



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

Processo n° 16349.720102/2011-13
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 1103-001.095 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de agosto de 2014
Matéria MULTA ISOLADA - DCOMP CRÉDITOS DE DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SUPERMERCADOS BERGAMINI LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO.

A multa isolada aplicada é consequência do julgamento do pedido de compensação, entendido pela autoridade fiscal como não declarado. Nos termos do artigo 4º, inciso I, do RICARF compete à Terceira Seção do CARF julgar recurso de ofício contra penalidade decorrente de compensação envolvendo créditos de PIS.

DECLINADA COMPETÊNCIA À TERCEIRA SEÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, declinar competência para a Terceira Seção de Julgamento.

ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Presidente.

BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro, Fábio Nieves Barreira, André Mendes de Moura, Breno Ferreira Martins Vasconcelos, Marcos Shigueo Takata e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

LANÇAMENTO

O presente processo administrativo fiscal decorre de auto de infração lavrado para a imposição de multa isolada, com fundamento no artigo 18, §4º, da Lei nº 10.833/03.

Em 02/07/2009, a recorrente deu início ao processo administrativo fiscal nº 12157.000401/2009-10 visando o controle de débitos de IRPJ, CSLL e Cofins compreendidos no período de 01/2004 a 01/2008, indicados pelo contribuinte em DCTF com a exigibilidade suspensa em razão de crédito de contribuição ao PIS a compensar. O crédito de contribuição ao PIS, por sua vez, decorria do Mandado de Segurança nº 2000.61.00.04.1505-5, cuja decisão judicial à época não havia transitado em julgado.

Na mesma data, a Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Tributário Sub Judice da DERAT/SPO proferiu o despacho de fls. 64, em que propôs a expedição de carta cobrança dos débitos controlados no PAF, porque (i) não identificado provimento judicial que embasasse a suspensão da exigibilidade dos débitos, os quais (ii) não poderiam ser compensados com o crédito de contribuição ao PIS objeto do Mandado de Segurança por limitação expressa da sentença, que permitia sua compensação apenas com débitos da mesma exação.

A carta cobrança foi emitida em 02/07/2009 (fls. 77).

Em 07/08/2009, o contribuinte protocolou pedido de restituição, via formulário, do crédito de PIS reconhecido no âmbito do Mandado de Segurança, originando o PAF nº 11610.007253/2009-99 (fls. 184 a 192). Ato seguinte, no dia 10/08/2009 apresentou a declaração de compensação eletrônica PER/DCOMP nº 24885.09750.100809.1.3.04-7770 (fls. 82 a 87), intentando a compensação do crédito objeto do pedido de restituição protocolado em 07/08/2009 com os débitos de IRPJ, CSLL e Cofins controlados no PAF nº 12157.000401/2009-10.

Após o vencimento da carta cobrança emitida no âmbito do PAF nº 12157.000401/2009-10, os débitos controlados de IRPJ, CSLL e Cofins (vencimento de 01/2004 a 01/2008) foram inscritos em dívida ativa no dia 24/08/2009 (CDAs n.ºs 80.6.09.027.365-63, 80.6.09.09.027364-82, às fls. 88 a 95).

Os débitos inscritos em dívida foram incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/09, conforme pedido de parcelamento protocolado em 16/08/2010 (PAF nº 11610.006385/2010-37 às fls. 96 a 152).

Em 28/07/2010 foi proferido o Despacho Decisório de fls. 09 a 13 no PAF nº 11610.007253/2009-99, por meio do qual a DERAT/SPO julgou o **pedido de restituição não formulado** e a **declaração de compensação eletrônica** (PER/DCOMP nº 24885.09750.100809.1.3.04-7770) **não declarada**, sob o fundamento de não terem sido

preenchidos os requisitos legais exigidos para a apresentação de pedido de restituição e de declaração de compensação que tenham por objeto créditos reconhecidos em provimento judicial, quais sejam, (i) a habilitação do crédito perante a Receita Federal, mediante Pedido de Habilitação de Crédito Decorrente de Decisão Judicial Transitada em Julgado, submetido após (ii) o trânsito em julgado da decisão que o reconheceu.

O contribuinte apresentou pedido de arquivamento do PAF nº 11610.007253/2009-99 (originado pelo pedido de restituição) em 21/09/2010, sustentando que o processo administrativo teria perdido seu objeto em face da inscrição em dívida ativa dos débitos a compensar (débitos controlados no PAF nº 12157.000401/2009-10), após a análise do pedido de restituição, e posterior inclusão em programa de parcelamento.

Em decorrência do Despacho Decisório proferido no PAF nº 11610.007253/2009-99, que julgou a Declaração de Compensação (PER/DCOMP nº 24885.09750.100809.1.3.04-7770) como não declarada, a autoridade fiscal lavrou o Auto de Infração e Imposição de Multa originário do presente processo administrativo fiscal, para a cobrança de penalidade que tem como pressuposto a compensação considerada não declarada, conforme disposição do artigo 18, §4º, da Lei nº 10.833/03, *in verbis*:

Lei nº 10.833/03

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.

*§ 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 o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso.***

Lei nº 9.430/96

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.

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

II - em que o crédito:

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

Conforme Aviso de Recebimento às fls. 15, o contribuinte foi cientificado do Auto de Infração em 29/11/2011.

Em 27/12/2011 o contribuinte apresentou sua impugnação sustentando a improcedência da autuação, alegando, em síntese, que (i) a declaração de compensação não teria produzido efeitos, pois os débitos que visava compensar foram inscritos em dívida ativa, (ii) é equivocada a fundamentação da penalidade, pois no despacho decisório proferido no PAF nº

12157.000401/2009-10 (controle de débitos de IRPJ, CSLL e Cofins), acostado aos autos às fls. 64, há a informação de que a decisão [proferida no Mandado de Segurança nº 2000.61.00.04.1505-5] transitou em julgado para o contribuinte em 16/08/2006, não havendo que se falar em compensação não declarada com fundamento no artigo 74, §12, II, “d”, da Lei nº 9.430/96 e (iii) a manutenção da multa aplicada viola os princípios da proporcionalidade e da finalidade.

ACÓRDÃO DA DRJ

A 5ª Turma da DRJ/SP1 proferiu o Acórdão nº 1640.919, em que julgou a defesa do contribuinte procedente para cancelar a autuação nos seguintes termos:

(...)

Em 07/08/2009, o contribuinte, por entender que tinha direito de compensar os créditos de PIS na forma do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, solicitou administrativamente, através do no processo nº 11610.007253/200999, a restituição do “CREDITO DECORRENTE DE RECOLHIMENTO INDEVIDO OU A MAIOR DO PIS EXIGIDO POR FORÇA DOS DECRETOS 2.445/88 E 2.449/88 CUJA AUTORIZAÇÃO PARA RESTITUIÇÃO RESTOU CONSIGNADA NOS AUTOS DO PROCESSO NUMERO 2000.61.00.0415055 QUE DETERMINOU A CORREÇÃO DOS VALORES PELOS ÍNDICES OFICIAIS DETERMINADOS PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL”.

Em 10/08/2009, a interessada transmitiu a DCOMP nº 24885.09750.100809.1.3.047770 com a finalidade de compensar os débitos exigidos no processo nº 12157.000401/200910 com o crédito solicitado no processo nº 11610.007253/200999.

Neste ponto cumpre observar que o contribuinte não informou de forma correta os débitos controlados no processo nº 12157.000401/200910.

Como pode ser verificado às fls. 84 e 85 os débitos compensados correspondem ao IRPJ, COFINS e CSLL, apurados respectivamente no 2º trimestre de 2009, julho de 2009 e 2º trimestre de 2009.

É verdade que a interessada vincula os débitos em tela ao processo nº 12157.000401/200910, que controla débitos de IRPJ, COFINS e CSLL, relativos aos períodos de apuração compreendidos entre 01/2004 e 01/2008.

No entanto a forma como os débitos foram informados, torna a DCOMP ineficaz, visto que, a falta de individualização impossibilita a suspensão da exigibilidade dos débitos controlados no processo nº 12157.000401/200910.

Tanto é verdade que, em 24/08/2009, os mesmos foram inscritos na Dívida Ativa da União (Doc. 6 fls. 87 a 94).

Na mesma esteira a DCOMP também não se presta para fins de inscrição dos débitos na Dívida Ativa da União, visto que, os débitos correspondentes ao ano de 2009 não existem e em prevalecendo a informação de que seriam os débitos do processo nº

12157.000401/200910, os mesmos não seriam admitidos por configurar duplicidade de execução.

Assim considerando que o débito confessado pelo contribuinte na DCOMP nº 24885.09750.100809.1.3.047770 não possui os atributos de liquidez e certeza não é possível aplicar a multa prevista no artigo 18, § da Lei 10.833/2003, com redação dada pelo artigo 18 da Lei nº 11.488/2007.

Art. 18 da Lei 10.833/2003 (...)

§ 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 o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso.

Por fim deve ser observado, ainda, que a leitura da petição que acompanhou o pedido de restituição formulado no processo nº 11610.007253/200999, cuja cópia anexo às fls. 183 a 191, dá margem a dúvida quanto à real intenção do contribuinte.

É possível inferir que em face da limitação imposta pela sentença judicial o contribuinte estaria solicitando a restituição pela via administrativa o que descaracterizaria a motivação do lançamento (DCOMP calcada em decisão judicial não transitada em julgado).

Neste caso o pedido de restituição seria considerado Procedente ou Improcedente e a DCOMP Homologada ou Não Homologada.

Diante do exposto, voto no sentido de considerar a impugnação PROCEDENTE e por consequência exonerar na íntegra o crédito tributário exigido. (grifamos)

De acordo com os artigos 34 do Decreto 70.235/72 e 1º da Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, esse acórdão foi desafiado por recurso de ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Breno Ferreira Martins Vasconcelos

Estando presente a hipótese descrita pelo art. 34, I do Decreto nº 70.235/72 e pela Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, pois a decisão da DRJ exonerou a recorrida do pagamento de crédito tributário em valor total superior a R\$1.000.000,00, conheço do recurso de ofício.

A numeração de fls. indicada neste voto é a do e-processo.

Como relatado, a autuação fiscal objeto do presente processo administrativo foi lavrada visando a imposição de multa isolada decorrente de compensação eletrônica de créditos de PIS com débitos de IRPJ, CSLL e Cofins, considerada não declarada pela autoridade fiscal.

Figurando como norma disciplinadora de competência, o artigo 7º, §1º, do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho (Portaria MF nº 256 de 22 de junho de 2009 - RICARF) prevê que será competente para o julgamento dos processos administrativos que versem sobre compensação a Seção que detenha a competência para apreciar litígios afetos ao crédito alegado. Senão vejamos:

Art. 7º Incluem-se na competência das Seções os recursos interpostos em processos administrativos de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de matéria que se inclua na especialização de outra Câmara ou Seção (grifamos)

Não obstante a ausência de previsão expressa no Regimento para os processos que compreendam apenas o lançamento de multa isolada, em esforço interpretativo conclui-se que, sendo a sanção imposta desdobramento da declaração de compensação, a definição da competência para a sua apreciação seguirá a mesma regra estabelecida para os processos administrativos de compensação.

Com efeito, a regra sancionatória configura norma secundária, que em uma relação de antecedente e conseqüente é extraída do descumprimento da norma primária, prescritora de um ato ou fato de possível concretização. Vale dizer: *a norma primária tem em sua hipótese a conotação de um fato de possível ocorrência, ao passo que a hipótese da norma secundária descreve a inobservância da conduta prescrita na conseqüência da primeira* (CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. São Paulo, Ed. Saraiva, 22ª Edição, 2010, pág. 581).

Nessa toada, a penalidade aplicada sob a capitulação indicada no Auto é verdadeira conseqüência do julgamento do pedido de compensação, entendido pela autoridade fiscal como não declarado. Dessa forma, a decisão sobre a manutenção ou não da autuação não se esgota no exame do processo sancionatório, sendo necessário, antes, analisar o processo de compensação a fim de verificar se a norma primária foi ou não descumprida.

Nesse sentido é a decisão lavrada pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção deste Conselho Administrativo, no processo administrativo nº 15578.720005/201156, caso análogo ao presente:

Apesar de a multa isolada em questão ser apurada com base nos valores dos débitos informados nas DCOMP, o julgamento sobre o direito creditório é que norteará a procedência (ou não) dessa penalidade: se reconhecido o crédito e homologada a compensação, a multa isolada será cancelada; do contrário, a penalidade subsistirá. Daí caber atribuir a competência à mesma seção habilitada ao julgamento do crédito, apesar de o RICARF não prevê,

*expressamente, a hipótese do julgamento em tela (de auto de infração pela multa isolada decorrente de compensação indevida, em processo apartado das DCOMP que originou autuação).
(Acórdão nº 3401002.198, Rel. Cons. Emanuel Carlos Dantas de Assis, sessão de julgamento de 20 de março de 2013)*

Entendo, portanto, que o julgamento da multa isolada colhida pelo presente processo deve ser realizado pela Terceira Seção, competente para a apreciação do crédito de PIS cuja compensação foi pretendida no PAF nº 11610.007253/2009-99 e no PERD/DCOMP nº 24885.09750.100809.1.3.04-7770, nos termos do artigo 4º, inciso I, do RICARF.

Pelo exposto, voto por DECLINAR a competência para julgamento do recurso de ofício à Terceira Seção.

Conclusão

Em face das razões acima expostas, declino a competência para julgamento do recurso de ofício à Terceira Seção.

Breno Ferreira Martins Vasconcelos - Relator