razão pela qual a hipótese punitiva é descabida, eis que cria nova hipótese de incidência ao converter O dever de pagar eventualmente não obedecido em obrigação acessória;

as multas isoladas aplicadas colidem frontalmente com o que preceitua o art. 113 do CTN, combinado com o estatuído no art. 97 daquele mesmo Código. Cita parcialmente este artigo;

na hipótese de ser mantido o despacho denegatório das compensações realizadas, a empresa será penalizada ao ter que recolher aos cofres públicos, além do principal (débitos declarados nas DCTFS), também a multa e os juros de mora, que se revestem de peculiaridades sancionantes, ou seja, na hipótese a empresa será duplamente penalizada; registra decisões do Conselho de Contribuintes acerca da ilegalidade da cobrança da multa de ofício isolada contida no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996. Em flagrante afronta a mandamentos legais (arts. 97 e III do CTN) que por se tratarem de orientações jurisprudenciais proferidas de instância superior administrativa devem ser adotadas, como parâmetro para fazer valer o direito da empresa de se ver livre da imposição de sanções derivadas de ilegalidades.

PEDIDOS

ao finalizar, requer, cumulativamente, sejam recebidas as razões impugnatórias e, tendo presentes os princípios insertos no art. 2º da Lei nº 9.784, de 1.999. somados ao que dispõe o art. 50 da mesma Lei, se determine o seu regular processamento para que sejam declarados (julgados), a vista de todos os vícios formais e materiais apontados, os lançamentos das multas isoladas nulos e/ou improcedentes, arquivando-se o presente processo fiscal:

pede deferimento.

A repartição de origem despachou à fl. 79.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (DF) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, conforme ementa abaixo:

EMENTA DO ACÓRDÃO

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/2004

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA. APLICABILIDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Considerada não homologada a pretendida compensação, cabível a exigência da multa isolada sobre o valor total dos débitos indevidamente compensados.

Lançamento Procedente

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou Recurso Voluntário replicando, em síntese os argumentos da Impugnação ainda que em outras palavras e formas de expressão.

Ao ser remetido ao CARF para julgamento do recurso, o processo inicialmente foi distribuído para 2ª Turma da Primeira Seção de Julgamento, que ao verificar que o crédito em discussão é relacionado ao IPI declinou a competência para uma das turmas da 3ª Seção, visto que assim determina o RICARF¹.

¹ art. 4º, Anexo II, do RICARF

Fl. 7 do Acórdão n.º 3201-007.017 - 3ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11030.001308/2006-35

Voto Vencido

Conselheiro Márcio Robson Costa, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos e requisitos de admissibilidade.

A controvérsia pode ser resumida na autuação com lançamento de ofício de multa isolada aplicada contra a recorrente incidente sobre valores tidos como compensação indevida (créditos não tributário “crédito-prêmio do IPI”, bem como, com créditos gerados por terceiros) efetuada em declaração de compensação realizada, fatos consignados no Despacho Decisório DRF/PFO de 14/07/2005, proferido no processo n.º 11030.001347/2005-51, Acórdão n.º 18-9-737.

As referidas compensações tinham como objetivo extinguir débitos de IRPJ e CSLL relativamente ao 1º trimestre de 2004.

Na descrição dos fatos no relatório fiscal consta a seguinte narrativa:

O contribuinte efetuou compensação indevida de valores em declaração prestada, não tendo sido homologada a referida compensação, conforme despacho Decisório DRF/PFO, de 14 de julho de 2005, exarado no processo n.º 11030.001347/2005-51. Dessa forma, conforme determinação legal, estamos efetuando o lançamento da multa de ofício de forma isolada, no percentual de 75% sobre o valor da compensação não homologada. Juntamos cópia do Despacho Decisório acima referido e demais documentos para instrução do processo".

PRELIMINAR

Inicialmente a recorrente cita como “questão de ordem” eventuais nulidades ocorridas no auto de infração e no acórdão de piso que tenham ofendido o *"devido processo legal"*, a *"amplitude de defesa"* e o *"contraditório"*, consagrados nos inc. LIV e LV do art. 5º da CRFB/88 e de inevitável observância na esfera judicante da administração Pública.

A autuação teve como fundamentação legal o art. 18 do Lei n.º 10.833/2003² c/c o art. 44 da Lei n.º 9.430/96³. O auto de infração preenche os requisitos legais, bem como o julgamento da primeira instância enfrentou todos os pontos questionados na impugnação e ambos foram presididos por autoridade competente, de modo que não verifico nos autos nenhuma razão para reconhecimento de nulidade.

Cabe ainda ressaltar que ao recorrente foram disponibilizados todos os meios de defesa, bem como a fundamentação legal balizadora da punição por meio do auto de infração.

Tal como destacado pelo julgador de piso, também não cabe ao julgador de segunda instância tratar do mérito do processo que teve como objeto a compensação não homologada, pois este teve no momento oportuno, em respeito ao que regra o Processo Administrativo fiscal, o tratamento adequado para aludir seus argumentos.

² 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.

³ 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 _/alta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acrescimo de multa moratória. de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte:(...)

Sendo assim, nenhum ponto do Recurso Voluntário que buscar tratar do mérito da não homologação do pedido de compensação que deu origem ao auto de infração merece acolhida, de modo que passo a julgar apenas e restritamente as questões relacionadas ao auto de infração.

MÉRITO

Prosseguindo, devemos nos ater na legalidade do auto de infração que, conforme acima exposto, a autuação foi baseada em determinação legal da qual o ente administrativo não pode se esquivar nos termos da legislação vigente a época do Auto de Infração.

No que se refere a origem do auto de infração, a impossibilidade da compensação de débitos administrados pela Receita Federal com créditos de terceiros, em especial “Crédito-Prêmio-IPi”, restou muito bem explicado no Despacho Decisório de fls. 35/39 a vedação legal desse tipo de operação, visto que trata-se de crédito de natureza financeira e, portanto, não tributária.

Acerca da aplicabilidade de multa isolada e do assunto proposto nesse processo, o CARF já se debruçou sobre o tema, no sentido de que cabe a penalidade, inclusive a matéria foi objeto de apreciação pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, em processo de causa similar ao que aqui estamos tratando, na qual a Ilustre conselheira Edeli Pereira Bessa, redatora designada, proferiu voto, acórdão nº 9101-004.224.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2005 MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA SEM EVIDÊNCIA DE FRAUDE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.051/2004. A multa isolada por compensação indevida com créditos de natureza não tributária sem evidência de fraude está prevista desde a redação original do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, e apenas foi majorada temporariamente ao percentual de 150% na vigência da Lei nº 11.051/2004, sendo restabelecida ao percentual de 75%, após as alterações promovidas pelas Leis nº 11.196/2005, 11.488/2007, 12.249/2010 e 13.097/2015.

Por estas razões, voto por conhecer do recurso, rejeitar a preliminar e no mérito negar provimento.

É o meu entendimento.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa

Voto Vencedor

Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade – Redator designado.

Conforme relatado a Recorrente efetuou compensação indevida de valores em declaração prestada, não tendo sido homologada a referida compensação, conforme despacho Decisório DRF/PFO, de 14 de julho de 2005, exarado no processo nº. 11030.001347/2005-51. Dessa forma, foi efetuado o lançamento da multa de ofício de forma isolada, no percentual de 75% sobre o valor da compensação não homologada.

Com a devida vênia, dirijo do bem elaborado voto apresentado pelo Ilustre Conselheiro relator.

Esta Turma de Julgamento, em composição diversa da atual, tem posicionamento consolidado sobre a necessidade de ser comprovada a falsidade no processo de compensação

para que seja aplicada a multa prevista no art. 18 da Lei 10.833/2003, aplicando-se a retroatividade benigna, de acordo com a atual redação do art. 18, *caput*, da lei que regula a aplicação da penalidade, *in verbis*:

“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.”

Ilustra-se o posicionamento, com as decisões adiante reproduzidas:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. AUSÊNCIA DE FRAUDE.

A compensação indevida, sem a ocorrência de fraude, deixou de ser apenada com a multa isolada do art. 18 da Lei nº 10.833/03, que passou a prever a penalidade para a situação de compensação não homologada e compensação considerada não declarada, ambas quando acometidas de prática fraudulenta.

MULTA ISOLADA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. AUSÊNCIA DE FRAUDE.

A compensação considerada não declarada, sem a ocorrência de fraude, somente comporta a multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833/03 a partir da produção de efeitos da alteração promovida pela Lei nº 11.196/05, em 14/10/2005.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA OU CONSIDERADA NÃO DECLARADA. INFRAÇÕES. E PENALIDADES. RETROATIVIDADE BENIGNA.

No caso de compensação indevida ou considerada não declarada, faz-se necessária a aplicação da retroatividade benigna prevista pelo art. 106 do CTN, para submeter às alterações promovidas pelos dispositivos de Lei que deixaram de prever a incidência da multa isolada de 75%. (...)” (Processo nº 13609.001603/2009-78; Acórdão nº 3201-004.340; Relator Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira; sessão de 24/10/2018)

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

MULTA DE OFÍCIO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DCTF, SEM FALSIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART 18 DA LEI Nº 10.833/2003

Cancela-se a multa de ofício de 75 % lançada sobre valor indevidamente compensado, devidamente informado em DCTF, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com ressalva da hipótese de falsificação.” (Processo nº 10280.720274/2007-58; Acórdão nº 3201-005.920; Relator Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior; sessão de 22/10/2019)

Tal linha de entendimento decisório está em consonância com o que tem adotado a 3ª Turma de Julgamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, conforme se depreende dos precedentes a seguir ementados:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/08/2002, 28/02/2003, 31/07/2003, 30/09/2003, 30/04/2004, 30/09/2004

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. AFASTAMENTO DA PENALIDADE.

Aplica-se retroativamente a Lei 11.488/07, que alterou a redação do artigo 18 da Lei 10.833/03, tendo deixado de prever multa isolada nas hipóteses de compensação indevida. Referida multa passa a ser devida tão somente nos casos de comprovada falsidade na declaração, o que não se coaduna com o presente processo.” (Processo nº

11065.000043/2005-70; Acórdão n.º 9303-009.851; Relatora Conselheira Vanessa Marini Ceconello; sessão de 10/12/2019)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 21/04/1997 a 10/05/1997

MULTA DE OFÍCIO. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA INDEVIDA INFORMADA EM DCTF, SEM FALSIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Cancela-se a multa de ofício de 75 % lançada sobre valor considerado como indevidamente compensado, informado em DCTF, antes da edição da MP 135, convertida na Lei n.º 10.833/2003, pela aplicação da retroatividade benigna do art. 106, II, “c”, do CTN, a não ser no caso de comprovada falsidade (considerando a atual redação do art. 18, caput, da lei que regula a aplicação da penalidade). (Processo n.º 13817.000222/2002-40; Acórdão n.º 9303-009.391; Relator Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas; sessão de 15/08/2019)

“Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Período de apuração: 01/07/2003 a 31/03/2004

MULTA ISOLADA NO PATAMAR DE 75%. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. AUSÊNCIA DE FRAUDE E SONEGAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Nos termos do art. 18, caput § 2º da Lei n.º 10.833/03, com a redação dada pelo art. 25 da Lei n.º 11.051/04, a multa isolada sobre o valor de débito compensado indevidamente só se aplica na hipótese de infração com dolo, fraude, sonegação ou conluio, no percentual qualificado de 150% por cento.

No caso as declarações foram entregues antes de 22/11/2005, não houve comprovação de dolo, aplica-se a retroatividade benigna e cancela-se a multa aplicada no patamar de 75% em razão das alterações normativas trazidas pela lei n.º 11.051/04.” (Processo n.º 10920.003116/2004-12; Acórdão n.º 9303-005.406; Relator Conselheiro Demes Brito; sessão de 25/07/2017)

Dessa forma, entendo ser plenamente aplicável o instituto da retroatividade benigna - tal como estabelece o art. 106 do Código Tributário Nacional - CTN:

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”

Com a aplicação do instituto da retroatividade benigna, no caso vertente, há de ser afastada a aplicação da multa de ofício, pelo contido na atual redação do art. 18 da Lei 10.833/2003.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade

Fl. 11 do Acórdão n.º 3201-007.017 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11030.001308/2006-35