



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

Processo n° 16366.720078/2011-04
Recurso n° 000.001 Voluntário
Acórdão n° **1802-002.152 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 07 de maio de 2014
Matéria Multa isolada. Compensação não declarada.
Recorrente PEDREIRA PEDRANORTE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2010, 2011

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA.

É cabível a 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.

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. MULTA QUALIFICADA. APLICAÇÃO.

A conduta da contribuinte de ocultar a real natureza dos créditos, alegados como decorrentes de pagamentos próprios indevidos ou a maior, quando, se tratam de créditos de terceiros relativos a 'obrigações da Eletrobrás', visando à extinção de débitos fiscais, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa qualificada de 150% pela ocorrência de fraude prevista no art. 72 da Lei nº 4.502/1964.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Marciel Eder Costa e Luis Roberto Bueloni Santos Ferreira.

Relatório

Por economia processual e considerar pertinente adoto parte do relatório da decisão recorrida que a seguir transcrevo:

Em decorrência de ação fiscal desenvolvida junto à empresa qualificada, foi lavrado o Auto de Infração contestado, que exige o recolhimento de R\$ 37.925,18 a título de multa isolada, em decorrência de declarações de compensação consideradas não declaradas.

Conforme anexo do Auto de Infração o crédito tributário lançado foi assim demonstrado:

...

Segundo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, a autuação ocorreu devido à compensação dos débitos acima listados com crédito de titularidade de terceiros. Por isso, a impugnante teve considerados como “não formulados” os Pedidos de Restituição apresentados (em formulário e eletrônico) e como “não declaradas” as Declarações de Compensação vinculadas aos pedidos de restituição.

Segundo o Auto de Infração combatido, a simples utilização de créditos de terceiros, ainda que estes fossem líquidos, certos e tributários, já ensejaria considerar como não declaradas as compensações, bem como, seria suficiente para lavrar o auto de infração. Porém, segundo aponta, as circunstâncias relacionados ao caso indicam haver a intenção em se dissimular a real situação dos fatos, visando a lesão ao Fisco.

Relata a autoridade fiscal que na data de 07/12/2010, na cidade de Alexânia (GO), foi lavrada escritura pública de cessão de créditos da empresa Apollo Comércio de Peças e Parafusos Ltda., situada em Benevides – PA, com base na Dcomp 04765.46036.160608.1.3.020009, referente ao processo administrativo nº 10280.002561/200863, para o autuado, localizado em Londrina – PR.

O Auditor Fiscal anexou cópia do referido processo, a fim de demonstrar que o crédito informado origina-se de Pedido de Restituição fundado em créditos de “obrigações da Eletrobrás”, no valor de R\$ 51.250.962,87, apresentado pela cedente.

Descreve a autoridade fiscal que a cedente transmitiu várias Dcomp vinculadas a este processo, dentre as quais a acima informada.

Nestas declarações, informa o Auditor Fiscal que a cedente indicou o tipo de crédito “saldo negativo de IRPJ” como origem de seu direito creditório. Alerta, entretanto, que a cedente não é empresa optante do lucro real, não tendo, inclusive, declarado quaisquer rendimentos à Receita Federal desde o ano-calendário de 1999, quando era empresa optante pelo Simples.

Relata que a empresa se declara inativa há mais de 10 anos, mas, por outro lado, considera-se credora de mais de cinquenta milhões de reais.

Relata ainda a autoridade fiscal que as Dcomp apresentadas pela cedente, com base no referido crédito, foram consideradas não declaradas e que, intimada, a empresa não foi localizada, restando, então, cientificada por edital.

Em seguida, informa o Auditor Fiscal que a empresa atuada – Pedreira Pedranorte Ltda. – apresentou Pedido de Restituição na DRF Brasília em 08/12/2010, formalizado no processo nº 10166.010867/201014.

Relata que a partir deste processo, a atuada entregou o PER eletrônico nº 02990.21810.141210.1.2.048880, por meio do qual solicita o valor de R\$ 499.999,99. O crédito informado neste PER, segundo narra a autoridade fiscal, fundado em crédito de terceiros oriundo do processo nº 10166.010867/2010-14 transformou-se em crédito próprio decorrente de pagamento indevido ou a maior.

Posteriormente, informa o Auditor Fiscal que foram transmitidas as Dcomp nºs 28693.15095.141210.1.3.044506 e 26860.92766.180111.1.3.040212, através das quais a contribuinte efetuou a liquidação de débitos no montante de R\$ 25.283,45. Alerta a autoridade fiscal que os pedidos da interessada (PER e Dcomp) foram analisados no processo 10166.010867/2010-14, sendo o Pedido de Restituição (PER) considerado não formulado e as Declarações de Compensação (Dcomp) consideradas não declaradas.

Em seguida, descreve a Autoridade Fiscal que, em conformidade com a Lei nº 10.833/2003, art. 18, § 4º, efetuou o lançamento da multa isolada de 75%, para o caso de compensação não declarada, agravando-se a multa lançada, de acordo como o §1º do inc. I, do art. 44, da Lei 9.430/1996, pelo fato de a Manifestante ter adotado procedimentos vedados pela legislação que rege o instituto da compensação. Alega que a Contribuinte extinguiu créditos tributários, utilizando-se de Dcomp fundadas em pagamentos indevidos, quando, na verdade, o crédito informado é oriundo de “supostos créditos não tributários”. Afirma que “o procedimento utilizado pelo atuado evidencia a tentativa de ocultação da real natureza dos créditos, alegados como decorrentes de pagamentos próprios indevidos ou a maior, quando se tratam de ‘obrigações da Eletrobrás’, desprovidas de qualquer certeza e liquidez”, o que ensejou o agravamento da multa (150%).

Cientificada em 09/06/2001, a Interessada, em 15/06/2011, apresentou Impugnação alegando, em síntese, o que segue.

Primeiramente, após transcrição de artigo jurídico, questiona os percentuais de multa de ofício que são impostos “pelo fisco do Distrito Federal”. Diz que no código tributário do Distrito

Federal há previsão de multa de 200% do valor do imposto e que tal percentual configura evidente excesso.

Na sequência, afirma que a impugnante não está alheia à tese defendida pelo Fisco de que este “cumpre o seu mister vinculado ao princípio da legalidade”. Entretanto, preconiza que, mesmo assim, não pode deixar de argüir a ilegalidade das multas impostas, apesar de decorrentes das leis vigentes, posto que caracterizam violação à Constituição Federal e aos princípios jurídicos que devem reger tais procedimentos.

Prossegue, ressaltando que a “ilegalidade e o caráter confiscatório das multas de 200% impostas aos contribuintes decorrem da violação frontal aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como ao disposto no artigo 150, inciso IV, da nossa Constituição Federal, que determina ser vedado ao Estado utilizar tributo com efeito de confisco.” Aludidas multas, continua, são excessivas mesmo quando “oriundas de princípios como os da vinculação e legalidade.”

Cita doutrina e jurisprudência versando sobre a proibição constitucional de confisco em matéria tributária e, por derradeiro, pede que o lançamento “seja melhor ponderado”, reduzindo-se a multa imposta.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ/Curitiba /PR), julgou improcedente a impugnação conforme decisão proferida no Acórdão nº **06-37.200**, de 06 de junho de 2012, cientificado ao interessado em 26/06/2012, em consonância com o Aviso de Recebimento (AR).

A decisão recorrida possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 14/12/2010, 18/01/2011

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. MULTA ISOLADA. APLICAÇÃO.

Tratando-se de compensação não declarada em que o crédito utilizado não se refira a tributos e contribuições administrados pela Receita Federal é cabível a aplicação de multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado.

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. MULTA QUALIFICADA. APLICAÇÃO.

O evidente intuito de fraude, consistente na inserção de informação inverídica em declarações de compensação, visando à extinção de débitos fiscais, enseja a aplicação da multa de ofício qualificada.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE CONFISCO. DESCABIMENTO.

A vedação do art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988, que proíbe a utilização de tributo com efeito de confisco, dirige-se, especialmente, ao legislador ordinário, e não ao aplicador da lei.

*Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido*

Inconformada com a decisão de primeira instância que manteve as multas isoladas, a pessoa jurídica interpôs recurso voluntário em 23/07/2012 ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

A Recorrente alega que a escritura de cessão do crédito, foi assinada por meio de procuração pública, o que se leva a crer de que a contribuinte confiou naquilo que lhe foi mostrado, mas não teve respaldo nenhum da receita federal em comprovar tais créditos, uma vez que o processo administrativo é acobertado pelo sigilo fiscal.

Alega que foi vítima e entendia estar agindo de acordo com a lei, uma vez que a legislação permite a cessão de crédito e tendo em vista, que prestou todas as informações ao Fisco, não merece prosperar o lançamento da multa de 150% (cento e cinquenta por cento).

A Recorrente, no essencial, traz alegações quanto a validade e cessão dos créditos, ausência de dolo à multa isolada de 150% sobre a compensação considerada não declarada.

Sobre sua conduta a Recorrente diz que não houve qualquer fraude de sua parte, e se houve realmente foi de quem cedeu o crédito a ela (pois tudo foi feito e protocolado pelos próprios cedentes do crédito para tanto vide procurações mencionadas no próprio processo e na escritura de cessão), enquanto que a conduta da contribuinte ora recorrente não poderia ser outra, **ela apenas adquiriu um crédito juntamente com serviços de consultoria crendo serem líquidos e certos através de um contrato de cessão**, e acreditando no que lhe foi proposto, outorgou procuração aos cedentes, os quais se encarregaram de outorgar escritura pública, bem como de protocolar o pedido administrativo diretamente em Brasília/DF, documentos estes que acredita-se estão juntados ao processo administrativo, e crendo estar tudo em ordem informou ao fisco ter feito as compensações, mas que tão logo soube que sua informação havia sido indeferida, apressou-se em liquidar o débito, o que foi feito por intermédio de parcelamento. Desta forma, impossível exigir da contribuinte qualquer multa, diante de inexistência de culpa.

Finalmente requer o provimento ao recurso, para reconhecer a inexistência de dolo e assim, excluir do lançamento a multa isolada de 150% (cento e cinquenta por cento).

É o relatório.

Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Dele conheço.

Conforme relatado trata o presente processo do Auto de Infração, que exige o valor de R\$ 37.925,18 a título de multa de ofício isolada, em decorrência de declarações de compensação consideradas **não declaradas**, apresentadas pela empresa autuada.

Registre-se, de início, que qualquer doutrina ou jurisprudência citada pela Recorrente em sua defesa serve apenas como forma de ilustrar e reforçar sua argumentação, não vinculando a administração àquela interpretação, isto porque não têm eficácia normativa.

Da mesma forma, se utilizadas neste voto, as citações e transcrições jurisprudenciais, terão como objetivo ilustrar e reforçar o posicionamento desta relatora.

Na descrição dos fatos do auto de infração consta o seguinte:

“1 Introdução:

O contribuinte teve considerado como ‘não formulado’ pedido de restituição de créditos cedidos por terceiros, apresentado em formulário, e como ‘não declaradas’ declarações de compensação vinculadas a estes créditos.

Em síntese, o autuado pretendeu utilizar para compensação supostos créditos de titularidade de terceiro, conforme escritura pública juntada ao pedido de restituição, em que solicita sua inclusão no ‘pólo ativo’ do suposto contencioso. A utilização de créditos de terceiros é vedada pela legislação que rege a compensação no âmbito da Receita Federal.

A simples utilização de crédito de terceiros, ainda que fossem estes líquidos, certos e tributários, já ensejaria considerar como não declaradas as compensações e o lançamento de multa isolada. As circunstâncias relacionadas ao caso, no entanto, indicam não se tratar apenas de mera utilização irregular de créditos, Fica evidenciada a intenção em se dissimular a real situação dos fatos e ocorrências relacionados ao caso, visando a lesionar o Fisco, conforme exposto a seguir.

2 Dos créditos cedidos por terceiros:

Na data de 07/12/2010, na cidade de Alexânia (GO), foi lavrada escritura pública de cessão de créditos da empresa Apollo Comércio de Peças e Parafusos Ltda, situada em Benevides - PA, “de acordo com Declaração de Compensação expedida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil de nº 04765.46036.160608.1.3.020009”, “referente ao processo administrativo nº 10.280.002561/200863” para o autuado, localizado em Londrina - PR.

Cumpre observar que o conteúdo desta ou de qualquer Declaração de Compensação é de inteira responsabilidade do contribuinte,- ‘não sendo em nenhuma hipótese “expedida” pela Receita Federal. Cabe à RFB apenas verificar a liquidez e certeza do crédito indicado pelo declarante e decidir acerca da homologação da compensação ou, eventualmente, pelo seu enquadramento nas hipóteses em que é considerada como “não declarada”.

Conforme cópia do processo 10280.002561/200863 acostada em fls 57 a 81, verificamos que este se origina de Pedido de Restituição de 'obrigações da Eletrobrás', no valor de R\$ 51.250.962,87, apresentado pelo cedente. Observamos também que, o cedente transmitiu várias Declarações de Compensação (DCOMP) vinculadas a este processo, dentre estas a de nº 04765.46036.160608.1.3.020009.

Nestas Declarações, está indicada como origem do direito creditório a apuração de saldo negativo de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) de mesmo valor. O saldo negativo de IRPJ é apurado por Pessoas Jurídicas, mormente optantes pela tributação do IRPJ pelo Lucro Real, quando, para determinado ano calendário, verifica-se que o imposto apurado ao final do período é inferior ao montante recolhido durante o ano a título de antecipação ('estimativas').

Destaque-se que o cedente não é nem nunca foi optante pelo lucro real, e não tem sequer declarado quaisquer rendimentos à Receita Federal desde o ano-calendário 1999, quando era optante pelo regime de tributação instituído pela Lei nº 9.317/1996 (Simples – fl. 56).

Em suma, o cedente, que se declara inativo há praticamente 10 (dez) anos, declarou-se credor da importância de mais de 51 milhões de reais, os quais, por sua natureza, ainda que devidos, jamais poderiam ser resgatados junto à Receita Federal ou utilizados na compensação de tributos. Após apresentado pedido de restituição deste montante, em que o crédito é descrito como 'obrigações da Eletrobrás', efetua Declarações de Compensação, em que o mesmo crédito agora é 'transformado' em 'saldo negativo do IRPJ'.

Estas declarações de compensação foram consideradas não declaradas, nos termos do despacho decisório proferido. A empresa foi intimada desta decisão por edital, por restarem infrutíferas as tentativas de localização via postal.

Oportuno ainda observar que, neste meio tempo, a empresa mudou a razão social de 'Apollo Comércio de Peças e Parafusos' para 'Apollo Assessoria Empresarial Ltda'.

3 Dos Pedidos de Restituição/Declarações de Compensação formulados pelo autuado:

Voltemos à empresa objeto da presente autuação, Pedreira Pedra Norte Ltda. Em 08/12/2010, esta apresentou pedido de restituição junto DIORT da DRF Brasília, formalizado em processo de nº 10166.010867/2010-14.

A partir da formalização deste pedido, a autuada em 14/12/2010, transmitiu pedido de restituição eletrônico (PER nº02990.21810.141210.1.2. 04-8880).

À semelhança do procedimento adotado anteriormente pelo cedente, o pedido formulado no processo 10166.010867/2010-

14, citado como 'crédito oriundo da empresa Apollo' 'transforma-se' no PER nº02990.21810.141210.1.2. 04-8880 em crédito próprio, decorrente de 'pagamento indevido ou a maior'.

A transmissão de pedido eletrônico desta natureza submete-se à verificação da existência de DARF informado pelo interessado - se este não constar da base de dados da RFB, o pedido sequer é admitido. No entanto, tal verificação é inibida, quando o peticionário informar "sim" no campo "informado em processo administrativo anterior". No entanto, como já vimos, o crédito informado no processo 10166.010867/2010-14 nada tem a ver com "pagamento indevido ou a maior" eventualmente efetuado pela empresa.

Posteriormente, enfim, foram apresentadas DCOMP nº 28693.15095.141210.1.3.04-4506 e 26860.92766.180111.1.3.04-0212, onde se utilizou o suposto crédito na liquidação de débitos e acréscimos legais no total de R\$ 25.283,45 .

Todos estes Pedidos/DCOMP foram considerados como não formulado/não declaradas.

Cópia dos autos deste processo e do despacho decisório encontram-se em fls 03 a 55.

4 Da multa isolada:

Em conformidade, com a Lei nº 10.833/2003, art. 18, § 4º, há que se efetuar o lançamento de multa isolada de 75%, no caso se compensação considerada não declarada, sendo aventada a possibilidade de agravamento da multa:

(...)

Por todo o exposto, conclui-se que o contribuinte adotou procedimentos vedados pela legislação que rege o instituto da compensação no âmbito da RFB, visando extinção de débitos próprios com pagamentos indevidos ou a maior, os quais, se tratam, de fato, de supostos créditos não tributários.

O procedimento utilizado pelo autuado evidencia a tentativa de ocultar a real natureza dos créditos, alegados como decorrentes de pagamentos próprios indevidos ou a maior, quando, se tratam de 'obrigações da Eletrobrás' desprovidas de qualquer certeza e liquidez, o que enseja o agravamento da multa (150%), nos termos da lei retrocitada.

Tabela em anexo descreve e quantifica os débitos pretensamente compensados, informados nas respectivas Declarações de Compensação.

Fazem parte do presente auto de infração todos os anexos, demonstrativos e demais documentos nele mencionados.

(...) **Enquadramento legal:** Art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 junho de 2007."

Passemos, pois, a análise da irregularidade acima descrita.

A infração imputada (compensação considerada não declarada) ocorreu na data de transmissão dos PER/DCOMP nº 28693.15095.141210.1.3.04-4506 e 26860.92766.180111.1.3.04-0212, que foram transmitidos pela contribuinte em 14/12/2010 e 18/01/2011, respectivamente.

O artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, constitui-se em fundamento legal para a imposição de multa isolada em razão de não homologação da compensação, 1) quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) e, 2) 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.

Portanto, será aplicada a multa de 150%, no caso do item (1) e, no caso do item (2) 75% ou 150% nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, a saber:

Lei nº 10.833/2003:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória no 2.15835, 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)

§ 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 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)

§ 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 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Lei nº 9.430/96

...

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (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 de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

...

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

...

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

...

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

A Recorrente alega que foi vitima e entendia estar agindo de acordo com a lei, uma vez que a legislação permite a cessão de crédito e tendo em vista, que prestou todas as

informações ao Fisco, não merece prosperar o lançamento da multa de 150% (cento e cinquenta por cento).

Defende que a cessão de crédito é um instituto jurídico que interessa ao Direito como um todo considerado, disciplinada no Código Civil, de modo que, o crédito pode ser utilizado pelo credor como dinheiro e, destarte, negociado e transferido como qualquer outro elemento de seu patrimônio.

A argumentação da Recorrente não prospera, pois, como transcrito acima, a lei específica que rege a compensação no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil veda expressamente a utilização de créditos de terceiros para esse fim (inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996) e a ninguém é permitido beneficiar-se de situação ilegal por desconhecimento da lei.

Não se trata de proibição da cessão de créditos a terceiros e sim da sua utilização para quitar tributos federais - por compensação - diante da vedação legal expressa.

A Recorrente alega que, uma vez observada a formalidade legalmente exigida e apresentada à declaração de compensação ao Fisco, não há falar em sonegação, fraude ou conluio tampouco em falsidade da declaração, que pressupõe que a informação nela contida seja irreal, desleal, infundada ou forjada, pois, o contribuinte não tinha intenção de prejudicar o erário e muito menos de inserir informações que não correspondessem a verdade. E que os dados insertos nos formulários remetidos **estavam sujeitos à pronta verificação do Fisco para fim de homologação.**

Finalmente conclui que, não merece subsistir o lançamento da multa isolada de 150% (cento e cinquenta por cento), por ausência de dolo.

Diferente do alegado pela defesa, entendo que no contexto da autuação que se deu em razão das compensações serem consideradas “não declaradas” e praticadas com a nítida intenção de burlar o fisco porque indicada como origem do direito creditório “pagamento indevido ou a maior” que na realidade seria “credito de terceiros” oriundo de “obrigações da Eletrobrás”, resta aplicável a multa de 150%, nos termos da legislação acima transcrita (*Art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 junho de 2007*).

Compulsando-se os autos, constata-se que as DCOMPs relatadas, apresentadas em 14/12/2010 e 18/01/2011, declaravam crédito do contribuinte “Pagamento Indevido ou a Maior”, “Informado em Processo Administrativo Anterior: “SIM”, **Número do Processo: 10166.010867/2010-14**”.

Ora, o exercício de toda formalidade/artifício e apresentada à declaração de compensação resulta exatamente na fraude que exterioriza um fato diferente da realidade, pois, o crédito compensado com os débitos nas DCOMPs não tem origem em Pagamento Indevido ou a Maior de acordo com a legislação vigente e sim, a criação de um processo administrativo com número para mascarar a DCOMP e ser recepcionada pelo sistema eletrônico da Receita Federal, pois, acaso informado que o crédito compensado no PERDCOMP seria de “terceiros” ou de “títulos da dívida pública” os PERDCOMPs seriam rejeitados de plano pelo mesmo sistema eletrônico, pois, incorridos nas hipóteses vedadas pela legislação vigente (inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

O contribuinte não pode alegar ser vítima na suposta aquisição de créditos de terceiros, pois, o fez mediante escritura pública e adotou procedimento irregular de sua responsabilidade na compensação de tais créditos como descrito acima, pois, como afirmado em sua defesa “**adquiriu um crédito juntamente com serviços de consultoria**”. Assim, todo procedimento na tentativa da compensação irregular é de responsabilidade da empresa em nome da qual foram apresentadas as DCOMPs consideradas não-declaradas.

Não merece reparo à decisão recorrida que sustenta a multa de 150%, diante dos fatos demonstrados pelo autuante, cujos fundamentos também adoto como razão de decidir, *ipsis litteris*:

...

Dessa descrição e do mais que se encontra nos autos, chega-se à conclusão de que se deve compartilhar do entendimento da autoridade lançadora.

De fato, não obstante o alegado pela interessada, está evidente que ela agiu de forma intencional, com o propósito de se eximir do pagamento de tributos apresentando declarações de compensação que estariam, a princípio, amparadas em ‘pagamento indevido ou a maior’, cujo crédito teria sido informado no processo administrativo nº 10166.010867/201014.

*Entretanto, tal processo, que diz respeito a um pedido de restituição, revela que o suposto crédito **não** diz respeito a pagamento feito pela interessada de forma indevida ou a maior, mas que estaria vinculado a uma cessão de direitos da empresa Apollo Assessoria Empresarial Ltda (CNPJ nº 02.463.215/000174), havidos no processo administrativo nº 10280.002561/200863.*

Note-se, ainda, que a legislação que rege a compensação no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil é clara ao vedar a tentativa da utilização de créditos de terceiros para esse fim.

Veja-se, também, que a extinção imediata dos débitos da interessada, que se alia ao transcurso do prazo de cinco anos para a homologação da compensação favoreceu-lhe de imediato, ao passo que a análise de declaração de compensação é apenas uma possibilidade, na medida em que, em regra, é inviável conferir os procedimentos adotados por todos os contribuintes, o que limita a Administração Tributária a atuar apenas sobre uma amostra desse universo.

Assim, resta evidente que a interessada agiu de forma consciente em busca de seu propósito (não recolher os tributos devidos), desconsiderando as vedações impostas pela legislação e assumindo os riscos dessa empreitada. Nesse contexto, revelada a vontade consciente de praticar a irregularidade fiscal, estando comprovada inclusive a falsidade, resta caracterizada a ocorrência de hipótese prevista no art. 72 da Lei nº 4.502, de 1964, o que enseja a aplicação da multa isolada no percentual de 150%, nos termos da legislação antes mencionada.

A Recorrente aduz que foram feitas as compensações, mas que tão logo soube que sua informação havia sido indeferida, apressou-se em liquidar o débito, o que foi feito por intermédio de parcelamento.

Tal procedimento em quitar os débitos após o indeferimento do pleito da interessada em nada lhe socorre, pois, como afirmado no início do presente voto, a infração imputada (compensação considerada não declarada) ocorreu na data de transmissão dos PER/DCOMP nº 28693.15095.141210.1.3.04-4506 e 26860.92766.180111.1.3.04-0212, que foram transmitidos pela contribuinte em 14/12/2010 e 18/01/2011, respectivamente.

Assim a conclusão a que se chega é que a conduta da contribuinte/autuada de ocultar a real natureza dos créditos, alegados como decorrentes de pagamentos próprios indevidos ou a maior, quando, se tratam de créditos de terceiros relativos a 'obrigações da Eletrobrás', visando à extinção de débitos fiscais, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa qualificada pela ocorrência de fraude prevista no art. 72 da Lei nº 4.502/1964.

A Recorrente argüi que a imposição em dobro da "multa de ofício", isto é, no patamar de 150%, por considerá-la impregnada do vício de falsidade, tal como previsto pelo § 2º do art. 18 da Lei nº 10.833/03, atrita, a todas luzes, com o núcleo do postulado da proporcionalidade (CF/88, art. 5º, inciso LIV), representado pela proibição do excesso, e, igualmente, com o princípio da capacidade contributiva (CF/88, art. 150, IV) e da individualização das penas (CF/88, art. 5º, XLI).

Aduz que, a pecha de inconstitucionalidade do § 2º do art. 18 da Lei nº 10.833/03 é de luminosidade solar, à medida que se encontra estribada em casuística e destemperada presunção de fraude (falsidade) cometida pelo contribuinte, pelo simples fato da não-homologação da sua declaração de compensação.

A imposição da penalidade no caso concreto em que evidenciada a fraude decorre de expressa disposição legal, não cabendo aos órgãos do Poder Executivo deixar de aplicá-la, encontrando óbice, inclusive na Súmula nº 2 deste E. Conselho Administrativo, *verbis*:

Súmula CARF nº 2: *O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa.

CÓPIA