



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

Processo nº 15504.100093/2009-14
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1201-00.740 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de agosto de 2012
Matéria MULA ISOLADA - COMPENSAÇÃO INDEVIDA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado EMPRESA IRMÃOS TEIXEIRA LTDA

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 30/11/2004, 31/08/2005, 31/08/2006

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA. LANÇAMENTO. TIPIFICAÇÃO INCORRETA DA CONDUTA INFRACIONAL. DISPOSITIVO LEGAL NÃO VIGENTE Á ÉPOCA DOS FATOS.

Descabe a exigência da penalidade vinculada à prática das infrações, cujo dispositivo que introduziu a conduta infracional no ordenamento teve vigência após a ocorrência dos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto- Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente), Plínio Rodrigues Lima, (Suplente convocado), Marcelo Cuba Netto, Manoel Mota Fonseca (Suplente convocado), João Carlos de Lima Junior e Rafael Correia Fuso.

Relatório

Trata-se de remessa oficial com fundamento no art. 34 do Decreto nº 70.235/72, em face do Acórdão nº 09-35.781, de 29.06.2011, proferido pela e. 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora (MG).

Conforme o Termo de Verificação Fiscal (fls. 16/28), o auto de infração de que trata os presentes autos (fls. 03/12) foi lavrado para exigência de multa isolada em razão da compensação indevida pleiteada pelo sujeito passivo, utilizando supostos créditos apurados no 3º trimestre/2004, 2º trimestre/2005 e 3º trimestre/2005.

Regularmente cientificada da exigência em 18.06.2009 (fls. 03), a contribuinte apresentou impugnação ao lançamento (fls. 66/92), tendo sido o seu pleito integralmente deferido pelo órgão julgador de primeira instância (fls. 246/253).

Voto

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

1) Da Admissibilidade do Recurso

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/1972, razão pela qual dele tomo conhecimento.

2) Da Multa Isolada

A questão objeto do apelo oficial consiste na apreciação da validade da exigência de multa isolada por compensação indevida, efetuado com fundamento no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, em relação à declarações de compensação apresentadas na vigência da redação anterior deste mesmo dispositivo.

Entendo que não merece reparo a decisão da DRJ.

Ao dispor sobre a fundamentação legal para autuação, a autoridade fiscal assim se manifestou (fls. 24/25):

“31 - Em 24 de agosto de 2001, a Medida Provisória nº 2.158-35, art. 90, possibilitou à Secretaria da Receita Federal efetuar lançamento de ofício para cobrar as diferenças apuradas em declarações prestadas pelo sujeito passivo. Este artigo foi alterado pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003. Teve nova redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, conforme transcrevo:

(...)

32 - Assim, a fiscalizada estará sujeita à imposição da multa isolada prevista no art. 18, § 2º, da Lei nº 11.488/07, já que ficou caracterizada a falsidade dos dados (Créditos Fictos) inseridos nas PER-DCOMPs apresentadas. O percentual da multa a ser aplicado é de 150% sobre os débitos indevidamente compensados, cujas bases de cálculo das multas e seus valores se encontram especificados no Quadro Demonstrativo dos

*Débitos Compensados Indevidamente nas PER-DCOMPs
Entregues a SRF Majorados em 150%.*

33 - Diante dos fatos, lavramos o presente Auto de Infração, constituindo a multa isolada tendo como base de cálculo os débitos indevidamente compensados nas PER-DCOMPs. O lançamento dar-se-á no auto de infração, de acordo com o seguinte enquadramento legal: art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, 24/08/2001, alterada pelo art. 18 da Lei nº 10.833, 29/12/2003, **com nova redação dada pela Lei nº 11.488, 15/06/2007**, art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/27/12/1996.

(...)” (destacou-se)

Conforme os trechos destacados, a fiscalização fundamentou a exigência na legislação vigente à época da autuação. Não observou, como deveria ter feito, a alteração na redação do dispositivo aplicável, promovida após a ocorrência dos fatos objeto dos presentes autos. Note-se que a conduta imputada ao sujeito passivo foi de inserir dados falsos (créditos fictos) em suas PER/DCOMP. Ocorre que tal conduta só foi prevista no aludido art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, resultante da conversão da Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2001. Ou seja, à época dos fatos, a conduta apenada pelo aludido dispositivo era tipificada de outra forma.

Com bem pontuado pela autoridade julgadora *a quo*, a disposição legal que estabelece a cominação de penalidade isolada define em seu texto qual a ação ou omissão do contribuinte deverá se apenada. A autoridade lançadora não está autorizada a imputar penalidade sobre conduta, cuja tipificação foi inserida no ordenamento em momento posterior, após a ocorrência dos fatos investigados.

Como é cediço, a lei aplicável ao caso deve ser aquela vigente à data da transmissão das PER/DCOMP que veicularam as declarações de compensação que o Fisco considerou estarem maculadas pela falsidade dos dados nelas informados. Ou seja, neste caso, a conduta infracional se materializou no momento da transmissão dos formulários PER/DCOMP, sendo que a lei aplicável não deve ser a vigente à época da constatação da irregularidade, mas a que vigorava no momento da realização da conduta a ser apenada.

Verifica-se nos autos que as declarações de compensação com elementos de falsidade que ensejaram o presente lançamento, foram transmitidas em 22/11/2004, 17/08/2005 e 23/08/2006 (PER-DCOMPs de nºs 22199.89211.221104.1.3.01-3236, 06732.04223.170805.1.3.01-0226 e 07415.85341.230806.1.3.01-5863), portanto antes do início da vigência da nova redação do mencionado art. 18 da Lei nº 10.833/2003.

De fato, por ocasião da apresentação das aludidas PER/DECOMP, os dispositivos pertinentes apresentavam as redações seguintes, *verbis*:

Medida Provisória nº 135, de 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.

(...)

Lei nº 10.833, de 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 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 29/12/2004)

(...)

§ 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.

(...)

Verifica-se que tanto na redação original, aplicável à PER/DCOMP nº 22199.89211.221104.1.3.01-3236, quanto na redação dada pela Lei nº 11.051/04, aplicável às PER/DCOMP nº 06732.04223.170805.1.3.01-0226 e 07415.85341.230806.1.3.01-5863, exige-se para caracterização da conduta infracional a “prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964”, ou seja, a prática de sonegação, fraude ou conluio. Ocorre que os elementos caracterizadores destas condutas não se assemelham à “falsidade na declaração apresentada pelo sujeito passivo”, na forma imputada pela fiscalização no presente caso.

Como dito acima, o lançamento foi fundamentado na nova redação do dispositivo, vigente somente a partir de 2007, *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 em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Depreende-se dos trechos destacados que o novel dispositivo apresentou diferente tipificação da conduta infracional. Ao suprimir a referência anterior aos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964, a imposição da penalidade passou a exigir que se comprove a existência de elementos falsos na declaração apresentada ao Fisco.

No entanto, tal conduta não deveria ser imputada ao sujeito passivo antes da vigência do dispositivo legal que a introduziu no ordenamento. Ainda que se possa afirmar a existência da intenção de ludibriar o fisco presente em ambos os normativos, não é possível, tratando-se de penalidades, considerá-los semelhantes. Deveria a autoridade lançadora caracterizar a conduta infracional como fraude, sonegação ou conluio, apoiando-se na redação vigente à época da apresentação das respectivas declarações.

Desta forma, o lançamento incorreu em vício insanável de fundamentação ao imputar ao sujeito passivo conduta infracional que fora tipificada posteriormente à ocorrência dos fatos.

3) Conclusão

Tendo em vista todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto