



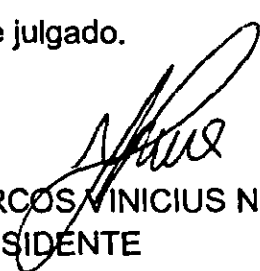
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

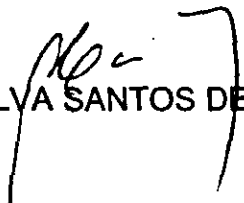
Processo nº : 11516.002133/2004-69
Recurso nº : 147413
Matéria : IRPJ – EX: 2004
Recorrente : SUL CONCRETO E SERVIÇOS DE CONCRETAGEM LTDA.
Recorrida : DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 26 DE JULHO DE 2006
Acórdão nº : 107-08641

PENALIDADE – MULTA ISOLADA – COMPENSAÇÃO INDEVIDA. Sendo a compensação considerada indevida no processo principal e sendo o crédito de natureza não tributária, estão presentes os pressupostos para a imposição da multa isolada de que trata o art. 18 da Lei nº 10.833/2003 e § 2º c/c art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SUL CONCRETO E SERVIÇOS DE CORRETAGEM LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa de 150% para 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 04 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, RENATA SUCUPIRA DUARTE, HUGO CORREIA SOTERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente, o Conselheiro NILTON PÊSS.



Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

Recurso nº : 147413
Recorrente : SUL CONCRETO E SERVIÇOS DE CONCRETAGEM LTDA.

RELATÓRIO

DA AUTUAÇÃO

Trata o presente de recurso apresentado contra decisão da 3ª Turma Julgadora da DRF em Florianópolis, que manteve o lançamento da multa isolada (indeferimento da homologação da Declaração de Compensação -DCOMP), tendo como enquadramento legal o art. 18 da Lei 10.833/2003, art. 90 da MP 2.158-35, de 24.08.2001 e art. 44, inciso II da Lei 9.430/96 e ainda o art. 1, inciso II e parágrafo único da IN SRF nº 226/2002 e o Ato Declaratório Interpretativo nº 17/2002. O valor da multa corresponde a 150% do valor compensado indevidamente, a título de COFINS, PIS/PASEP e IRPJ.

A compensação foi considerada indevida e não foi homologada, porque o pedido de restituição e Declaração de Compensação eletrônica (PER/DCOMP), apresentada em 28.01.2004 (doc. de fls. 20 a 23), se refere a crédito de terceiros e sem amparo em decisão judicial, conforme despacho decisório no processo 11516.001713/2004-49. Os créditos pertenceriam à empresa ALIEVI E PETA – CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, os quais seriam oriundos da ação judicial nº 1057/59, com trânsito em julgado no STJ em 09.06.99, informando na declaração que quanto à forma de compensação segundo o teor da decisão, ocorreria com tributos da mesma espécie. Ainda segundo a declaração, quanto ao tipo de crédito utilizado, prestou a informação de "outros créditos", ou seja, créditos de origem não tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

Durante a ação fiscal a contribuinte apresentou cópia da escritura de cessão e transferência de direitos creditórios, registrada em cartório. Não foi comprovado pela contribuinte de que tenha havido trânsito em julgado da ação e a expressa autorização judicial para utilização do crédito.

A fiscalização entendeu que as condições para a compensação de débitos e créditos relativos a tributos, estabelecidas pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 49 da Lei 10.637/2002, consiste na existência de crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, inclusive os judiciais com trânsito em julgado e, na existência de débitos próprios. Novas limitações foram acrescentadas pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96 e pelo art. 17 da Lei nº 10.833/2003, a qual exclui a possibilidade do sujeito passivo compensar débitos já encaminhados à PFN para inscrição em dívida ativa ou que tenham sido incluídos no REFIS. Concluiu a fiscalização pela falta de amparo legal para a compensação de créditos próprios utilizando-se de créditos de terceiros, excetuando-se os casos amparados por expressa autorização judicial, autorização esta que igualmente é necessária para a utilização de créditos de natureza não tributária.

Levando-se em conta a declaração apresentada, os créditos consignados pela contribuinte conforme consta na DCOMP, são de terceiros e pertenceriam à empresa ALIEVI E PETA – CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL ou, se for considerada a escritura de cessão e transferência de direitos creditórios (fls. 37/38) pertenceriam à APICE CONSULTORIA LTDA.

Por serem créditos de terceiros e pelos créditos terem conforme declarado, natureza não tributária, é necessária a autorização judicial para reconhecimento na compensação de débitos para com a Receita Federal, e embora intimada a contribuinte tal autorização não foi apresentada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

Observou ainda a fiscalização de que quanto aos cedentes do crédito apresentado, o fato de a escritura pública indicada ter sido lavrada em 04.08.2004, assim como a procuração pública de fls. 36, passada pela autuada ao senhor Jeovah Trindade Lucas, conferindo-lhe poderes especiais para representar a empresa outorgante na condição de cessionária, na escritura pública de cessão de direitos creditórios, a qual foi registrada em 03.08.2004, são ambas posteriores à entrega da DCOMP à Receita Federal, em 28.01.2004, assim como ao início da ação fiscal de revisão da DCOMP, ocorrido em 05.07.2004.

Consultada a contribuinte, este confirmou que os débitos não se referem ao período declarado, mas, sim se referem a processos, cujos débitos já foram inscritos em Dívida Ativa da União. A legislação não permite que débitos em DAU sejam compensados.

A análise da DCOMP se deu no processo nº 11516.00173/2004-39, onde a autoridade tributária em despacho decisório de 20.08.2004, concluiu que a contribuinte não logrou comprovar a existência do crédito utilizado na compensação e declarou não homologada a compensação dos débitos tributários.

Entendeu a autoridade fiscal, estar caracterizada a situação descrita no art.18 da Lei nº 10.833/2003. Fez referência ao art. 1º da IN SRF nº 226/2002, item 6.3, que trata das hipóteses em que está caracterizado o evidente intuito de fraude: de natureza não tributária, inexistente de fato, não passível de compensação por expressa disposição de lei, baseado em documentação falsa. As três primeiras hipóteses não se aplicam quando o pedido ou a declaração tenha sido apresentada com base em decisão judicial.

Ressaltou que a contribuinte não comprovou a existência da decisão judicial que o beneficiasse.



Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

DA IMPUGNAÇÃO E DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em síntese, a contribuinte pede na impugnação:

- a) Que seja deferido o pedido de compensação aplicando os princípios da isonomia tributária e equidade;
- b) Que seja reconhecida a revogação tácita da IN SRF nº 226/2002, por flagrante incompatibilidade material com a IN SRF nº 432/2004, onde autoriza compensação com créditos de natureza não tributária;
- c) Seja afastada a multa de ofício de 150%, ou pelo menos reduzida, por aplicável o disposto no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, pela inequívoca demonstração de inexistência de má-fé ou intenção fraudulenta.

A TJ levou em conta que as discussões acerca da caracterização das compensações indevidas e da regularidade do ato administrativo que lhe foi consequência, não podem ser abordadas no âmbito deste processo, pois tal matéria foi objeto de outro processo (o de nº 11516.001713/2004-39) no âmbito do qual foi prolatada pela 3ª. Turma de Julgamento, o acórdão nº 5.640 de 04 de março de 2005, e que decidiu em instância administrativa final, no sentido do não acatamento dos argumentos da interessada e da manutenção de despacho decisório que não homologou as compensações, não podendo ser tal matéria reapreciada.

Manteve o lançamento da multa isolada porque ocorreram as hipóteses previstas no art.18 da Lei nº 10.833/2003 e também foram atendidos o disposto no IN SRF nº 226/2002, art. 1º, inciso II, alínea "c", parágrafo único e no ADI SRF de nº 17/2002, ou seja, utilização de crédito de terceiro e sem amparo em decisão judicial e não foi comprovada a natureza tributária do suposto crédito.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

Apresenta contestação das razões relativas ao pedido de compensação. Afirma que o crédito apresentado para compensação, via escritura pública, representa o direito da requerente de um crédito regular junto à União, em vista de pedido judicial de perdas e danos, e que a legislação lhe ampara (Lei 8.388/91 e Lei 9.796/97), face ao que estabelece o art. 170 do CTN, face aos princípios constitucionais que garantem direitos que não podem ser mitigados por normas e regulamentações, face aos princípios constitucionais e legais para o direito da isonomia tributária, dada a jurisprudência administrativa em situações análogas, e face à falta de consistência fática e jurídica das argumentações levantadas nas razões de indeferimento.

Contesta as razões relativas a aplicação da multa isolada. Afirma que diante da inequívoca demonstração de propriedade sobre os direitos creditórios advindos de ação judicial, das escrituras públicas de cessão e transferência de direitos creditórios, das certidões de decisões judiciais que demonstrariam se tratar de direito transitado em julgado, inclusive com laudo de valores da área, na execução de sentença, por perdas e danos, devidamente apreciado em juízo, não pode prosperar a multa.

Também, alega que a razão referente à não comprovada natureza tributária do suposto crédito, não pode justificar a multa punitiva, pois a IN 432/2004 faculta ao contribuinte, com créditos tributários da União. Ressalta que o conhecimento da existência desse crédito judicial e, dos precedentes administrativos, que acolheram o pedido compensatório desta natureza, deu ensejo à aquisição do crédito e ao pedido de liquidação do débito perante a Fazenda Pública pela compensação.

Argüi a falta de tipicidade para aplicação da multa porque a uma porque a norma punitiva reclama expressa disposição legal que impeça a compensação o que não existe, pois não há, expressa disposição legal que esteja a



Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

impedir a compensação pedida. A duas porque o art. 74 da Lei nº 9.430/96, regulamentado pela IN SRF nº 432/2004, ao admitir a compensação de tributos com multas e juros, institutos que não se enquadram no conceito de tributo de que fala o art. 3º do CTN, modifica a interpretação da norma punitiva do art. 18 da Lei nº 10.833/2003. Também se refere ao ADI SRF nº 17/2002, que dispõe de hipóteses de evidente intuito de fraude praticada em pedidos ou declarações de compensação, mas que não serve para o caso, porque não há indícios de fraude se o crédito é oriundo de sentença judicial e se a propriedade é demonstrada pelos instrumentos legais. Acrescenta que o parágrafo único do artigo único, diz que o disposto nos incisos I a III desse ato, não se aplica quando a declaração tenha sido apresentada com base em decisão judicial, excluindo os incisos I e III, sendo que o II, não se aplica ao caso.

Argumenta que ao finalizar a decisão da TJ, traz a jurisprudência do acórdão nº 5615, de 25.02.2005, para justificar a aplicação da multa, faz referência a créditos inexistentes e estabelece a conclusão de intuito fraudulento, mas que não há como possa a decisão impugnada, diante da apresentação da escritura pública de cessão e transferência de direitos creditórios, constituída pela via legal, onde se afirma pelo meio idôneo, da existência do crédito, com o atributo da veracidade que é pressuposto de todo ato administrativo, sem afirmar da nulidade desse instrumento público, dizer de crédito inexistente para a aplicação de multa por crédito inexistente e caracterização de intuito de fraude, agredindo aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal.

Destaca que não se trata de crédito de terceiros, e nem de crédito inexistente, pois teria demonstrado à sociedade a existência desse crédito e de sua legal propriedade. Entende que foi afastada de vez qualquer dúvida a respeito da existência do crédito, conseqüentemente, se mandaria para os ares a presunção de fraude. Também alega que faltou o reconhecimento do dolo essencial para a caracterização da fraude e que a decisão não traz notícia de condutas outras que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

não sejam aquelas já relatadas: presunção de que o crédito é inexistente ou se existente, que é de terceiros.

Ressalta, que devidamente comprovada a existência e a propriedade da requerente sob os direitos creditórios não se pode afastar, seu direito de usar e dispor do crédito. Daí não haveria como se presumir qualquer responsabilidade subjetiva que esteja a indicar a fraude. Acrescenta que jamais poderia ser isso o bastante para a caracterização da culpa, e da responsabilidade subjetiva da fraude, para aplicação da multa isolada.

Pede que seja deferido o pedido de compensação na forma pleiteada e, que em atenção ao fato da inexistência de tipicidade, seja afastada a multa isolada de 150% por inaplicável diante da prova dos autos ou alternativamente, que seja reduzida.

A autoridade administrativa informa pelo despacho de fls. 426, a existência de arrolamento de bens, sob controle do processo nº 11516.002326/2004-10. O recurso foi apresentado em 19.07.2005 e a ciência dos autos se deu em 17.06.2005.

É o relatório.



Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

VOTO

Conselheira ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso atende às condições de admissibilidade. Dele conheço.

A contribuinte conforme parte final de seu recurso pede o reconhecimento da compensação efetuada e a exoneração da multa isolada ou sua redução.

Em relação ao pedido de reconhecimento da compensação efetuada, o mesmo é objeto de outro processo (11516.001713/2004-39), mencionado pela Turma Julgadora. Constatei por consulta ao sítio dos Conselhos de contribuintes que seu recurso de nº 147.414 foi julgado recentemente pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, tendo sido negado provimento ao recurso por unanimidade, e o acórdão recebeu o número: 105-15560.

Reproduzo a ementa desse acórdão:

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA - DO ESTADO DO PARANÁ - Descabe reconhecimento de direito creditório de título da Dívida Pública, inexistindo lei específica autorizadora de compensação com créditos tributários, nos termos do art. 170 do CTN.

A seguir reproduzo o relatório do Conselheiro LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL:

SUL CONCRETO E SERVIÇOS DE CONCRETAGEM LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 63/157 da decisão prolatada às fls. 44/53, pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ – Florianópolis - (SC), que Indeferiu o Pedido de Compensação, constante das fls. 02/05.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

Consta do pedido que a recorrente teria créditos oriundos de ação judicial no valor de R\$1.150.000,00 que foram compensados com débitos de PIS, COFINS, e IRPJ, sendo que tais compensações não foram homologadas pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária em razão de não restar comprovada a existência do crédito utilizado, fato que levou a ora recorrente, a apresentar manifestação de inconformidade à DRJ/FLORIANÓPOLIS.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve o indeferimento da solicitação, conforme decisão n.º 5.640 de 04/03/05, cuja ementa reproduz a seguir:

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-Calendário : 2004

Ementa: Declaração de Compensação (DCOMP)

Crédito sem Comprovação.

Restando incomprovado que os créditos utilizados na Declaração de Compensação (DCOMP) são créditos de natureza tributária, incabível a compensação pleiteada.

Débitos Compensados.

É vedada a utilização de DCOMP para compensação de débitos inscritos em Dívida Ativa da União.

Solicitação Indeferida.

Ciente da decisão de primeira instância em 17/06/05 (AR fls. 62) a contribuinte interpôs tempestivamente recurso voluntário em 19/07/05 protocolo às fls. 63, alegando basicamente o que segue:

a) A efetiva existência do crédito não tributário é decorrente de sentença da Vara dos Feitos da Fazenda da Comarca de Curitiba-Pr. Junto aos Autos da Ação de Incidente de Atentado n.º 1059/57 – com Recurso Especial junto ao STJ n.º 37056, com decisão transitada em julgado. – Trata-se de condenação do Estado do Paraná, em relação ao espólio de José Teixeira Palhares perante a 1.ª Vara da Fazenda Pública de Curitiba-Pr.

b) Demonstra-se a possibilidade da compensação de créditos tributários com direitos líquidos e certos do contribuinte, em face do que estabelece o artigo 170 do CTN e outras legislações pertinentes, invocando-se, aqui, também princípios constitucionais que garantem direitos que não podem ser mitigados por normas e regulamentações.

É o Relatório*.

Reproduzo o voto condutor do acórdão:

O recurso é tempestivo razão pela qual dele conheço.

Analizando a possibilidade de se quitar débitos relativos a tributários e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

contribuições administrados pela SRF com créditos provenientes de decisões judiciais outras, não relativas a tributos.

Artigo 170 do Código Tributário Nacional.

Art. 170 – A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Como se pode perceber há necessidade de lei que estabeleça as condições para que a autoridade administrativa autorize a compensação.

Desta forma examinemos o que prescreve a respeito desse assunto a legislação tributária.

O artigo 74 da Lei 9.430/96 assim dispõe:

Art. 74 – 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 quaisquer tributos ou contribuições sob sua administração, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional.

Conforme se depreende do texto poderão ser objeto de compensação os créditos a serem restituídos ou ressarcidos pela Secretaria da Receita Federal, portanto, créditos decorrentes de tributos. (o destaque não é do original).

A Instrução Normativa 210/2002, assim se expressa:

Art. 21 – O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF.

§ 3º - Não poderão ser objeto de compensação efetuada pelo sujeito passivo:

III – os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF inscritos em Dívida Ativa da União;

Como se verifica há de o sujeito passivo possuir crédito perante a Secretaria da Receita Federal, outros créditos não são admissíveis. (o destaque não é do original).

Fica assim, mais uma vez ratificado, o óbice para a compensação que pleiteia a recorrente.

Entendo ser inócua a discussão sobre a legitimidade ou não do crédito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

que diz a recorrente possuir com a Fazenda Pública do Estado do Paraná, uma vez que, mesmo que líquido e certo, não são passíveis de compensação com débitos perante a Secretaria da Receita Federal.

Por todo exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso”.

Conforme se constata pela transcrição do acórdão, o pedido de compensação foi apreciado nesse outro processo. Não cabe nova discussão no presente julgamento. A conclusão daquela Câmara foi a de que somente poderiam ser compensados créditos de natureza tributária e que sejam administrados pela SRF, e considerou inócua a discussão sobre a legitimidade ou não do crédito porque, mesmo que líquido e certo, não seria passível de compensação com débitos da Fazenda Nacional. Concluiu, portanto, que os créditos utilizados na compensação são de natureza não tributária.

Logo, a matéria em discussão neste julgamento é apenas o lançamento da multa isolada por compensação indevida, a título de COFINS, PIS/PASEP e IRPJ (por indeferimento da homologação da Declaração de Compensação -DCOMP), de 150%, que tem como enquadramento legal o art. 18 da Lei 10.833, de 29.12.2003, art. 90 da MP 2.158-35, de 24.08.2001 e art. 44, inciso II da Lei 9.430/96 e ainda o art. 1, inciso II e parágrafo único da IN SRF nº 226/2002 e o Ato Declaratório Interpretativo nº 17/2002.

Tendo em vista que a decisão contida no processo principal, indeferiu o pedido de compensação e este litígio estar intimamente ligado às conclusões daquele acórdão, deve então ser apreciado, se a compensação com utilização de créditos de natureza não tributária está ou não sujeita ao lançamento da multa isolada.

O art. 18 da Lei nº 10.833/2003, é claro quanto às hipóteses para imposição da multa isolada, entre as quais se inclui a do crédito de natureza não tributária. Reproduzo seu *caput* e § 2º:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

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.

§ 2º A multa isolada a que se refere o *caput* a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme o caso.

A questão que se segue é apreciar se é ou não cabível a multa de 150%, pela prática das infrações previstas nos art. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64 e se seria o caso de aplicação da multa de 75%.

O parágrafo 2º do art. 18 da Lei 10.833, conforme transcrição acima, dispõe que a multa isolada a que se refere o *caput* é a prevista nos incisos I e II ou no parágrafo 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso. A multa de 150% está inserida no inciso II.

Observa-se nos autos que no item 7 do Relatório Fiscal o AFRF se baseou na IN SRF nº 226/2002 e no ADI/SRF nº 17, de 18.10.2002. Por esses atos, se aplicaria a multa do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, nas hipóteses em que o crédito oferecido à compensação seja: de natureza não tributária, inexistente de fato, não passível de compensação por expressa disposição de lei e baseado em documentação falsa.

A fiscalização não afirmou nesse item que tenha havido a utilização de documentação falsa, o que se depreende que aplicou a multa de 150%



Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

porque no mínimo uma das demais hipóteses previstas nesses atos se enquadrava na situação da contribuinte. Historiou os fatos, mas não estabeleceu sua conexão.

Entendo que pela redação do art. 18 e § 2º acima transcrito já havia base legal para a imposição da multa de 150% ou de 75%, conforme o caso.

Como posteriormente houve alteração do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, reproduzo-o, bem como alguns parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004).

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004).

Posteriormente, o parágrafo 4º teve sua redação alterada para:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

§ 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 21/11/2005).

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 21/11/2005).

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 e 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 21/11/2005).

Ou seja, a Lei nº 11.196/2005, permitiu que nos casos em que o débito for indevidamente compensado, na situação em que a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do parágrafo 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, que fosse aplicada a multa de 75% ou de 150%, conforme o caso.

Segundo o art. 74 da Lei nº 9.430/96, parágrafo 12 (redação da Lei nº 11.051/2004), inciso II, letra "e" (inseridos pela Lei nº 11.051/2004), será considerada compensação não declarada, quando o crédito não se refira a tributos e contribuições, administrados pela Receita Federal, o que é o caso dos autos.

Tendo em vista que na fundamentação da aplicação da multa de 150% não houve nenhuma alusão à caracterização do evidente intuito de fraude, mas apenas, a citação da IN e do ADI mencionados acima, e levando em conta, que legislação superveniente, permite que nos casos de compensação considerada como não declarada seja aplicada a multa de 75% ou de 150% conforme o caso, entendo que a multa deve ser reduzida para 75%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002133/2004-69
Acórdão nº : 107-08641

Assim, seja pela redação original da Lei nº 10.833/2003, seja pelas alterações posteriores mencionadas, considerando a forma como foram expressas as razões da fiscalização para a imposição da multa, e considerando os limites expressos na decisão de indeferimento da compensação no processo principal, concluo pela redução da multa a 75%.

Pelas razões expostas, oriento meu voto para reduzir a multa de 150% para 75%.

Sala das Sessões – DF, em 26 de julho de 2006.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA