



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

Processo nº 13037.000008/2003-51
Recurso nº 137.121 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.219 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de junho de 2009
Matéria COMPENSAÇÃO - MULTA ISOLADA
Recorrente HENNING & CIA LTDA
Recorrida DRJ-Santa Maria/RS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2002 a 28/02/2003

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE AGUARDO DO TRÂNSITO EM JULGADO.

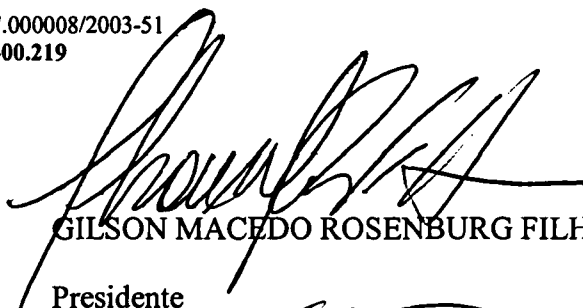
Em obediência ao art. 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, a compensação amparada em créditos discutidos judicialmente deve aguardar o trânsito em julgado, exceto se houver provimento judicial em sentido contrário.

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA NO PERCENTUAL DE 75%. IMPROCEDÊNCIA. CRÉDITOS DE TERCEIROS. DOLO NÃO CARACTERIZADO. LEI Nº 11.051, DE 30/12/2004. RETROATIVIDADE BENIGNA. Nos termos do art. 18, *caput* e § 2º da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 29/12/2004, a multa isolada sobre o valor de débito compensado indevidamente só se aplica na hipótese de infração dolosa, no percentual qualificado de cento e cinquenta por cento. Na situação em que os créditos empregados na compensação são oriundos de insumos de terceiros, têm origem em ação judicial e as declarações de compensação foram entregues antes de 22/11/2005, não tendo sido demonstrada pela fiscalização a existência de dolo, a multa no percentual básico de setenta e cinco por cento é inaplicável.

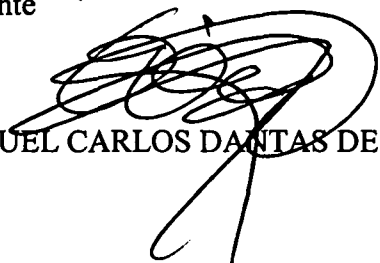
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.



GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO
Presidente



EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Moraes, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da 2ª Turma da DRJ que indeferiu Manifestação de Inconformidade e Impugnações opostas, respectivamente, à não-homologação parcial de diversas solicitações de compensação (parte em papel, parte eletrônicas) e aos lançamentos de multa isolada de 75% sobre os débitos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins (processos originais nºs 11007.000141/2005-00, 11007.000142/2005-46, 11007.000143/2005-91 e 11007.000144/2005-35, respectivamente) cujas compensações não foram homologadas.

Os créditos são oriundos da ação judicial nº 2002.71.06.001205-6, onde questiona o PIS exigível nos termos da MP nº 1.212/95 e Lei de conversão nº 9.715/96, e de saldo negativo de IRPJ e CSLL apurado no ano-calendário de 2001, sendo que só houve Manifestação de Inconformidade contra o indeferimento atinente à ação judicial.

No Parecer de fls. 1204/1212, vol. V, informa-se que as declarações de compensação em papel foram entregues em 12/03/2003 (fls. 01/04) e 12/05/2003 (fls. 23/26), com retificação em 05/09/2003 (fls. 924/925, vol. IV); as eletrônicas (DCOMP) foram transmitidas via internet entre 14/08/2003 e 25/09/2003 (fls. 1158/1163 e 1170/1199, vol. V), com retificação em 25/09/2003 (fls. 1164/1169).

O Despacho Decisório que homologa parcialmente as compensações é datado de 12/02/2004 e foi cientificado ao contribuinte em 08/03/2005, juntamente com a ciência aos Autos de Infração (ver fl. 1280).

Na Manifestação de Inconformidade a contribuinte argúi basicamente o seguinte, conforme o relatório da primeira instância que reproduzo por bem resumir as alegações (fls. 1642/1643, vol. VI):

Do pedido de compensação



- formulou pedido de compensação de crédito advindo do processo judicial nº 2002.71.06.001205-6, promovido perante a Justiça Federal de Santana do Livramento (RS), com débitos de PIS, COFINS, CSLL e IRPJ;

- seu pedido foi negado ao entendimento de que em vista da exigência contida na LC nº 104, de 2001, que introduziu o art. 170-A no CTN, o pedido de compensação somente poderia ser formulado e homologado após o trânsito em julgado da já referida ação judicial;

- a limitação impingida pela LC nº 104, de 2001, não pode ser aplicada ao caso em concreto, posto que com base no princípio da irretroatividade da norma, deve ser aplicada a lei vigente na época dos fatos (art. 106, inciso II, alínea c, do CTN);

- é de ser concluído pela total impropriedade da decisão, se requerendo sua reforma para conceder o pedido de compensação formulado, em sua integralidade.

Do direito ao procedimento requerido

- registra partes do despacho decisório proferido pela DRF de origem;

- aponta entendimentos do Poder Judiciário a propósito da inconstitucionalidade parcial da MP nº 1.212, de 1995, depois convertida na Lei nº 9.715, de 1998;

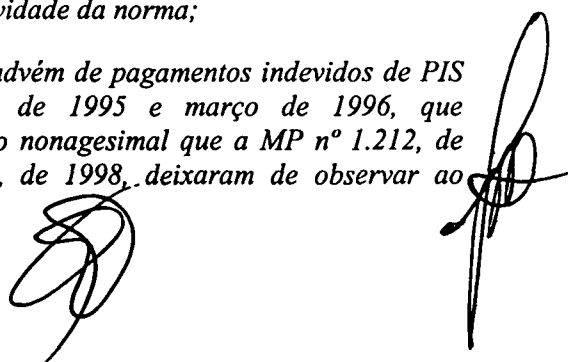
- o direito de proceder à compensação de valores pagos indevidamente, ainda mais quando reconhecida a inconstitucionalidade pelo STF, deve ser regulado pelas Leis nºs 8.383, de 1991, e 9.430, de 1996, tendo protocolado o seu pedido;

- a limitação de que as compensações somente possam ser realizadas após o trânsito em julgado da ação judicial que visa o reconhecimento de créditos advindos de pagamentos indevidos de tributos, somente surgiu no mundo jurídico a partir da edição da LC nº 104, de 2001, que inseriu no CTN o art. 170-A;

- a aplicabilidade daquela limitação somente poderá se dar em relação aos créditos a serem apurados após a publicação da LC nº 104, de 2001, não atingindo o direito creditório adquirido em momento anterior, com base no princípio da irretroatividade da norma, sendo essa a posição do STJ. Registra manifestação do TRF 4ª/R;

- caso se mantenha a decisão atacada, haverá evidente afronta ao princípio da irretroatividade da norma;

- os créditos pleiteados advêm de pagamentos indevidos de PIS surgidos entre outubro de 1995 e março de 1996, que correspondem ao período nonagesimal que a MP nº 1.212, de 1995, e a Lei nº 9.715, de 1998, deixaram de observar ao



instituir a combatida majoração do tributo através da sistemática de cálculo diferenciada da LC nº 07, de 1970;

- *os efeitos da LC nº 104, de 2001, não poderão retroagir para atingir e limitar o direito da empresa. Registra ensinamento de doutrinador, aponta posicionamento do Conselho de Contribuintes e transcreve o art. 106 do CTN, dizendo que segundo aquele a lei nova somente será aplicada a ato ou fato pretérito se vier em benefício do contribuinte;*

- *registra entendimentos de doutrinadores, referindo que uma interpretação diferente daquela representaria ofensa ao princípio máximo da segurança jurídica;*

- *o princípio da irretroatividade, como princípio constitucional direcionado à norma, e com suporte no princípio da legalidade, posto que nada poderá exigido do contribuinte senão baseado em lei, e não há lei que permita a retroatividade dos efeitos da LC 104/2001 a fatos geradores ou direitos adquiridos pelo contribuintes em data anterior a sua edição, é o que deve ser aplicado à pretensão aduzida no pedido administrativo de compensação formulado pela impugnante. Registra entendimentos de doutrinadores;*

- *o seu direito está muito bem demonstrado, sendo que a limitação do trânsito em julgado do processo quando se tratar de tributo pago indevidamente, reconhecido até mesmo através de julgamento proferido pelo STF através de ADIn, não deverá ser aplicado, posto que na data da ocorrência dos fatos não existia lei a impor a referida limitação, quando somente se deveria observar os ditames da Lei nº 8.383, de 2001, e a Lei nº 9.430, de 1996;*

- *o Parecer deve ser anulado, devendo ser homologado o seu pedido de compensação, em seus fiéis termos;*

- *resultante do indeferimento das compensações, surgiram débitos, conforme demonstrativo que produz;*

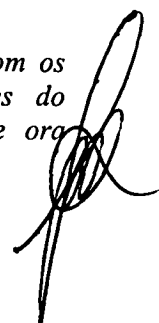
- *requer a homologação das compensações realizadas conforme as competências indicadas naquele demonstrativo, eis que se trata de um direito seu.*

Do pedido

- *entende que são robustos os fundamentos que apresentou, razão pela qual requer a anulação da Decisão proferida referente ao pedido de compensação que formulou, devendo ser homologada de forma integral a sua pretensão;*

- *requer a reunião da presente defesa administrativa com os autos de infração que indica, posto que decorrentes do indeferimento do pedido de compensação indeferido e ora combatido, para que sejam julgados concomitantemente;*

- *pede deferimento*



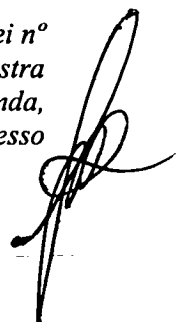
Nas impugnações aos quatro Autos de Infração das multas isoladas sobre os débitos não compensados de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, argüi o seguinte, mais uma vez conforme o resumo contido na decisão recorrida (fls. 1645/1646):

Do objeto do auto de infração

- *protocolou diversas declarações de compensação, conforme a legislação em vigor, em especial a Lei nº 9.430, de 1996, onde buscou a homologação de seu procedimento de compensação, de débitos diversos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) com créditos advindos de pagamentos indevidos apurados com base na inconstitucionalidade da majoração criada pela MP nº 1.212, de 1995, discutida no Mandado de Segurança nº 2002.71.06.001205-6, promovido perante a Justiça Federal de Livramento (RS);*
- *as compensações foram negadas, sendo que a decisão denegatória será objeto de recurso;*
- *tendo em vista o indeferimento dos pedidos de compensação que formulou (processo administrativo nº 13037.000008/2003-51), lhe foi imposta multas de 75% sobre o valor dos débitos que restaram abertos, eis que não se consolidaram as homologações que pleiteou;*
- *as impugnações que apresentou se referem unicamente às exações indevidas criadas pelas multas que ora se combate.*

Da exação criada pela multa

- *transcreve o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, dizendo que com base naquele artigo lhe foram impostas penalidades (75%) sobre o valor das compensações julgadas indevidas. Registra legislação posterior que alterou a redação daquele artigo;*
- *transcreve os arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, entendendo que o caso em tela não trata de tentativa de sonegação, posto que o crédito que indicou advém de ação judicial, com diversos precedentes jurisprudenciais, inclusive com julgamento de inconstitucionalidade quanto a tentativa da cobrança retroativa da majoração instituída pela MP nº 1.212, de 1995. Registra posicionamentos do Poder Judiciário;*
- *sua pretensão está baseada em processo judicial promovido em face da União, no julgamento de inconstitucionalidade da retroatividade pretendida pela MP nº 1.212, de 1995, onde foi obrigado a recolher tributo de acordo com a alteração promovida por aquela MP, durante o período de cinco meses;*
- *ao serem analisados os requisitos elencados no art. 18 da lei nº 10.833, de 2003, a compensação que pretendeu não se mostra ilegal, não constituindo fraude aos cofres públicos, sendo, ainda, objeto de declaração, tanto em DCTF quanto em processo administrativo próprio, que é o pedido de compensação;*



- *em vista do indeferimento do pedido administrativo de compensação, a multa a ser aplicada é unicamente a multa de mora de 20%;*
- *a redação dada ao art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, pela Lei nº 11.051, de 2004, é bastante clara ao limitar a aplicação da multa de ofício somente quando a compensação não for declarada à SRF, o que não é o caso, posto que formalizou processo administrativo através de pedido de compensação, ou quando for o caso de aplicação dos arts. 71, 72 ou 73 da Lei nº 4.502, de 1964;*
- *a aplicação da multa de 75% foi revogada diante da alteração promovida pela Lei nº 11.051, de 2004, que não mais prevê tal modalidade;*
- *se mostra totalmente ilegal a aplicação da multa de ofício de 75% conforme pretendido pelos autos de infração, devendo permanecer somente a multa de mora de 20%, isso no caso de permanência da negativa do procedimento de compensação que pretendeu, que será objeto de recurso próprio a ser encaminhado ao órgão competente.*

Do pedido

- *entende que são robustos os fundamentos que apresentou, razão pela qual requer a anulação dos autos de infração, diante da inaplicabilidade da multa de ofício ao caso específico, tendo em vista a alteração promovida no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, pela Lei nº 11.051, de 2004;*
- *pede deferimento*

O Recurso Voluntário de fls. 1659/1667, tempestivo, insiste nas compensações pleiteadas e na improcedência das multas isoladas lançadas, repisando alegações da Manifestação de Inconformidade e das Impugnações.

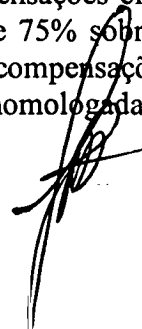
É o relatório.

Voto

Conselheiro EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Processo Administrativo Fiscal, pelo que dele conheço.

São duas as questões a tratar: o direito ou não às compensações efetuadas pela recorrente, e a manutenção ou não de multa isolada no percentual de 75% sobre os débitos compensados, lançada em virtude não terem sido homologadas as compensações. Os dois temas estão interligados, posto que se as compensações fossem homologadas as multas



necessariamente seriam julgadas improcedentes. Mas demandam análise em separado porque, como demonstrado adiante, o contrário nem sempre acontece.

Na situação em tela as compensações não devem ser homologadas, como já decidiram o órgão de origem e a DRJ. No entanto, a multa de ofício isolada deve ser cancelada, ponto em que a decisão recorrida carece ser reformada de modo que se exija sobre os valores não compensados apenas a multa de mora, como requerido pela Recorrente.

Os autos demonstram que a recorrente, na compensação de débitos próprios, se utilizou de créditos com origem em Mandado de Segurança não transitado em julgado, no qual debatia indébito do PIS exigido nos termos da MP nº 1.212/95, convertida após reedições na Lei nº 9.715/96.

Como observado pela DRJ, na referida ação mandamental o contribuinte não logrou êxito. Tivesse alcançado sucesso, o provimento judicial que transitasse deveria ser obedecido na execução do acórdão resultante deste julgamento.

De todo modo, é certo que na data de apresentação dos Pedidos de Compensação – o mais antigo protocolizado em 12/03/2003 – ou transmissão das Declarações de Compensação – a mais antiga enviada em internet em 14/08/2003 -, já estava em pleno vigor a Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, que introduziu no CTN o art. 170-A. Por isso é indubitável que a compensação pleiteada deve obedecer a esse artigo, que manda aguardar o trânsito em julgado da decisão judicial. Só seria admissível a compensação antes do trânsito em julgado se o provimento judicial fosse expresso neste sentido, afastando a eficácia do art. 170-A.

Digo ser indubitável a obediência ao art. citado 170-A porque a compensação se rege pela lei eficaz no momento do seu processamento – no caso, da data da transmissão das PER/COMP -, e não no momento em que gerado o crédito a repetir. Neste sentido, inclusive, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar que o regime jurídico é do momento do encontro de contas. Observe-se a ementa de julgado sobre o tema:¹

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PAGAMENTO INDEVIDO. CRÉDITO UTILIZÁVEL PARA EXTINÇÃO, POR COMPENSAÇÃO, DE DÉBITOS DA MESMA NATUREZA, ATÉ O LIMITE DE 30%, QUANDO CONSTITUÍDOS APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DIREITO ADQUIRIDO E DA IRRETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. Se o crédito se constituiu após o advento do referido diploma legal, é fora de dúvida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, posto aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico. Recurso não conhecido.

¹ STF, Primeira Turma, RE 254459 / SC, Relator Min. ILMAR GALVÃO, julgamento em 23/05/2000, unânime. No mesmo sentido, STF, Primeira Turma, AI-AgR 511024, Relator Min. EROS GRAU, julgamento em 14/06/2005, unânime. Cf. www.stf.gov.br, acesso em 08/04/2007.

Doravante cuidado da multa isolada no percentual de 75%, que deve ser exonerada como já antecipado.

Para o deslinde desta questão, convém reler os seguintes dispositivos de leis, com destaque para os textos sublinhados:

LEI Nº 9.430/96:²

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 falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; (Vide Lei nº 10.892, de 2004)

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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.

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;

III - isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste;

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

~~*V - isoladamente, no caso de tributo ou contribuição social lançado, que não houver sido pago ou recolhido. (Revogado pela Lei nº 9.716, de 1998)*~~

(...)

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)

² A redação do art. 44 da Lei nº 9.430/96 foi novamente alterada pelo art. 18 da MP nº 303, de 29/06/2006. A novel redação, todavia, não tem influência no desfecho do processo ora em análise.

§ 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 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 2002)

~~*§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 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 declaração referida no § 1o: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 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 2002)

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 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 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; e (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

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

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 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 2002)

§ 5º A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 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 2003)

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados (com efeitos a partir de 31/10/2003, data de publicação da MP nº 135, de 30/10/2003, nesta parte convertida sem alterações na Lei nº 10.833/2003).

§ 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 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 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 2003)

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

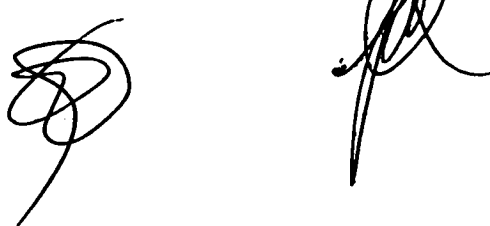
§ 12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das declarações de compensação e dos pedidos de restituição e de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 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)

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)

MP Nº 2.158, DE 24/08/2001:

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.

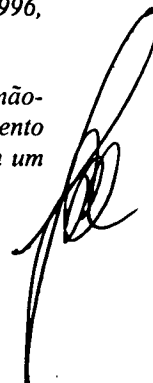
LEI Nº 10.833, DE 29/12/2003, CONVERSÃO DA MP Nº 135, DE 30/10/2003:

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.

§ 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.



ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003, COM AS MODIFICAÇÕES INTRODUZIDAS INICIALMENTE PELO ART. 25 DA LEI Nº 11.051, DE 30/12/2004, E EM SEGUIDA PELO ART. 117 DA LEI Nº 11.196, DE 21/11/2005.

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)

§ 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.

~~*§ 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.*~~

§ 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)

§ 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.

~~*§ 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)*~~

§ 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, publicada em 22/11/2005)

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 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)

O art. 18 da Lei nº 10.833/2003, conversão da MP nº 135, publicada em 31/10/2003, foi introduzido em conjunto com o art. 17 da primeira, este último alterando o art. 74 da Lei nº 9.430/96 de modo a determinar que a declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. Esta norma, todavia, só tem eficácia para as declarações de compensação entregues a partir de 31/10/2003, data de publicação da MP nº 135, de 30/10/2003 (na situação em tela a primeira Declaração de Compensação foi apresentada em 29/09/2003).

Levando em conta tal confissão de dívida é que o art. 18 da Lei nº 10.833/2003, na sua redação original, dispensou a constituição do crédito tributário, no valor do principal, e passou a determinar o lançamento nos limites (no *caput* do referido art. 18 é empregada a expressão “limitar-se-á”) das penalidades previstas no art. 44 da Lei nº 9.430/96: multa de 75% para a compensação sem dolo, conforme o inc. I desta Lei, ou de 150% para as hipóteses dolosas dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, conforme o inc. II do referido art. 44.

Em seguida a Lei nº 11.051/2004 extinguiu a multa de 75% para as compensações sem dolo, mantendo somente a multa qualificada para as hipóteses de sonegação, fraude ou conluio. Deixou-se de definir como infração, punível com a multa de 75%, a compensação indevida sem dolo. Assim permaneceu até 22/11/2005, data de publicação da Lei nº 11.196/2005, cujo art. 117 alterou novamente o art. 74 da Lei nº 9.430/96, restabelecendo infrações não dolosas.³

Ora, nos quatro lançamentos relativos à multa isolada em questão, todos lavrados e cientificados ao contribuinte antes de 22/11/2005, foi aplicado o percentual de 75%. Assim, o dolo nem ao menos foi aventado. Por isto devem ser cancelados, já que naquele ano somente era cabível a penalidade de 150%, própria das infrações dolosas.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao Recurso para cancelar os quatro Autos de Infração relativos à multa isolada no percentual de 75%, objetos dos processos nºs 11007.000141/2005-00 (multa isolada de IRPJ), 11007.000142/2005-46 (multa isolada de CSLL), 11007.000143/2005-91 (multa isolada de PIS) e 11007.000144/2005-35 (multa isolada de COFINS). No mais nego provimento, mantendo o indeferimento das compensações pleiteadas.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2009.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

³ O art. 117 da Lei nº 11.196/2005, no que alterou a redação do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 para restabelecer a multa de 75% nas compensações sem dolo, constou da MP nº 252, de 15/06/2005, que todavia não foi convertida em lei e por isto só teve eficácia até 13/10/2005. Assim, e apesar do art. 132, II, “d”, da Lei nº 11.196/2005, segundo o qual o art. 117 da mesma Lei teria efeitos a partir de 14/10/2005 (imediatamente após o fim da eficácia da MP nº 252/2005), a melhor interpretação recomenda não admitir a retroatividade das penalidades restauradas. Daí ser preferível considerar a eficácia do art. 117 em comento a partir de 22/11/2005.