



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° 13881.000143/2004-27
Recurso n° 162.944 De Ofício
Matéria IRPJ- Multa isolada - EXS: de 2004 e 2007
Acórdão n° 101-96.749
Sessão de 29 de maio de 2008
Recorrente 2ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto - SP.
Interessado Amsted-Maxion Fundição e Equipamentos Ferroviários S/A

.ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Anos-calendário: 2004 e 2007

Ementa: DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA Não homologada a declaração de compensação, sobre os débitos será aplicada a multa isolada no percentual de 75% na hipótese de o crédito oferecido não ser de natureza tributária.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, apreciar no recurso de ofício as matérias que não foram analisadas na decisão de primeira instância, em face da prerrogativa do art. 59, inciso II, parágrafo 3o. do PAF, vencida a Conselheira Sandra Maria Faroni (Relatora) que entendeu não ser cabível esse exame, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do auto de infração, vencido o Conselheiro Valmir Sandri e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso de ofício para restabelecer a penalidade reduzindo-a ao percentual de 75%, vencidos os Conselheiros João Carlos de Lima Júnior e José Ricardo da Silva que negavam provimento integral, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA
PRESIDENTE


SANDRA MARIA FARONI
RELATORA



FORMALIZADO EM: 04 JUL 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR, CAIO MARCOS CÂNDIDO, JOSÉ RICARDO DA SILVA, ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Relatório

O presente processo cuida de Auto de Infração lavrado imposição da multa isolada de 150% sobre débitos de IRPJ discriminados em Declarações de Compensação que não foram homologadas, em razão de os créditos utilizados terem origem em crédito-prêmio do IPI solicitado em Pedidos de Ressarcimento que já tinham sido indeferidos pela DRF/Taubaté, indeferimentos estes ratificados pela DRJ/RPO.

.Em impugnação tempestiva, a interessada suscitou a nulidade do auto de infração, a impossibilidade de incidência de juros de mora calculados pela taxa SELIC sobre o pagamento a ser efetuado após o vencimento, e requereu o sobrestamento do processo até a decisão definitiva nos processos de ressarcimento/compensação que tratam do crédito-prêmio.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto julgou improcedente o lançamento, recorrendo de ofício a este Conselho.

É o Relatório.

Voto

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O valor do crédito exonerado supera o limite de alçada, sujeitando a decisão à revisão necessária. Tomo conhecimento do recurso.

Inicialmente, registro que a Câmara entendeu, por maioria, tendo eu sido vencida, que deveria ser apreciada a preliminar de nulidade do auto de infração.

Alegou a empresa ser nulo o lançamento por falta de motivação, nem tendo sido indicado em qual inciso do ADI nº 17/2002 se enquadraria a suposta infração.

Não vislumbro qualquer nulidade no lançamento. A motivação está perfeitamente descrita: compensação mediante utilização de crédito-prêmio de IPI, já indeferido pela DRF e pela DRJ.

O fato de não haver sido indicado em qual inciso do ADI 17 se enquadraria o fato também não macula o lançamento. O ADI esclarece que caracterizam evidente intuito de fraude as hipóteses em que o crédito oferecido : (i) seja de natureza não tributária; (ii) seja inexistente de fato; (iii) seja não passível de compensação por expressa vedação legal (iv) seja baseado em documentação falsa. Para se defender, bastaria demonstrar (se fosse possível) que seu crédito não se identificava com nenhuma das hipóteses elencadas no ADI.

Assim, embora entenda não caber apreciar a preliminar em sede de recurso de ofício, uma vez vencida, rejeito a preliminar de nulidade.



O litígio diz respeito a multa de ofício, lançada isoladamente, em razão da não homologação de compensação levada a efeito pelo contribuinte, para extinguir débito de IRPJ.

O fundamento legal indicado no auto de infração é o art. 44 da Lei nº 9.430/96, combinado com o art 18 e §§ 1º e 2º da Lei nº 10.833/03. Foram também mencionados o Ato Declaratório nº 31, de 30.03.1999, o Ato Declaratório Interpretativo nº 17, de 17.10.2002, e a Instrução Normativa SRF nº 226, de 18.10.2002.

O relator do voto condutor assentou que, não tendo sido caracterizadas as hipóteses de sonegação, fraude ou conluio, e por não ser, o crédito-prêmio de IPI, crédito de natureza não tributária, infere-se que a multa isolada, aplicada com fundamento no art. 18 da Lei nº 10.833/2004, deveu-se ao crédito não ser passível de compensação por expressa disposição legal.

O entendimento do Relator quanto à caracterização do crédito-prêmio de IPI como de natureza tributária é equivocado, pois trata-se de crédito de natureza financeira, administrado pelo DECEX. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico de que o crédito-prêmio de IPI possui natureza escritural, técnica de contabilização para fruição de incentivo fiscal, representando crédito de natureza financeira

A compensação, como forma de extinção de crédito tributário, depende de previsão legal (CTN, art.170). A compensação instituída pelo artigo 74 da Lei nº 9.430/96 prevê apenas a utilização de créditos de natureza tributária (tributos e contribuições administrados pela SRF).

Uma vez que o crédito-prêmio de IPI não é de natureza tributária, qualquer que seja o destino final da solicitação de ressarcimento do crédito de IPI, o respectivo valor não poderia ser usado para compensar administrativamente débitos tributários.

Para afastar qualquer dúvida a respeito, a Secretaria da Receita Federal baixou o Ato Declaratório nº 31, de 30 de março de 1999, expressando que o "crédito-prêmio" instituído pelo Decreto-lei no 491, de 1969 não se enquadra nas hipóteses de restituição, ressarcimento ou compensação, previstas na Instrução Normativa SRF No 021, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF No 073, de 15 de setembro de 1997.

O Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 2 de outubro de 2002, declarou que pedidos ou declarações de compensação em que o crédito oferecido seja de natureza não tributária caracterizam evidente intuito de fraude, e que os lançamentos decorrentes das referidas compensações indevidas se sujeitam à multa de que trata o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

A Instrução Normativa SRF nº 226, de 26 de outubro de 2002, dispôs que seria liminarmente indeferido o pedido ou declaração de compensação cujo direito creditório alegado tenha por base o "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969, sendo aplicável, no caso, o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 2002, ou seja, o lançamento decorrente do indeferimento se sujeitaria à multa qualificada.

O art. 18 da Lei 10.833, de 2003 (conversão da MP 135, de 2003) assim dispôs:

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 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 1996, conforme o caso.

O dispositivo legal supra transcrito, ao distinguir a hipótese de crédito de natureza não tributária da hipótese 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, tornou inválido o Ato Declaratório Interpretativo nº 17, de 2002, que equiparava as duas hipóteses. Assim, conquanto durante a vigência da redação original do artigo 18 da Lei 10.833/2003 o fato de que se trata exigisse o lançamento da multa isolada, o percentual aplicável não seria o do inciso II, mas sim o do inciso I, do art. 44 da Lei 9.430, de 1996.

Considerando a evolução da redação dos dispositivos aplicáveis tem-se que:

1- após Lei 10.833/2003 (MP 135), e antes da Lei 11:051/2004: para os valores compensados indevidamente:(a)-não cabe lançamento do principal, devendo ser efetuada a cobrança e remessa para inscrição na dívida ativa, em caso de não pagamento; (b) cabe lançamento da multa de ofício, isoladamente, restrita aos casos 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

2- após a Lei 11.051/2004, e antes da Lei 11.196/2005: para os valores compensados indevidamente:(a)-não cabe lançamento do principal, devendo ser efetuada a cobrança e remessa para inscrição na dívida ativa, em caso de não pagamento; (b) cabe lançamento da multa de ofício, isoladamente, no percentual de 150%, nos casos 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.

4- Após a Lei 11.196/2005 e antes da Lei 11.488, de 2007: para os valores compensados indevidamente:(a)-não cabe lançamento do principal, devendo ser efetuada a cobrança e remessa para inscrição na dívida ativa, em caso de não pagamento; (b) cabe lançamento da multa de ofício, isoladamente, nos casos de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, de ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, e quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, sendo o percentual aplicável de 75% ou 150%, conforme o caso.

5- Após a Lei 11.488, de 2007, o lançamento da multa de ofício ocorrerá nos casos em que se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo (150%), e

JP

nos casos de a compensação ser considerada não declarada nas hipóteses em que o crédito: (a) seja de terceiros; (b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; (c) refira-se a título público; (d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal – SRF, (percentual de 75% ou 150%, conforme o caso)..

Pela combinação dos artigos 144 (o lançamento se rege pela lei em vigor na data da ocorrência do fato gerador) e 106, inciso II, alíneas "a" e "c" (retroação benigna da lei tributária na aplicação de penalidade), configurou-se a seguinte situação: (a) na data da lavratura do auto de infração, era cabível o lançamento da multa isolada, no percentual de 75% (art. 18 da Lei 10.833, de 2003, em sua redação original); (b) no momento do julgamento pela DRJ, era aplicável a multa no percentual de 75% (art. 18 da Lei 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei 11.051, de 2004, c.c. art. art. 74 da Lei 9.430/96 com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004); (c) na data da revisão necessária da decisão, de modo a torná-la definitiva, é aplicável a multa isolada no percentual de 75% (art. 18 da Lei 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei 11.488, de 2007, c.c. art. art. 74 da Lei 9.430/96 com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

Pelas razões que expus, dou provimento parcial ao recurso de ofício para restabelecer a multa isolada no percentual de 75%. Lembro que, caso o valor inscrito na dívida ativa tenha sido acompanhado da multa de mora, seu valor deverá ser deduzido da multa de ofício agora mantida, por não ser admissível a cumulação das duas multas.

Sala das Sessões, DF, em 29 de maio de 2008


SANDRA MARIA FARONI

