



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

Processo n° 19515.001631/2007-59
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1201-00.673 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 15 de março de 2012
Matéria MULTAS ISOLADAS
Recorrente ARO ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA MECÂNICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

RETROATIVIDADE BENIGNA.

Desde que a conduta não tenha sido dolosa, nova redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, dada pela Lei nº 11.051/2004, retroage para beneficiar o sujeito passivo a quem foi imposta multa isolada pela prática de compensação indevida.

MULTA ISOLADA.

Ao se constatar que o contribuinte apurou prejuízo fiscal no exercício, aplica-se interpretação do disposto no artigo 220 do RIR/99, na qual por critério de razoabilidade e coerência não há que se exigir multa isolada quanto à ausência de pagamento de estimativa de IRPJ e CSLL.

Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, INDEFERIR a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, por unanimidade de votos, AFASTAR a multa isolada sobre a compensação indevida e, por maioria de votos, AFASTAR a multa isolada sobre as estimativas. Vencidos os Conselheiros Marcelo Cuba Netto (Relator) e Luiz Tadeu Matosinho Machado, que mantinham a multa isolada sobre as estimativas. Designado o Conselheiro Rafael Correia Fuso para redação do voto vencedor.

(documento assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto - Relator

(documento assinado digitalmente)

Rafael Correia Fuso – Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), André Almeida Blanco, Rafael Correia Fuso, João Carlos de Lima Junior, Marcelo Cuba Netto e Luiz Tadeu Matosinho Machado.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Por bem descrever os fatos litigiosos de que cuida o presente processo, adoto aqui o relatório contido na decisão de primeira instância:

O presente processo trata da lavratura dos Autos de Infração para constituição de créditos tributários relativos as multas isoladas por compensação de débitos com créditos indevidos e não recolhimento de estimativas do IRPJ e CSLL.

2. Foram lavrados os Autos de Infração (fls.139 a 150), em 20/06/2007, com ciência dada em 27/06/2007, por meio dos quais foram constituídos os seguintes créditos tributários: Multa Isolada por Compensação Indevida - R\$ 7.043.155,49; Multa Isolada por Falta de Recolhimento Estimativa do IRPJ - R\$ 48.637,59 e Multa Isolada por Falta de Recolhimento Estimativa do CSLL - R\$ 29.487,06. Os enquadramentos legais utilizados para fundamentar as autuações encontram-se nos respectivos autos de infração.

3. A fiscalização apresenta, através do "Termo de Contestação" (fls. 155 a 138), basicamente, o seguinte:

3.1. o contribuinte apresentou Declarações de Compensação, controladas pelo processo nº 10880.720169/2005-98, onde buscou a utilização do crédito oriundo das ações judiciais "nº 1059/97" e "Resp 37056", descritos como "Escritura Pública de Cessão de Direitos Hereditários e Creditórios que faz - Petsa Comercial Importadora Exportadora Ltda. -, em favor da Aro Estamparia e Ferramentaria Mecânica Ltda.",

3.2. as compensações pleiteadas foram consideradas NÃO ADMITIDAS pela DERAT/SPO e, através do processo de representação nº 10880.721.320/2006-96 foi solicitado o lançamento de multa isolada por compensação indevida nos termos do artigo 18 da Lei nº 10.833/2003. Abaixo está demonstrado o cálculo da multa isolada:

(...)

3.3. foi constatado, também, o não recolhimento, no ano-calendário de 2003, de estimativas do IRPJ e da CSLL cabendo, conseqüentemente, o lançamento da multa isolada;

(...)

4. A Empresa tempestivamente apresentou impugnação protocolada em 26/07/2007 (fls. 154 a 165) contestando a lavratura dos Autos de Infração, alegando, resumidamente, que:

Multa Isolada de 75% sobre Compensações não Admitidas.

4.1. O caput do artigo 18, da Lei nº 10.833/03, prevê multa para os casos em que a compensação não é aceita por caracterizar prática de infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, ou seja, nos casos de fraude, dolo ou conluio, que não é o caso em discussão;

4.2. que a Impugnante realizou compensação de créditos de terceiros fundada em decisão judicial transitada em julgado que foram transferidos à Impugnante através de "Escritura Pública de Cessão de Direitos Hereditários e Creditórios" feita pela empresa Petsa Comercial Importadora Exportadora Ltda.;

4.3. mesmo que fosse aplicável a multa ela seria de mora, no percentual de 20%, pois, na época das compensações, estava em vigor a IN SRF nº 210, e as compensações em causa deveriam ser julgadas sob sua égide; "o que significa dizer - Conforme o art. 35, § 1º, da decisão que a indeferir, cabe recurso voluntário; e o § 2º, prevê que a Manifestação de Inconformidade reger-se-á pelo Processo Administrativo Fiscal, Dec. 70.235/72".

4.4. diz que somente esgotados todos os procedimentos previstos no Decreto mencionado, e sendo a decisão favorável ao fisco é que caberia a intimação para que a Impugnante, dentro do prazo de trinta dias, recolhesse o crédito tributário, com a multa de mora de 20%, nunca a de 75%;

4.5. acrescenta, ainda, que a IN SRF nº 460/2004, somente entrou em vigor em 29/10/2004, razão pela qual não se aplica aos fatos ocorridos, compensações, em 16.05.2004; 18.05.2004; 17.06.2004; 21.10.2004 e 22.10.2004;

Multa de Isolada de 50%, sobre Estimativas não Recolhidas.

4.6. Também não têm como prosperar, visto que os débitos para com o Fisco Federal que deixaram de ser recolhidos ou que foram recolhidos com insuficiência, estavam declarados, portanto confessados, sendo passíveis de multa moratória máxima de 20% e não a prevista pelo artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, com percentual de 50%, pois esta previsão legal, não existia à época das compensações. Somente com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007 é que foi prevista tal penalidade;

Apreciadas as razões de defesa, a DRJ de origem decidiu pela procedência do lançamento (fls. 226/234).

Irresignada, a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 396/418) pedindo, ao final, a reforma da decisão de primeira instância, sob as seguintes alegações, em síntese:

a) preliminarmente, a nulidade da decisão de primeiro grau, uma vez que a DRJ fundamentou no art. 18 da Lei nº 10.833/2003 a manutenção da exigência da multa isolada imposta pelo indeferimento da compensação, norma essa cuja redação havia sido alterada, aplicando assim a lei mais benéfica ao Fisco, e não ao contribuinte;

b) preliminarmente, ainda, a nulidade da decisão recorrida, tendo em vista que o órgão de primeira instância violou os princípios da irretroatividade e anterioridade da lei, sob o frágil argumento de empregar a lei mais benéfica ao contribuinte quanto à manutenção das multas isoladas impostas pela falta de pagamento das estimativas de IRPJ e CSLL;

c) o indeferimento da compensação não decorreu de fraude dolo ou conluio. Não havendo sido atacada a idoneidade do título, não haveria razão para a imposição de pesadas multas. Em suma, não restou caracterizada, como exige o *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, a prática de qualquer infração aos arts. 71, 72 ou 73 da Lei nº 4.502/64, daí porque é incabível a imposição da multa isolada pelo indeferimento da compensação;

d) quanto à multa por falta/insuficiência de pagamento das estimativas de IRPJ e CSLL, é de se dizer que tais débitos já haviam sido confessados nas DCOMPs indeferidas, razão pela qual a multa cabível é a de 20%, e não de 50%. Ademais, o art. 44, II, da Lei nº 9.430/96, alterado em 2007 pela Lei nº 11.488, não pode retroagir para alcançar fatos ocorridos em 2004.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

1) Da Admissibilidade do Recurso

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

2) Das Preliminares de Nulidade da Decisão de Primeiro Grau

A respeito das nulidades previstas no âmbito do processo administrativo tributário os arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72 assim estabelecem:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e

serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

(...)

Afirma a recorrente ser nula a decisão de primeiro grau, sob as seguintes razões: (i) o órgão julgador teria mantido a exigência da multa isolada por compensação indevida com base em nova redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, a qual não se encontrava em vigor à época em que realizadas as compensações; (ii) a DRJ manteve a exigência da multa isolada pela falta de pagamento das estimativas de IRPJ e CSLL sob o argumento de que a nova redação do art. 44 da Lei nº 9.430/96, que reduziu o percentual da multa de 75% para 50%, é mais benéfica à contribuinte

Isso posto, claro está que os argumentos suscitados pela defesa não importam nulidade da decisão de primeira instância. Trata-se de questões acerca da legislação tributária e que, portanto, compõem o mérito da discussão.

3) Da Multa Isolada na Compensação

Conforme se observa no despacho decisório que não admitiu as compensações (fls. 6/9), as DCOMPs foram transmitidas em 16/05/2004, 18/05/2004, 17/06/2004, 21/10/2004 e 22/12/2004.

Nessas datas encontrava-se em vigor o art. 18 da Lei nº 10.833/2003 em sua redação original, que assim estabelecia:

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.

(...)

§ 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.

(...)

A multa aplicada à ora recorrente, de 75% sobre o valor dos tributos e contribuições indevidamente compensados, teve como base a norma acima transcrita.

Ocorre que essa norma sofreu diversas alterações em sua redação, a primeira promovida pelo art. 25 da Lei 11.051, publicada em 29/12/2004, *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 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)

(...)

§ 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)

(...)

Repare, então, que a nova lei revogou a multa de 75% incidente sobre a compensação indevida (não homologada), mantendo apenas a multa de 150%, quando caracterizada a prática de ato fraudulento.

Essa nova redação, por força do disposto no art. 106, II, “a” do CTN, deve retroagir para afastar a exigência da multa isolada ora contestada, por deixar de definir como infração a compensação indevida quando não houver intuito de fraude.

Posteriormente, é certo, a Lei nº 11.488/2007 deu nova redação ao aludido art. 18 da Lei nº 10.833/2003, reinstituindo a multa de 75% nos casos de compensação indevida. Essa nova redação, por óbvio, não pode retroagir, já que não atende ao disposto no art. 106 do CTN.

4) Da Multa Isolada pela Falta de Pagamento das Estimativas de IRPJ e CSLL

No que concerne à multa isolada relativa ao não pagamento das estimativas mensais de IRPJ e CSLL do ano de 2003, decorrente da não homologação da compensação antes referida, há que se dizer, em primeiro lugar, que sua imposição, ao contrário do que afirma a defesa, independe da declaração de débito das estimativas.

De fato, o art. 44 da Lei nº 9430/96, tanto na redação original, vigente à época dos fatos, quanto na redação dada pela Lei nº 11.488/2007, utilizada pela fiscalização por ser mais benéfica à contribuinte, exige o pagamento das estimativas e não apenas a confissão do débito. Vejamos:

Redação original:

Art.44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de

declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)

§1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

(...)

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

(...)

Nova redação:

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)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

Quanto à alegada impossibilidade de retroação da nova redação da norma sob exame, é de se dizer que, pela simples leitura do já citado art. 106 do CTN, tal afirmação revela-se descabida.

5) Conclusão

Tendo em vista todo o exposto, voto por indeferir a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário para afastar a exigência da multa isolada imposta em função de compensação indevida, mantendo-se a multa isolada decorrente da falta de pagamento das estimativas de IRPJ e CSLL.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/06/2012 por RAFAEL CORREIA FUSO, Assinado digitalmente em 18/06/2012

por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, Assinado digitalmente em 14/06/2012 por MARCELO CUBA NETTO, Assinado digitalmente em 13/06/2012 por RAFAEL CORREIA FUSO

Impresso em 19/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencedor

Conselheiro Rafael Correia Fuso, Redator Designado.

Acompanho o voto do ilustre Relator quanto aos fundamentos trazidos acima, e peço, com a devida vênia, em discordar do entendimento quanto à manutenção da multa isolada em razão da falta de pagamentos de estimativas mensais de IRPJ e CSLL.

Conforme entendimento esposado por essa Colenda Turma, quando o contribuinte apura prejuízo fiscal no ano, a pessoa jurídica poderá suspender o pagamento do imposto devido em cada mês, desde que demonstre que o valor acumulado pago excede o valor do imposto devido. Trata-se de uma interpretação construída com base nos enunciados do artigo 2º da Lei nº 9.430/96 e artigo 230 do RIR/99.

Com isso, constatando-se nos autos que a contribuinte apurou prejuízo no ano-calendário de 2003, a despeito de declarar em DIPJ e em DCTF os tributos devidos de IRPJ e CSLL dos meses de julho a dezembro de 2003, não fazendo o recolhimento desses tributos por estimativa, lhe garante a não aplicação da multa isolada.

Portanto, em regra, a contribuinte se apresenta na posição de credora do fisco, e não de devedora, sendo que o pagamento das estimativas mensais agravaria ainda mais essa situação de credora junto à Receita Federal.

Não se está aqui afastando em nenhuma hipótese legislação tributária quanto à obrigatoriedade do pagamento da estimativa, porém tal sistemática só tem sentido quando a empresa apura lucro, pois do contrário não teria sentido a existência do artigo 230 do RIR/99 quando se está diante de uma situação com a apuração de prejuízo fiscal, conforme se constata às fls. 18 e 19 dos autos.

Por fim, entendo também que não tem como prosperar a multa isolada de 50%, pois os débitos estavam declarados e confessados ao fisco, sendo cabível a exigência apenas da multa de mora, e não a multa do artigo 44, inciso II, alínea b, da Lei nº 9.430/96, pois somente com as alterações do texto legal feita pela Lei nº 11.488/2007, é que foi prevista a penalidade pela falta de declaração e declaração inexata, o que não é o caso dos autos, pois o contribuinte, em 2004, já havia declarado os tributos devidos, tese esse defendida em Recurso Voluntário.

Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para cancelar a multa isolada sobre a ausência de pagamento de estimativas de IRPJ e CSLL.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

Rafael Correia Fuso

Processo nº 19515.001631/2007-59
Acórdão n.º **1201-00.673**

S1-C2T1
Fl. 484

CÓPIA