



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

Processo nº 13587.000025/2009-58
Recurso nº 935.395 Voluntário
Acórdão nº **3803-003.512 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 26 de setembro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - MULTA ISOLADA
Recorrente DAC CONSTRUÇÕES E PAVIMENTAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2006

MULTA ISOLADA. LEGALIDADE.

Deve ser exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, quando a compensação for considerada não declarada, conforme as hipóteses legais, entre as quais a utilização de crédito de terceiro.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2006

INCONSTITUCIONALIDADE. LEI. INAPLICAÇÃO. VEDAÇÃO AOS MEMBROS DAS TURMAS DO CARF.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar lei sob fundamento de violação de princípios constitucionais, salvo na hipótese de que já tenha sido declarada inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal. Súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Juliano Eduardo Lirani e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 12-37.670, da DRJ/Rio de Janeiro I, de 02 de junho de 2011, fls. 133/138, que considerou procedente a impugnação.

O processo é constituído por auto de infração para exigência de multa isolada, aplicada em razão de compensação efetuada por meio da DComp eletrônica nº 02236.99810.150206.1.3.04-5401, em que esta Contribuinte utilizou suposto crédito existente no processo administrativo de nº 10725.001153/00-16, pleiteado por um terceiro. A compensação foi tratada no processo administrativo 10725.720036/2009-38, considerada não declarada e a decisão não foi contestada pela Declarante.

Em impugnação apresentada a Interessada alegou, em síntese, que:

a) a autoridade lançadora apenas afirma a existência de decisão proferida nos autos do processo administrativo 10725720.036/2009-38 que negou a compensação pretendida pela impugnante por considerá-la como não declarada nos termos do artigo 31 da IN SRF nº 600/2005 e artigo 34 da IN RFB nº 900/2008, não demonstrando, efetivamente, o motivo que gerou a negativa da compensação pretendida;

b) a falta de descrição desses motivos cerceia a defesa do contribuinte, sendo um lançamento indevidamente motivado e, portanto, nulo de pleno direito;

c) também houve lesão aos princípios constitucionais da vedação de tributação confiscatória, da razoabilidade e da proporcionalidade.

A impugnante citou ementas do STJ com o entendimento de que não considera confiscatória quando a multa é de 30%, destacou trecho do voto do Ministro Celso de Mello, proferido no julgamento da ADIn nº 1.976-7/DF e ensinamento de Sacha Calmon Navarro Coelho, com o objetivo de demonstrar que a exigência é excessiva e desproporcional.

Ao fim, requereu o provimento à preliminar de nulidade e, alternativamente, que fosse julgadas procedentes as razões de mérito suscitadas, em face da violação aos princípios da vedação ao confisco, razoabilidade e da proporcionalidade.

Em julgamento da lide, a DRJ/Rio de Janeiro I, refutou todos os argumentos da Impugnante em decisão ementada com seus fundamentos, como abaixo moldada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

NULIDADE DO LANÇAMENTO..

Sendo o lançamento efetuado por agente competente, com a adequada descrição do fato gerador e sem qualquer violação aos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235, de 06/03/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal (PAF), descabe anulá-lo.

PRINCÍPIOS DE DIREITO. APLICAÇÃO NA ATIVIDADE DO FISCO

Ao Fisco só é dada a possibilidade de utilização de princípios de direito quando inexistir norma expressa na legislação tributária e obedecida as disposições do artigo 108 do CTN.

OPINIÕES DOUTRINÁRIAS. JURISPRUDÊNCIA.

Opiniões doutrinárias e julgados de tribunais superiores não são fonte de direito tributário na forma prevista no capítulo I do título I do Livro segundo do CTN. No máximo servem para ilustrar determinado posicionamento.

Cientificada a Contribuinte da decisão em 26 de julho de 2011, irresignada, apresentou em 17 de agosto de 2011 recurso voluntário em que maneja argumento de cunho constitucional, já trazido na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Belchior Melo de Sousa – Relator

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Como relatado, este processo é decorrente daquele no qual foi analisada a compensação declarada pelo Contribuinte, transmitida em 15 de fevereiro de 2006, considerada não declarada, nos termos do § 12, do art. 74 da lei nº 9.430/96, e contra a qual não houve manifestação de inconformidade, tendo-se tornado definitiva.

Dispunha a redação original do art. 18 da Lei nº 10.833/2003 previsão para aplicação da multa isolada aplicável a um leque de condutas atinentes a procedimentos do contribuinte de compensação de seus débitos, *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 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.

Por sua vez, o enunciado do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, estabeleceu que os créditos passíveis de restituição ou ressarcimento poderiam ser utilizados pelo contribuinte na compensação de débitos próprios. Na conjunção das expressões “o sujeito passivo que apurar crédito” e “poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios” constante da cabeça deste artigo, reside a vedação legal

expressa para uso do crédito de terceiros, a autorizar o lançamento da multa isolada prevista no preceito acima, *verbis*:

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.

O art. 18 da Lei nº 10.833/2003 teve sua redação alterada sucessivas vezes até esta data. Ao tempo da transmissão da DComp vigia a redação dada pelo art. 25 à Lei nº 11.051/2004, com a dicção a seguir, alterada, em seu § 4º, pela Lei nº 11.196/2005:

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.

*§ 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: [grifo aqui]*

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, 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)

Ante a clareza destas disposições, mostra-se patente a plena legalidade da imposição, sendo impertinente controvertê-la empunhando argumento de cunho constitucional de lesão aos princípios da vedação de tributação confiscatória, da razoabilidade e da proporcionalidade, descabendo contrapor os argumentos da Recorrente, na seara constitucional, eis que é “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” salvo na hipótese de que “já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal”, nos termos do que rege o art. 62, cabeça e parágrafo único, inciso I¹. Esta disposição está corroborada pela Súmula CARF nº 2., *verbis*:

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

¹ 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.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;

Processo nº 13587.000025/2009-58
Acórdão n.º **3803-003.512**

S3-TE03
Fl. **3**

Por todo o exposto, voto por não conhecer do recurso quanto à matéria trazida apenas na segunda instância, e na parte conhecida por negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, 26 de setembro de 2012

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 13587.000025/2009-58

Interessada: DAC CONSTRUÇÕES E PAVIMENTAÇÕES LTDA

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-003.512**, de 26 de setembro de 2012, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 26 de setembro de 2012.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente