



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

Processo n° 11080.006969/2008-23
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1002-000.234 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 07 de junho de 2018
Matéria IRPJ/MULTA ISOLADA
Recorrente RUDDER EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE SEGURANÇA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TRIBUTOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA E NÃO ADMINISTRADOS PELA RFB. PROCEDÊNCIA

É legítima a aplicação de multa isolada sobre compensação considerada não-declarada relativa a créditos de tributos de natureza não tributária e não administrados pela RFB, eis que as sucessivas alterações do art. 18 da Lei 10.833/2003, promovidas pelas Leis 11.051/2004, 11.196/2005 e 11.488/2007, foram apenas de ordem redacional, não implicando modificação da norma que prevê sua hipótese de incidência.

PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. EFEITOS

O parcelamento de débitos relativos à compensação considerada não declarada não afasta a multa isolada por compensação indevida, na medida em que tem ela propósito sancionador e coibidor de condutas irregulares, distintas daquelas autorizadas na lei. Nestas circunstâncias, a única forma de elidir a incidência da multa isolada é o cancelamento de tais declarações mediante pedido tempestivo apresentado pelo sujeito passivo à autoridade administrativa, na forma da legislação vigente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e Voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até este momento processual, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

"Trata-se de auto de infração lavrado para aplicar a multa prevista no § 4º, do art 18, da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, em decorrência da utilização em declarações de compensação apresentadas entre 14/11/2003 e 16/01/2004 – compensações essas objeto do processo 11080.004590/2008-89 –, de créditos, que além de ser de terceiros, não são de natureza tributária (as chamadas obrigações da Eletrobrás).

Na impugnação, a autuada reclama de que as compensações em questão 'só foram consideradas inadmissíveis, porque a fiscalização não havia tomado conhecimento de que os débitos correspondentes estavam sendo liquidados por parcelamento'. Alega ainda que:

– estaria 'militando em favor da requerente a prova do descabimento da multa, por não estar enquadrada no art. 18, da Lei nº 10.833/2003, pois, foi saldado seu débito', não havendo, portanto diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida que autorizassem a aplicação da multa isolada;

– a multa em questão só seria aplicável a partir de 30/12/2003, data em que passou a vigorar a Lei nº 10.833, de 2003;

– o objetivo da cominação de multa é penalizar quem obtiver proveito fraudulento, não podendo ser aplicada aos contribuintes de boa-fé, como é o caso presente;

– não se enquadraria no inciso I do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, porque nas novas declarações de compensação há o acréscimo de correção monetária, juros e multa moratória;

– o caput do art. 18, da Lei nº 10.833/2003 só prevê a imposição de multa isolada nos casos de falsidade da declaração.

A impugnação foi julgada improcedente pela DRJ/POA (e-fls. 124/127), em decisão ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

A multa de ofício isolada por compensação considerada não declarada é aplicável mesmo nos casos em que os débitos objeto da compensação indevida tenham sido posteriormente compensados.

O voto condutor da decisão recorrida apresentou como fundamentos para denegação do pedido do ora Recorrente os argumentos a seguir sumariados (e-fls. 125/127):

"Na impugnação ao auto de infração, é ventilada a questão de que os débitos cuja compensação foi considerada não declarada teriam sido objeto de parcelamento.

Acontece que as Dcomp foram apreciadas em seu respectivo processo, e essa alegação de parcelamento deveria ter sido incluída em recurso contra o despacho decisório que considerou não declaradas as compensações e não agora, na impugnação ao lançamento da multa isolada.

Portanto, é de desconhecer dessa matéria.

No tocante ao lançamento, a cominação de multa de ofício nos casos de compensação indevida surgiu com o art. 90 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24/08/2001:

(...)

Percebe-se que originalmente em qualquer caso de compensação indevida seria objeto de lançamento de ofício, além do tributo indevidamente compensado, também a multa de ofício (vinculada).

Com a Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003 (convertida na Lei nº 10.833, de 2003), deixou-se de lançar de ofício o tributo indevidamente compensado (que passou a ser exigido por meio da própria Dcomp ou da DCTF), e a multa tornou-se isolada, continuando a ter como base de cálculo as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida, e passando a ser aplicável apenas em algumas hipóteses, entre elas a de o crédito não ser passível de compensação por expressa disposição legal e a de ser de natureza não tributária:

(...)

Com a Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003 (convertida na Lei nº 10.833, de 2003), deixou-se de lançar de ofício o tributo indevidamente compensado (que passou a ser exigido por meio da própria Dcomp ou da DCTF), e a multa tornou-se isolada, continuando a ter como base de cálculo as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida, e passando a ser aplicável apenas em algumas hipóteses, entre elas a de o crédito não ser passível de compensação por expressa disposição legal e a de ser de natureza não tributária:

(...)

A partir da Lei nº 11.051, de 29/12/2004, a multa passou a ser aplicável também às hipóteses de compensação considerada não declarada: previstas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996:

(...)

Esse inciso II foi introduzido pelo art. 4º da mesma Lei nº 11.051, de 2004, que tem a seguinte redação:

(...)

As alterações subseqüentes desses dispositivos não alteraram este panorama, o que nos permite concluir que desde a Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001 é aplicável multa de ofício, em percentual que nunca foi inferior a 75%, calculado sobre o valor que tiver sido indevidamente compensado, nos casos em que os créditos sejam de terceiros ou não se refiram a tributos e contribuições administrados pela RFB. Note-se, ainda, que a multa é aplicada em função da não homologação da compensação ou de esta ser considerada não declarada, independentemente de os débitos indevidamente virem ou não a ser posteriormente extintos.

Inconformado com a decisão de primeira instância, o Recorrente apresentou recurso voluntário (e-fls. 130/136), do qual foram extraídos os argumentos sintetizados abaixo (grifos do original):

- Preliminarmente, o Recorrente "*argúi a inexigibilidade da referida multa pela inconstitucionalidade do artigo 74 da Lei 9.430/96, parágrafos 15 e 17, bem como afronta ao artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal e ao princípio da proporcionalidade, visto que a aplicação da referida multa cria obstáculos ao direito de petição do contribuinte, que diante da possibilidade de ser multado pecuniariamente, cria o receio e desestímulo para que o mesmo efetue o pedido de compensação a que teria direito*";

- Alega que "*Conforme intimação nº 131/2008- SEORT- SETOR DE COMPENSAÇÃO, juntado na manifestação de inconformidade como documento nº 10, comprova que foi constatado através do Processo Administrativo nº 11080.004590/2088-89 a informação de que os valores declarados para compensação, não homologados, foram regularizados com o **parcelamento** concedido em 28/12/2004*";

- Defende que "*com a regularização acima descrita, restou comprovada a boa-fé da empresa contribuinte, sendo totalmente descabida a multa, por não estar enquadrada no art. 18, da Lei nº 10.833/2003, eis que foi saldado o seu débito*" e que "*A multa isolada que está sendo imposta pela Fiscalização improcede, uma vez que o fato gerador da referida multa foi a 'declaração de compensação' de valores que foram parcelados na sua totalidade, não havendo diferenças da compensação*";

- Adverte que "*Apesar do parcelamento efetuado, a aplicação da multa foi fundamentada pela Receita Federal, com base no art. 18, da Lei nº 10.833/2003, c/c art. 74, da Lei 9.430/96, alterada pelas Leis nº 10.637/02*" e que "*as declarações de compensações emitidas nas datas de 14/11/2003 e 15/12/2003, ocorreram na vigência do art. 90 da MP nº 2.158-35/2001...*";

- Aduz que *"Inexistiam diferenças sobre as quais pudessem servir de base para a aplicação da referida penalidade, uma vez que o parcelamento do débito foi feito antes da apreciação do pedido de compensação, resta descabida a aplicação da multa isolada"*;

- Afirma que *"o pedido de compensação não homologado, na hipótese de crédito de natureza não tributária, como no caso dos autos, deixou de ser punido com a imposição de multa isolada, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pelas Leis nº 11.051/2004 e nº 11.488/2007..."*;

- Diz que *"a atual redação do art. 18, da Lei nº 10.833/2003, não faz nenhuma referência em relação à aplicação de multa isolada no caso de não homologação da compensação por ser o crédito de natureza não tributária, impondo aquela apenas nos casos que comprove a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo"*;

- Conclui que *"a Lei posterior é mais benéfica, excluindo a aplicação da multa na hipótese imposta à requerente"* e que, portanto, *"deverá ser aplicada a Lei nova ao fato pretérito, de acordo com o que dispõe o artigo 106,1, do CTN"*;

- Finaliza arguindo que *"não há como subsistir a imposição da multa isolada com base no caput do art. 18 da Lei nº 10.833/03, na redação dada pela Lei nº 11.051/04, uma vez que retendo dispositivo restringe a aplicação de multa isolada nos casos em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64, que tratam da sonegação, fraude e conluio, situações essas que não se configuraram na ora recorrente"*.

Por fim, requer o Recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de excluir a aplicação da multa isolada.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva - Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Preliminarmente, o Recorrente argúi a inconstitucionalidade dos parágrafos 15 e 17 do artigo 74 da lei nº 9.430/96 e afronta ao inciso XXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

As alegações de ofensa a dispositivos constitucionais não podem ser analisadas no âmbito do CARF em razão da vedação expressa do artigo 62 do RICARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

Sobre o assunto, há também a Súmula nº 02 do CARF:

Súmula CARF N.º 2

"O CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária"

Com base nessa legislação, rejeito a preliminar suscitada pelo Recorrente.

Passo a análise do mérito na mesma ordem apresentada pelo Recorrente.

Primeiramente, o Recorrente argumenta que as diferenças da compensação que justificariam a incidência da multa isolada deixaram de existir por conta do parcelamento do débito efetuado antes da apreciação do pedido de compensação, o que, no seu entendimento, elidiria o fato gerador da multa ocorrido com a apresentação da declaração de compensação.

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal de e-fls. 19, a presente autuação tomou por base o artigo 18 da Lei n.º 10.833/2003, o artigo 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001 e o art. 74, *caput*, da Lei n.º 9.430/1996, reproduzidos na sequência:

Art. 18 da Lei n.º 10.833/2003

"Art 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 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 n.º 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 n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput 6 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.

§ 30 Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as pegas serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente."

Artigo 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001

"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."

Artigo 74 da lei nº 9.430/96

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com transito 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 2002)"

Já o parcelamento está previsto no artigo 151 do CTN, como uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - (...)

VI – o parcelamento.

Analisando-se a legislação de regência, observa-se que inexistente previsão legal que considere o parcelamento, ou qualquer outra forma de suspensão do crédito tributário, como ato jurídico exonerativo da multa isolada decorrente de compensação considerada não declarada.

O parcelamento é, na verdade, uma das formas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas não de sua extinção ou exclusão e, como tal, não pode compreender a exoneração da multa isolada decorrente de compensação considerada não declarada na forma do art. 18 da Lei n.º 10.833/2003.

À época da autuação, a única forma de impedir que a declaração de compensação viesse a ser considerada não declarada estava prevista no artigo 62 da Instrução Normativa (IN) SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005:

Art. 62. A desistência do Pedido de Restituição, do Pedido de Ressarcimento ou da compensação poderá ser requerida pelo sujeito passivo mediante a apresentação à SRF do Pedido de Cancelamento gerado a partir do Programa PER/DCOMP ou, na hipótese de utilização de formulário (papel), mediante a apresentação de requerimento à SRF, o qual somente será deferido caso o Pedido de Restituição, o Pedido de Ressarcimento ou a compensação se encontre pendente de decisão administrativa à data da apresentação do Pedido de Cancelamento ou do requerimento.

Parágrafo único. O pedido de cancelamento da Declaração de Compensação será indeferido quando formalizado após intimação para apresentação de documentos comprobatórios da compensação.

Compulsando-se os autos, verifica-se não existir registro de pedido de cancelamento das Dcomps relativas às compensações que foram consideradas como não declaradas, razão pela qual é de se indeferir a postulação do Recorrente segundo a qual o parcelamento seria causa de exoneração da multa isolada, eis que, como visto, apenas o pedido formal e tempestivo de desistência da Dcomp poderia elidir o fato gerador da multa guerreada.

Conclui-se, então, que o pedido de parcelamento não dispensa a formalização da desistência da compensação declarada, nem elide a multa em face de compensação considerada não declarada.

Indo avante, o Recorrente argumenta que, de acordo com a nova redação do artigo 18 da lei nº 10.833/2003, deixou de ser aplicada a multa isolada no caso de não homologação da compensação de créditos de natureza não tributária, ficando aquela restrita aos casos de comprovada falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, motivo pelo qual advoga o direito à retroatividade benigna prevista o artigo 106, I, do CTN e a conseqüente exoneração da multa isolada.

Não assiste razão ao Recorrente.

Verifico que as alterações de texto do artigo 18 da lei nº 10.833/2003 não excluem a incidência da multa isolada guerreada, conforme será demonstrado a seguir.

Para que haja uma visão de contexto, trago a baila as sucessivas alterações do art. 18 da Lei nº 10.833/2003 que são pertinentes ao deslinde do caso sob análise. Este dispositivo sofreu três alterações de sua versão original; a primeira foi promovida pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004:

“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 I 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.”(grifos nossos)

A mesma Lei nº 11.051/2004 alterou o inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, que passou a ter a seguinte 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 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

(...)

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

(...)

II - em que o crédito: (Incluído 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) (grifos nossos)

Uma segunda alteração ocorreu nos §§ 4º e 5º do artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, introduzida pela Lei nº 11.196/2005, que passaram a ter a seguinte redação:

"§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se os percentuais previstos: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996; (incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - no inciso II do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

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

Finalmente, o dispositivo em questão foi novamente alterado pela Medida Provisória nº 351, posteriormente convertida na Lei nº 11.488/2007 passando 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 de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.***

(...)

*§ 4º **Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 12, quando for o caso.***

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo." (grifos nossos)

No cotejo das sucessivas alterações do artigo 18 da lei nº 10.833/2003 com sua redação original observa-se que em nenhum momento a conduta do Recorrente de promover, indevidamente, compensação utilizando-se de créditos que não se refiram a tributos e contribuições administrados pela RFB, foi afastada como hipótese de incidência da multa isolada.

Nesse sentido é o pensamento exarado pelo ilustre Conselheiro Rafael Vidal de Araujo, Relator do Processo nº 10746.001075/2004-80, Acórdão nº 9101.002.200, da 1ª Turma da CSRF, sessão de 01/02/2016, do qual peço vênia para reproduzir excertos do seu voto condutor, em tudo aplicável, com os devidos ajustes, ao presente caso (grifos nossos) :

"A observação das várias redações do art. 18 da Lei 10.833/2003, evidencia que desde o início há um núcleo que não se alterou até os dias de hoje.

*O fato é que o legislador, logo após modificar toda a sistemática para a compensação de tributos federais, mediante as alterações promovidas pela Lei 10.637/2002 no art. 74 da Lei 9.430/1996, **estabeleceu pelo art. 18 da Lei 10.833/2003 multa isolada para as hipóteses em que o crédito ou o débito envolvido no encontro de contas não era passível de compensação por expressa disposição legal; em que o crédito era de natureza não tributária; ou em que ficasse caracterizada a prática de fraude.***

Para o caso concreto, vale registrar que o art. 74 da Lei 9.430/1996 (com a redação dada pela Lei 10.637/2002) só

admite a compensação de débitos com créditos próprios, e desde que estes créditos sejam relativos a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal.

Quanto a esse aspecto, as várias redações do art. 18 da Lei 10.833/2003 em nada alteraram os pressupostos para a aplicação da multa isolada em questão.

(...)

Nesse sentido, a vedação de compensação que utilize créditos que não correspondam a tributos administrados pela Receita Federal, já existente antes da Lei 11.051/2004, também consta expressamente entre as hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei 9.430/1996 (incluído pela Lei 11.051/2004), situação em que a compensação passou a ser designada como “não declarada”.

Tal hipótese, para a qual o legislador previu a multa isolada desde a redação original da Lei 10.833/2003, apenas foi retirada do caput do art. 18 desta lei e passou a constar do § 4º deste mesmo dispositivo, eis que, como dito acima, está exatamente entre aquelas que a lei passou a designar como “compensação não declarada”.

Com efeito, a compensação com créditos que não são relativos a tributos administrados pela Receita Federal (que abrange os créditos que nem mesmo tem natureza tributária) enseja a aplicação da multa isolada em questão, seja pela redação original do art. 18 da Lei 10.833/2003, seja pela redação dada pelas Leis 11.051/2004 e 11.196/2005, seja pela redação da Lei 11.488/2007.

Para esses casos, a norma que se extrai do texto legal é exatamente a mesma, e não podemos confundir a norma com o texto que a veicula. Nesse caso, as meras mudanças de redação, de terminologia e de disposição do texto não são suficientes para indicar que houve em determinado momento supressão da mencionada hipótese ensejadora da multa.

O que houve em determinado momento, no contexto da Lei nº 11.051/2004, foi a exasperação da multa para os casos de compensação considerada como não declarada, incluindo-se aí a compensação com créditos que não são relativos a tributos administrados pela Receita Federal. Nesse caso, a multa que já era prevista nos percentuais de 75% ou 150%, passou a ser aplicada apenas no percentual de 150%, independentemente de haver ou não caracterização de fraude.

Isto porque o fato de a contribuinte apresentar DCOMP com crédito que manifestamente não pode ser utilizado em procedimento de compensação, revela conduta compatível com a exasperação da multa, principalmente num contexto normativo (desde a Lei nº 10.637/2002) em que a compensação declarada à Receita Federal adquiriu relevantes efeitos favoráveis aos

contribuintes, extinguindo o crédito tributário sob condição resolutória.

Ocorre que posteriormente, já com a edição da Lei nº 11.196, de 21/11/2005, essa situação foi modificada, prevendo-se novamente os percentuais de 75% e 150% para a multa nos casos de compensação não declarada, dependendo da ocorrência ou não de fraude.

Vale registrar novamente: a Lei nº 11.051/2004 não suprimiu a hipótese normativa em questão para a incidência da multa, o que ela fez foi apenas exasperar o percentual da multa para essa hipótese.

Importante destacar que não é o tamanho da sanção que define a hipótese de incidência da norma sancionadora. E conforme indicado acima, há razões que justificam o aumento da penalidade para os casos de utilização de créditos que manifestamente não podem ser utilizados em procedimento de compensação tributária no âmbito da Receita Federal.

Nesse contexto, é inadequado pensar em retroação benigna da Lei nº 11.051/2004, para fins de afastar penalidade sobre conduta que deixou de ser apenada.

Também não se trata de retroagir a Lei nº 11.196/2005, para fins de suprir hipótese normativa inexistente para a incidência da norma sancionadora. Como visto, por força do próprio caput do art. 74 da Lei 9.430/1996 (com a redação dada pela Lei 10.637/2002) a compensação com créditos que não são relativos a tributos administrados pela Receita Federal sempre constou como hipótese de incidência da norma sancionadora.

O que cabe retroagir é o percentual da multa previsto na lei, que voltou a aplicá-la em 75%, nos casos em que não houvesse a caracterização de fraude”.

Os argumentos expendidos até aqui nos permitem concluir pela higidez da norma que prevê a aplicação da multa isolada, consubstanciada no art. 18, da Lei nº 10.833, com todas as redações posteriores trazidas pelas Leis nº 11.051/2004 e nº 11.488/2007, e que a conduta do Recorrente jamais deixou de ser apenada com a multa isolada.

Nesse contexto, descabe o argumento do Recorrente de que a lei posterior mais benéfica excluiu a aplicação da multa isolada, porquanto, como visto, a alteração promovida foi no sentido de mitigar a referida multa do percentual de 150%, para 75%, conforme reste caracterizada (ou não), a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, o que não é o caso do Recorrente, submetido desde o início à aplicação do percentual de 75% de multa na autuação.

Concluo, assim, pela legitimidade da cobrança da multa isolada, eis que, de acordo com a legislação vigente, os créditos pleiteados pelo Recorrente não tem natureza tributária e não são administrados pela RFB.

Em face do exposto, voto por negar provimento ao recurso, para o efeito de manter a multa isolada por compensação indevida.

Processo nº 11080.006969/2008-23
Acórdão n.º **1002-000.234**

S1-C0T2
Fl. 8

É como voto.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva