



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

**Processo nº** 16095.000160/2007-61  
**Recurso nº** 999.999 Voluntário  
**Acórdão nº** 1401-000.886 – 4<sup>a</sup> Câmara / 1<sup>a</sup> Turma Ordinária  
**Sessão de** 07 de novembro de 2012  
**Matéria** Dcomp  
**Recorrente** POLYTUBOS PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 10/11/2003 a 14/01/2005

MULTA ISOLADA. CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. EXIGÊNCIA DO EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

A Lei nº 11.051/04 previa a aplicação de multa isolada unicamente aos casos de compensação considerada não declarada pela autoridade fiscal em que houvesse a prática de evidente intuito de fraude. Tal situação vigorou até a publicação da Lei nº 11.196/05, de 22/11/2005. Nesse contexto, tendo sido aplicado o Art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003, com redação dada pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004.e não tendo sido provado nos autos o evidente intuito de fraude, deve-se cancelar a multa isolada

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, EM DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

*(assinado digitalmente)*

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva.

CÓPIA

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra Acórdão da 4<sup>a</sup> Turma da Delegacia da Receita Federal de Campinas-SP.

Adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância, compondo em parte este relatório:

Trata-se de autos de infração de multa isolada de 75%, no valor total de R\$1.127.402,12, por compensação indevida dos débitos de Imposto de Renda Pessoa Jurídica -IRPJ (R\$233.104,53) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI (R\$197.307,40), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (R\$ 134.779,04) e das Contribuições para o Programa de Integração Social - PIS (R\$104.542,51) e o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (R\$457.368,64), conforme consta do Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 323/, relativo ao IRPJ:

"Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, efetuamos o presente Lançamento de Ofício, nos termos do art. 926 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999), tendo em vista que foram apuradas as infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

### 001-MULTA ISOLADA-COMPENSAÇÃO INDEVIDA

### COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO

O contribuinte efetuou compensação indevida de valores em declaração prestada, conforme TERMO DE CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES - COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

#### Data Valor Multa Regulamentar

31/01/2004	R\$29.487,10
30/04/2004	R\$38.060,56
30/06/2004	R\$65.300,97
31/07/2004	R\$45.310,67
31/10/2004 ...	R\$54.945,23 -

Enquadramento Legal: Art. 18 da Lei nº 10.833/03."

Nos demais autos de infração, houve a mesma descrição dos fatos, apurando-se os seguintes valores:

IPI:	Data	Valor Multa Regulamentar
	10/11/2003	R\$ 6.811,71
	20/11/2003	R\$ 1.209,36
	28/11/2003	R\$ 1.981,34
	10/12/2003	R\$ 3.200,90
	19/12/2003	R\$ 1.242,27
	24/12/2003	R\$ 1.614,17
	09/01/2004	R\$ 2.316,76
	06/02/2004	R\$ 8.328,50
	10/02/2004	R\$ 3.966,98
	09/03/2004	R\$10.443,30
	24/03/2004	R\$ 4.742,14
	23/04/2004	R\$12.371,42
	11/05/2004	R\$ 5.877,06
	25/05/2004	R\$ 9.136,19
	22/06/2004	R\$73.402,76
	23/06/2004	R\$ 1.701,05
	07/07/2004	R\$ 3.765,86
	22/07/2004	R\$ 3.688,61
	05/08/2004	R\$ 5.127,68
	24/08/2004	R\$ 4.369,86
	08/09/2004	R\$ 6.754,46
	23/09/2004	R\$ 2.525,02
	10/11/2004	R\$21.053,21
	14/01/2005	R\$ 1.976,79

Enquadramento Legal: Art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003; Art. 18, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003; Art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003, com redação **dada pela Lei nº 11.051**, de 29 de dezembro de 2004.

CSLL: Data Valor Multa Regulamentar

31/01/2004	R\$18.353,12
30/04/2004	R\$22.982,70
30/06/2004	R\$34.445,03
31/07/2004	R\$26.897,77
31/10/2004	R\$32.100,42

Enquadramento Legal: Art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003.

PIS:

Data Valor Multa Regulamentar

30/11/2003	R\$4.348,14 .
31/12/2003	R\$ 3.144,44
31/01/2004	R\$ 3.553,29
29/02/2004	R\$ 4.211,69
31/03/2004	R\$ 4.507,42
30/04/2004	R\$5.113,07
31/05/2004	R\$ 5.430,53
30/06/2004	R\$ 4.866,69

30/06/2004	R\$22.255,43
31/07/2004	R\$ 5.891,26
31/08/2004	R\$ 5.835,11
30/09/2004	R\$ 6.876,20
31/10/2004	R\$ 6.608,39
30/11/2004	R\$ 9.485,45
31/12/2004	R\$ 6.969,40
31/01/2005	R\$ 5.446,00

Enquadramento Legal: Art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 2003; Art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003; Art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003, com redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004.

Valor Multa Regulamentar

R\$ 20.068,34 R\$ 14.512,76 R\$ 16.399,79 R\$ 19.438,59 R\$ 20.803,45 R\$ 23.598,80 R\$ 25.063,97 R\$ 22.461,64 R\$ 102.717,59 R\$ 27.190,40 R\$ 26.931,29 R\$ 31.736,32 R\$ 30.500,23 R\$ 43.779,03 R\$ 32.166,44

COFINS: Data

30/11/2003 31/12/2003 31/01/2004 29/02/2004 31/03/2004 30/04/2004  
31/05/2004 30/06/2004 30/06/2004 31/07/2004 31/08/2004 30/09/2004 31/10/2004  
30/11/2004 31/12/2004

Enquadramento Legal: Art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 2003; Art. 18, da Lei nº 10.833, de 2003.

O citado Termo de Constatação de Irregularidades - Compensação Indevida está acostado às fls. 293/296, com a caracterização da infração apurada, no seguinte teor:

**"TERMO DE CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES - COMPENSAÇÃO INDEVIDA**

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, e em cumprimento à ação fiscal determinada pelo Delegado da Receita Federal, e desenvolvida junto a empresa acima identificada, constatamos os seguintes:

1. A presente ação fiscal decorreu do indeferimento dos pedidos de restituição e da não homologação de diversas declarações de compensação -PER/DCOMP's - relacionadas no Anexo I deste, conforme Despacho Decisório DRF/GUAJSEORT 656/06 integrante do processo 16098.000041/2006-06. Intimada a prestar esclarecimentos no prazo de 5 (cinco) dias úteis conforme intimação anexa (TI N° 1/531.06, fl. 02), enviada ao contribuinte, foi dada ciência em 11/01/2007, conforme atesta o aviso de recebimento postal juntado ao presente. O contribuinte apresentou defesa,

1

protocolando sua manifestação em 17/01/2007, e juntou a seguinte documentação:

- Cópia da alteração e consolidação do contrato social em 10/abr/2003 da empresa;
- Procuração;
- Cópia de identidade (OAB) da procuradora;
- Cópia da petição inicial do processo judicial nº 592/87 que tramitou perante a 3a Vara Federal de Brasília;

•Cópia do acórdão proferido pelo E. TRF T Região, nos autos da Apelação Cível nº 89.01.24205-2-DF;

•Cópia da sentença proferida nos autos do processo judicial nº 592/87 que tramitou perante a 3a Vara Federal de Brasília;

•Cópia da certidão de trânsito em julgado do acórdão AC 89.01.24205.2;

•Cópia do pedido de execução formulado nos autos do processo nº 87.1967-4 em trâmite perante a 3a Vara Federal do Distrito Federal, bem como planilha de crédito.

2. Novamente intimado (TI 2.531/36.2007), o contribuinte tomou ciência em 13/03/2007 e protocolou defesa em 19/03/2007, juntando a seguinte documentação:

'Cópia da 7a alteração e consolidação do contrato social em 16/nov/2006 da empresa;

•Procuração;

•Cópia da identidade (OAB) do procurador;

•Cópia de escritura de cessão e transferência de direitos creditórios de 16/09/2003;

•Cópia de escritura de cessão e transferência de direitos creditórios de 26/12/2003;

•Cópia de notificação do contribuinte dirigida ao Procurador Geral da Fazenda Nacional datada de 30/12/2003;

•Cópia de Petição datada de 09/06/2004 que DOVER INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A faz junto ao processo 1998.34.00023369-3 que tramitou na Justiça Federal - DF;

•Cópia de notificação extrajudicial datada de 17/09/2003; •Cópia de notificação extrajudicial datada de 14/06/2004. 3.0 contribuinte alega:

•ter apresentado Declarações de Compensação amparado em decisão judicial;

•os créditos judiciais foram reconhecidos através de decisão judicial definitiva em ação movida pela Dover Indústria, Comércio e Importação Ltda., na qual houve o reconhecimento do direito aos créditos-prêmio de IPI e a possibilidade de compensação desses valores;

•ter adquirido direitos creditórios da empresa Autora;

•ter interposto recurso contra a não aceitação da compensação (sic);

•a compensação ocorreu antes da vigência da Lei 11.051/2004.

4.0 Despacho Decisório DRF/GUA/SEORT 656/06 apresenta, em síntese, o seguinte:

•Crédito Prêmio de IPI não pode ser usado em compensação, conforme art. 42 da IN SRFNº 210/2002 e art. 31, inciso II, alínea "b" da IN SRF N° 460/2004.

• Créditos apurados por terceiros não podem ser usados em compensação, conforme art. 30 da IN SRF N° 310/2002 e art. 26, § 3o, inciso V da IN SRF N° 460/2004.

5.A legislação sobre Restituição, Ressarcimento e Compensação encontra-se consolidada pela Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005, que estabelece em seu art. 31:

"Art. 31 A autoridade competente da SRF considerará não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2o a 4o do art. 76, não tenha utilizado o Programa PER/DCOMP para formular pedido de restituição ou de ressarcimento ou para declarar compensação.

§ 1o- Também será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: I - previstas no § 3o do art. 26; II-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 SRF.

§ 2o- As hipóteses a que se refere o caput e o § 1o não se aplica o disposto nos §§

2o e 4o do art. 26 e nos arts. 29, 30 e 48.

§ 3o- A compensação considerada não declarada implicará a constituição dos créditos tributários que ainda não tenham sido lançados de ofício nem confessados ou a cobrança dos débitos já lançados de ofício ou confessados.

§ 4o- Verificada a situação a que se referem o caput e o § 1o em relação a parte dos débitos informados na Declaração de Compensação, somente a esses será dado o tratamento previsto neste artigo.

§ 5o- Será exigida multa isolada sobre o valor total do débito cuja compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 1o, aplicando-se o percentual de:

I - 75% (setenta e cinco por cento); ou

II- 150% (cento e cinqüenta por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 6o- As multas a que se referem os incisos 1 e 11 do § 5o passarão a ser de 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos por cento) e 225% (duzentos e vinte e cinco por cento), respectivamente, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos ou apresentar documentos ou arquivos magnéticos."

6.A Medida Provisória nº 351/2007 alterou o art. 44 da Lei nº 9.430/96, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguinte multas:

I - de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos casos de declaração inexata;

7.0 artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, com as alterações promovidas pelas Leis de nºs 11.051/2004, 11.196/2005 e Medida Provisória nº 351/2007, restringiu a aplicação do artigo 90 da MP 2.158-35 a lançamento de multa isolada:

" 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, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Medida Provisória nº 351, de 2007)

§ Io 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 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 Medida Provisória nº 351, de 2007)

§ 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 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 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, duplicado na forma de seu § Io, quando for o caso. (Redação dada pela Medida Provisória nº 351, de 2007)

§ 5o Aplica-se o disposto no § 2o do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4o deste artigo. " (Redação dada pela Medida Provisória nº 351, de 2007)

8. Assim, em conformidade com o DESPACHO DECISÓRIO prolatado pelo SEORT/DRF/GUA, que considerou não declaradas as compensações constantes do processo 16098.000041/2006-06, o contribuinte fica sujeito à aplicação de multa isolada, prevista no § 5º, inciso I do art. 31, da IN SRF nº 600/2005 e no Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

9. A apuração dos valores de multas isoladas encontra-se detalhada no Anexo I -DEMONSTRATIVO DOS DÉBITOS RELACIONADOS EM

PER/DCOMP e no Anexo 11 -DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DAS MULTAS ISOLADAS, os quais são partes integrantes deste Termo.

10. Desta forma, o valor da Multa Isolada, no valor de R\$ 1.127.402,06, apurada na forma citada no item anterior, será objeto de constituição de crédito tributário, mediante lavratura de Auto de Infração.

11. Enquadramento Legal:

- Multa Isolada por compensação indevida efetuada em Declaração de Compensação (DCOMP) prestada pelo Sujeito Passivo.

- Art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pela Medida Provisória nº 351/2007;

Art. 31, §5º, inciso I da IN SRF 600/2005; Art. 44, inciso Ida Lei nº 9.430/96; Art. 72 da Lei nº 4.502/64.

E para constar e surtir os efeitos legais, lavramos o presente Termo, em 03 (três) vias de igual forma e teor, assinado por mim, Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil. O contribuinte receberá uma das vias pelos Correios, com AR. "

Inconformada com a exigência fiscal, da qual foi cientificada em 26/06/2007, conforme AR de fls. 333, a contribuinte, por seu procurador legalmente habilitado, interpôs, em 20/07/2007, impugnação de fls. 335/342, acompanhada dos documentos de fls. 343/388, expondo em sua defesa as razões de fato e de direito a seguir sintetizadas:

1) faz um resumo geral da autuação e afirma que procedeu de acordo com a legislação vigente, porquanto os créditos utilizados nas compensações decorrem de ações judiciais transitadas em julgadas, e cedidos à impugnante, com as diretrizes traçadas pelo Código Civil Brasileiro;

2) como não há diferenciação entre os autos de infração, informa que fará uma única impugnação, em nome da economia processual;

3) a aquisição dos créditos, reconhecidos em ação judicial, foi feita por instrumento público de cessão de direitos creditórios, devidamente notificado à União, com o registro de que a cedente não mais se utilizaria do direito de compensar a parte cedida à recorrente;

4) tomadas as providências cabíveis, procedeu às compensações, que foram indeferidas pela Receita Federal do Brasil, com base na vedação de aproveitamento de créditos de terceiros, o que se revelou equivocado;

5) argumenta que a legislação brasileira admite a livre alienação e cessão de direitos creditícios, pelo credor para terceiros, desde que observadas as condições legalmente estabelecidas;

6) a decisão transitada em julgada constitui um título executivo judicial, que permite ao autor promover a execução contra o devedor, de acordo com o Código de Processo Civil, direito também extensivo a eventual cessionário de direitos;

7) lembra que o artigo 42, § 1º, do CPC, estabelece que o adquirente ou cessionário não poderá ingressar em Juízo, substituindo o alienante ou o cedente, sem que a parte contrária dê sua anuência, mas existe divergência na jurisprudência sobre o assunto, tendo o STF, em sessão plenária, reconhecido a possibilidade de o cessionário propor a execução forceda sem a aludida anuência do cedente;

8) por medida de cautela, entretanto, o Juízo onde tramitou o processo que deu origem ao crédito foi devidamente cientificado da cessão de direitos, o que demonstra o desacerto da autoridade administrativa em indeferir a compensação;

9) reitera que a decisão transitada em julgado permite ao contribuinte a utilização do crédito nos moldes estatuídos pelo Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969, discriminando as várias hipóteses de aproveitamento do crédito-premio do IPI;

10) e continua: "Dessa forma, o processo judicial que baseia o aproveitamento do crédito já transitou em julgado com expressa menção à utilização de acordo com o que foi estabelecido no citado decreto-lei. Assim, qualquer obstáculo administrativo à compensação estará ferindo o princípio constitucional de respeito à coisa julgada, o que impede a manutenção da decisão ora recorrida mesmo se for considerado que houve compensação de crédito de terceiro. A lei ou a instrução normativa jamais poderão confrontar o que está estabelecido numa decisão judicial transitada em julgado, eis que a compensação (como espécie de execução) foi realizada para fazer valer um título executivo judicial em face da União Federal.";

11) levanta, a seguir, a patente impropriedade técnica acerca da aplicação dos dispositivos da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, como versa o auto de infração, no que tange à incidência da multa sobre as "compensações não declaradas";

12) diz que a utilização desses preceitos legais atenta contra o princípio basilar de direito tributário, sobre a irretroatividade das leis, encartado na Constituição Federal, o que representa afronta à segurança jurídica, que deve imperar nas relações Fisco/Contribuinte;

13) informa que a última operação de compensação realizada pela empresa é anterior ao início da vigência da citada lei, a qual não pode alcançar fatos jurídicos pretéritos, pelo que a exigência fiscal deve ser afastada;

14) insiste na tese de que os créditos utilizados seriam próprios, porque adquiridos de forma legal, motivo porque as compensações não deveriam ter sido indeferidas;

15) requer, ao final, seja o lançamento julgado improcedente, de forma que os autos de infração sejam cancelados e remetidos ao arquivo.

A DRJ MANTEVE os lançamentos, nos termos da ementa

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. CRÉDITO DE TERCEIROS.

A compensação em DCOMP com utilização de crédito de terceiros configura compensação indevida, tendo em conta que o crédito não é passível de

compensação, por expressa disposição legal, impondo-se a aplicação da multa isolada prevista na redação original do art. 18, caput da Lei nº 10.833, de 2003.

Irresignada com a decisão de primeira instância a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF repetindo os tópicos trazidos anteriormente.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Quanto à não homologação das compensações, base da autuação da multa isolada, deve-se ressaltar que o fato de haver adquirido, por cessão, direitos de resarcimento de crédito-prêmio de IPI, contra a Fazenda Nacional, não os transforma em créditos próprios, suficientes a autorizar as compensações previstas em lei. Nesse sentido há vedação legal a partir de 07/04/2000, data após a qual a compensação autorizada pela IN SRF nº 21/97 foi revogada pela IN SRF nº 41, publicada em 10/04/2000.

Mesmo que esse óbice fosse vencido, a sistemática de compensação das Dcomps que foi instituída a partir de 2002 autorizou apenas a compensação de crédito do sujeito passivo, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, **com débitos próprios** relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Eis abaixo o preceptivo legal em comento (Lei 9.430, de dezembro de 1996, com a redação dada pela Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, convertida na Lei nº 10.637 de 30 de dezembro de 2002):

*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 resarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

O fato de haver ação judicial transitada em julgado reconhecendo o direito ao crédito não é o mesmo que existir ação judicial permitindo a cessão de créditos a terceiros.

Considero demonstrado que havia impedimento legal para a compensação de créditos pertencentes a terceiros.

Não admitidas as compensações por expressa disposição legal, a aplicação da multa isolada, em tese, encontrava respaldo no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003.

**Multa Isolada**

Para o deslinde da questão, convém trazer a lume a legislação então vigente correlacionada à exigência da multa isolada fruto de compensação indevida:

**MP Nº 2.158, DE 24/08/2001:**

*Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas,*

Documento assinado digitalmente conforme *em M* declaração de prestada 1 pelo sujeito passivo, decorrentes de

Autenticado digitalmente em 12/12/2012 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 12/12/2012

por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 12/12/2012 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA

Impresso em 14/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*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 intuitu 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)*

A multa isolada só encontra respaldo a partir da vigência do art. 18 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, que por sua vez é a Conversão da MP nº 135, de 30/10/2003 (DOU DE 31/10/2003), isso quer dizer que as Dcomps transmitidas antes de 31/10/2003 de fato não teriam previsão legal para a cobrança dessa multa isolada. Nesse ponto, nada a reparar, pois a Dcomp mais antiga data de 10/11/2003.

Como já colocado retro, foi a falta de previsão legal de cessão do referido "crédito de terceiros" para a efetivação da compensação ora em comento que desencadeou a cobrança da multa isolada

Todavia, é mister que se analise a matéria à vista das inovações legislativas no instituto da compensação trazidas pela Lei nº 11.051, de 2004.

Atentemos então para o fato de que a hipótese de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, que contemplaria indiretamente a hipótese de o crédito não ser de natureza tributária ou pertencer a terceiros, foi retirada do dispositivo legal que fundamenta o Auto de Infração, embora não tenha sido essa hipótese

alijada do tratamento infracional. Ocorre, porém, que ela foi situada em outro contexto: o das compensações consideradas não-declaradas, com multa de 150 %, a teor do § 4º do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, que, até o advento da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, prescrevia:

[...]

*§ 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.*

O art. 74, § 12, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004, dispõe:

*Art. 74. (...)*

*§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses*

*I - previstas no § 3º deste artigo; II - 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*

*[...](destaquei)*

Dessa forma, não obstante ter sido mantida essa hipótese no tratamento infracional, não se poderia em decorrência de alterações introduzidas no ordenamento jurídico após a apreciação da DCOMP pela autoridade competente, transformar o status da Dcomp de declaração não-homologada, com os efeitos que lhe são próprios, inclusive o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de ulterior homologação da Dcomp, conforme art. 74, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996, para compensação não declarada.

A esse respeito assim se pronunciou a DRJ:

No caso em apreço, as compensações com créditos de terceiros teriam se efetivado em 23/07/2004, antes da vigência da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, portanto, com acerto, a autoridade fiscal procedeu à não-homologação das compensações, e aplicou a multa isolada prevista na redação original do *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, por se tratar de crédito não passível de compensação, por expressa disposição legal.

Porém, esse obstáculo pode ser ultrapassado no presente caso, pois apesar de a DRJ defender uma situação de “não-homologação”, o que aconteceu foi que a autoridade fiscal, na verdade, considerou as “compensações não declaradas”.

De fato também não houve uma exclusão de ilicitude das infrações originalmente previstas no caput do art. 18 da Lei nº 10.833 de 2003, como colocou a DRJ, mas elas estão situadas em um contexto completamente diferente, e nesse caso para ser coerente teria que ter sido aplicado a multa de 150% e provado o evidente intuito de fraude, o que não foi o caso.

A esse respeito trago novamente o §4º da Lei 11.051/2004.

~~§ 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)~~  
(destaquei)

Ora, a “multa prevista no caput” é a multa de 150%.

A multa de 75% somente reaparece com a edição da Lei 11.1196, de 22/11/2005:

~~§ 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) (destaquei)*

Ora, em todo os lançamentos relativos à multa isolada em questão, foi aplicado o percentual de 75%. Assim, o dolo nem ao menos foi aventado. Por isto, como se demonstrará adiante, devem ser cancelados, já que naqueles anos somente era cabível a penalidade de 150%, própria das infrações dolosas

A esse respeito, os argumentos da DRJ, de forma genérica, passam ao largo da explicação de que a multa de 75% foi alijada do novo tratamento dado pela Lei 11.051, de 2004. E aí é que está o ponto relevante da questão. Sendo assim como poderia ter sido feito o lançamento com multa isolada de 75% ?

Vejamos os argumentos da DRJ:

Observe-se que a partir da redação dada pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, o conceito do ilícito "compensação indevida" passou a ser desdobrado em outras duas outras infrações: (a) a compensação não-homologada, prevista no art. 18, caput; e (b) a compensação não-declarada, prevista no art. 18, §4º.

Contrariamente ao afirmado pela defesa, com a edição da Lei nº 11.051, de 2004, não houve uma exclusão de ilicitude de parte das infrações originalmente previstas no caput do art. 18 da Lei nº.10.833, de 2003. Permaneceram como infrações a utilização em Declaração de Compensação - DCOMP de crédito ou débito não passível de compensação, por expressa disposição legal, ou de crédito de natureza não tributária, tendo sido apenas a multa isolada, cominada agora não mais no caput, mas no §4º do mesmo art. 18 da Lei nº 10.833, aplicada em função de compensação **não-declarada**, hipótese normativa também introduzida pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, na alteração da redação do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996 [...] (destaques do original).

É fato que 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.

Consequentemente, é indevida a exigência da referida multa para fatos geradores ocorridos anteriormente à Lei nº 11.196, de 22/11/2005, por força do princípio da retroatividade benigna (art. 106, II do CTN).

Neste sentido, existem inúmeros precedentes no âmbito desta Corte:

*MULTA ISOLADA. CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. LEI Nº 11.051, DE 2004. EXIGÊNCIA DE SONEGAÇÃO, FRAUDE OU CONLUIO.*

*A Lei nº 11.051, de 2004, previa a aplicação de multa isolada unicamente aos casos de compensação considerada não declarada pela autoridade fiscal em que houvesse a prática de evidente intuito de fraude, situação que vigorou até a publicação da Lei nº 11.196, de 2005.*

*(Acórdão nº 201-79.389, DOU 15/02/2007)*

*COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. MULTA ISOLADA. CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. LEI Nº 11.051, DE 2004. EXIGÊNCIA DE SONEGAÇÃO, FRAUDE OU CONLUIO.*

*A Lei nº 11.051; de 2004, previa a aplicação de multa isolada unicamente aos casos de compensação considerada não declarada pela autoridade fiscal em que houvesse a prática de evidente intuito defraude.*

*(Acórdão nº 201-79.666, DOU 18/2/2007)*

Portanto, DOU provimento ao Recurso.

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto