ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 19515.003905/2007-44
CÓPIA

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

Processo nº	19515.003905/2007-44
Recurso nº	De Ofício e Voluntário
Acórdão nº	**3201-001.755 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	18 de setembro de 2014
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO PIS COFINS
Recorrentes	GREGORY MODAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 17/11/2003, 28/01/2004, 14/01/2005

COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO ADMITIDA. MULTA ISOLADA.

Aplica-se multa isolada sobre os débitos indevidamente compensados, nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal.

COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. MULTA ISOLADA.

Aplica-se multa isolada sobre débitos objeto de compensação considerada não declarada, nas hipóteses previstas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário, nos termos do relatorio e votos que integram o presente julgado.

JOEL MIYAZAKI - Presidente.

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Joel Miyazaki (presidente), Winderley Morais Pereira, Daniel Mariz Gudino, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo e Luciano Lopes de Almeida Moraes.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo abaixo o relatório que compõe a Decisão Recorrida.

> *1) Trata o presente feito de autos de infração de Cofins relativos aos anos-calendário de 2000, 2001 e 2003, de PIS/Pasep relativo aos anos-calendário de 2000 e 2001 e de multa isolada regulamentar (fls. 98/105, 107/114 e 116/118 a numeração do processo indicada neste documento se refere a da versão digital).*
>
> *2) Consta do Termo de Constatação (fls. 84/87) que:*
>
> *- o contribuinte apresentou Declarações/Pedidos de Compensação, que foram controlados por meio dos Processos nºs 10880.720805/2006-62 e 13808.005659/2001-06:*
>
> *[...]*
>
> *- as compensações foram consideradas indevidas pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo — DERAT/SPO.*
>
> *- Nos termos das IN SRF 210/2002, 460/2004 e 600/2005 e das informações prestadas pelo contribuinte nas "Declarações de Compensação" apresentadas, na DIPJ e nas DCTF dos anos-calendário sob análise, procede-se à constituição de oficio do crédito tributário do PIS e da COFINS, de modo a possibilitar o prosseguimento de sua cobrança.*
>
> *- em relação à ação judicial informada pelo contribuinte nas Declarações de Compensação indeferidas (ação judicial nº 95.00432021), observa-se, em consulta ao sitio da* internet *do TRF/3ª Região, que esta não transitou em julgado.*
>
> *- as DCOMP transmitidas a partir da edição da MP 135/2003, convertida na Lei 10.833/2003 (30/10/2003), objetivam a compensação mediante a utilização de crédito relativo a tributo objeto de contestação judicial não transitada em julgado, o que é vedado por expressa disposição legal (art. 170-A do Código Tributário Nacional — CTN), restando aplicável multa isolada à alíquota de 75% sobre o montante indevidamente compensado.*
>
> *3) As disposições legais que embasaram o lançamento encontram-se descritas nos referidos atos administrativos.*
>
> *4) Em 05/12/2007, a interessada tomou ciência dos autos de infração (fl. 122) e, em 27/12/2007, apresentou defesas (fls. 136/151 e 159/174 e 183/198), alegando, em síntese, que:*
>
> *- o despacho desfavorável à interessada foi objeto de manifestação de inconformidade que tramita perante a autoridade competente, razão pela qual se conclui pela inexigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, pela ilegalidade do lançamento.*
>
> *- de fato, enquanto não esgotados os recursos cabíveis à espécie, não há que se falar em crédito tributário exigível o artigo 74 da Lei 9.430/1996 atribui à manifestação de inconformidade o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- a instrução normativa, que tem a lei por fundamento de validade, não pode a ela sobrepor, sob pena de ilegalidade.

- nem se diga, de outro lado, que o lançamento perpetrado teria o condão de prevenir a decadência, já que as compensações foram lançadas na DCTF.

- a vedação trazida pelo referido artigo 170-A do CTN alcança apenas a compensação objeto de contestação judicial.

- ora, o indébito reclamado na ação judicial não é mais objeto de contestação judicial; ao contrário, é matéria superada no Supremo Tribunal Federal.

- por outro lado, a compensação de que trata a ação ordinária é a consignada no artigo 66 da Lei n° 8.383/1991 e se efetiva mediante lançamento for homologação, não no artigo 170 do CTN, que reclama liquidez e certeza dos créditos.

- em suma, a compensação contemplada no artigo 66 da Lei n° 8.383/1991 é instituto absolutamente distinto do previsto no artigo 170 do CTN.

- ainda que houvesse controvérsia judicial acerca do tributo reclamado e identidade entre os dois institutos de compensação, a vedação em comento só incidiria sobre os pagamentos havidos após o advento do artigo 170-A do CTN, sob pena de violação ao direito adquirido, segurança jurídica e, até, à boa-fé.

- com efeito, no que tocam às compensações havidas com fundamento em decisão judicial, o fato de não haver trânsito em julgado é irrelevante.

- uma vez que os valores reclamados foram formalmente declarados pela interessada, implicando, assim, numa autêntica confissão, não há que se falar em multa de ofício.

- a desproporção entre o quantum *da multa imposta e a infração em si revela o confisco de que trata o artigo 150, IV, da Constituição Federal/1988.*

- em suma, nem o tributo em si e nem, tampouco, a multa podem resultar em excessos, sob pena de serem confiscatórios.

- nem se diga, por outro lado, que não caberia ao julgador administrativo conhecer da constitucionalidade ou não da lei, eis que zelar pela constituição é obrigação de todos, especialmente do Estado.

- não por outro motivo que o Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o Tribunal de Contas, órgão administrativo estranho ao poder judiciário, pode apreciar a constitucionalidade de leis e atos normativos.

- por todo o exposto, requer, a interessada, seja as presentes impugnações providas, determinando-se, ato contínuo, o cancelamento do auto de infração lavrado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Sobreveio decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I, que julgou, por unanimidade de votos, improcedente a impugnação, mantendo parcialmente o crédito tributário exigido. Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido encontram-se consubstanciados na ementa abaixo transcrita:

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP*
>
> *Ano-calendário: 2000, 2001*
>
> *PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.*
>
> *Não pode prevalecer o lançamento formalizado após o prazo estabelecido pelo artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional CTN.*
>
> *ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.*
>
> *A apreciação de constitucionalidade ou legalidade de norma é atribuição do Poder Judiciário; não cabe à Administração proceder a tal exame a fim de afastar a aplicação de lei corretamente inserida no ordenamento.*
>
> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS*
>
> *Ano-calendário: 2000, 2001, 2003*
>
> *PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.*
>
> *Não pode prevalecer o lançamento formalizado após o prazo estabelecido pelo artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional CTN.*
>
> *ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.*
>
> *A apreciação de constitucionalidade ou legalidade de norma é atribuição do Poder Judiciário; não cabe à Administração proceder a tal exame a fim de afastar a aplicação de lei corretamente inserida no ordenamento.*
>
> *DIFERENÇA ENTRE DIPJ E DCTF. DÉBITOS NÃO CONFESSADOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*
>
> *Os valores informados na DIPJ, e não declarados em DCTF, não constituem confissão de dívida, devendo a diferença apurada ser objeto de lançamento de ofício.*
>
> *COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO ADMITIDA. MULTA ISOLADA.*
>
> *Aplica-se multa isolada sobre os débitos indevidamente compensados, nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal.*
>
> *COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. MULTA ISOLADA.*
>
> *Aplica-se multa isolada sobre débitos objeto de compensação considerada não declarada, nas hipóteses previstas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Esta decisão foi objeto de recurso de ofício, em atenção ao art. 70 do Decreto nº 7.475/2011.

Inconformada com a decisão, apresentou a recorrente, tempestivamente, o presente recurso voluntário. Na oportunidade, reiterou os argumentos colacionados em sua defesa inaugural.

Afirma ainda ser inconstitucional a exigência de depósito prévio como condição de admissibilidade de recurso na via administrativa.

Aduz que as declarações de compensações foram formalizadas nos estritos termos da lei e sob a égide da autoridade da decisão judicial transitada em julgado. E em razão da legitimidade das compensações, a recorrente não estaria sujeita à pena - multa isolada.

Assevera, por fim, que a multa regulamentar não foi recalculada para, ao menos, excluir de sua base legal, os supostos créditos decaídos; certo de que, na forma como lançada, enseja o enriquecimento sem causa da recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto

Do Recurso de Ofício

O recurso de ofício atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Os valores exigidos referentes aos períodos de apuração compreendidos entre 02/2000 e 07/2001 foram extintos pela decisão recorrida devido a terem sido lançados após ultrapassado o prazo decadencial.

De fato, tendo em vista que o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 05/12/2007, já havia se esgotado o prazo de cinco anos que o Fisco dispõe para a constituição do crédito tributário, mostrando-se correta a decisão do órgão *a quo*.

Desta forma, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

Do Recurso Voluntário

A recorrente alega ser inconstitucional a exigência de depósito prévio como condição de admissibilidade de recurso na via administrativa.

Em relação ao tema, esclareço que atualmente inexiste a exigência de depósito prévio para a apresentação de recurso voluntário, de forma que o presente recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Da exigência da Cofins

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

No tocante aos valores exigidos referentes à Cofins nos período de apuração de 10 a 12 de 2003, o demonstrativo de apuração de fls. 88 esclarece que os débitos decorrem de diferenças entre os valores devidos declarados em DIPJ e DCTF.

Como a DIPJ não tem caráter de confissão de dívida, em tendo a fiscalização verificado a existência de débitos tributários é necessário que esta proceda com o lançamento dos valores não declarados em DCTF.

Observo ainda que as alegações da recorrente referentes às suas declarações de compensação não se aplicam a esta exigência, posto não ser este o motivo do lançamento.

Em não tendo a recorrente demonstrado que os valores por ela declarados em sua DIPJ estavam incorretos, mostra-se correta a constituição do crédito tributário.

Da multa isolada

Foi imposta à contribuinte multa isolada decorrente de compensação indevida, ao percentual de 75% incidente sobre o valor total do débito indevidamente compensado, em relação a três declarações de compensação (Dcomp) por ela apresentadas, quais sejam:

- Dcomp nº 23798.28468.171103.1354.0508, apresentada em 17/11/2003;

- Dcomp nº 29550.70894.280104.1354.0769, apresentada em 28/01/2004; e

- Dcomp nº 17650.03344.140105.1354.4684, apresentada em 14/01/2005.

A imposição da penalidade foi motivada no fato da recorrente ter utilizado em suas declarações de compensação crédito decorrente da Ação Judicial 95.0043202-1, que ainda não possuía decisão transitada em julgado no momento da apresentação das citadas Dcomp.

Estas compensações foram agregadas no Processo nº 10880.720805/2006-62 e analisadas pela Delegacia da Receita Federal da Administração Tributária em São Paulo/SP, que decidiu, por meio de despacho decisório (fls. 24), considerar não admitidas as Dcomp nº 23798.28468.171103.1354.0508 e 29550.70894.280104.1354.0769 e não declarada a Dcomp nº 17650.03344.140105.1354.4684, devido ao crédito utilizado ser decorrente de sentença judicial não transitada em julgada.

A recorrente não apresentou recurso frente a este despacho decisório, tendo a decisão transitado em julgado no âmbito administrativo.

No que tange à exigência da multa isolada, a penalidade foi instituída pela MP 135, de 30/10/2003, em seu artigo 18, que assim prescrevia:

> ***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****.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *§ 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 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 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. (grifo nosso)*

O artigo 90 da MP nº 2.158-35/2001, por sua vez, determinava o lançamento de ofício dos valores declarados pelos contribuintes decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, nestes termos:

> *Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

Destaco ainda que a lei nº 9.430/96, em seu artigo 44, estabelecia os seguintes percentuais a serem aplicados à multa isolada:

> *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;*
>
> *II - 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 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.*
>
> *[...]*
>
> *§ 2º As multas a que se referem os incisos I e II do* caput *passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *a) prestar esclarecimentos;-(Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *b) apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, com as alterações*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *introduzidas pelo art. 62 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*
>
> *c) apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38. (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)*

A MP 135/2003 foi convertida na Lei nº 10.833, de 29/12/2003, sendo mantida a redação do artigo 18.

Do exposto, deve ser imposta a multa isolada quando, restando caracterizado que a compensação foi declarada de forma indevida, for constatado que o crédito ou o débito não era passível de compensação por expressa disposição legal, que o crédito possuía natureza não tributária, ou que foi praticada algumas das condutas previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964, quais sejam sonegação, fraude ou conluio.

Ressalta-se que a penalidade é aplicada no percentual de 75% sobre o valor do tributo declarado quando decorrente de crédito ou débito não passível de compensação por expressa disposição legal, ou de crédito ser de natureza não tributária, e de 150% quando se tratar de prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964.

Ainda em relação ao percentual a ser aplicado, eles são ampliados pela metade nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos, apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218/91, ou apresentar a documentação técnica.

Pois bem, retornando ao caso concreto, verifica-se que duas das Dcomp que ensejaram na aplicação da penalidade foram apresentadas na vigência da legislação supracitada, quais sejam a Dcomp nº 23798.28468.171103.1354.0508, apresentada em 17/11/2003, e a Dcomp nº 29550.70894.280104.1354.0769, apresentada em 28/01/2004.

Consta dos autos a comprovação que, à época em que estas Dcomp foram apresentadas, a Ação Judicial nº 95.0043202-1, que motivou as compensações, ainda não possuía decisão transitada em julgado.

Esta situação enquadra-se na hipótese *crédito ou o débito não passível de compensação por expressa disposição legal* prevista no *caput* do artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, tendo em vista o disposto no artigo 170-A do CTN, que veda a compensação de crédito discutido em juízo antes do transito em julgado da decisão judicial:

> *Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.*

Desta forma, em restando comprovada a ocorrência das situação prevista na norma de incidência da penalidade, mostra-se correta a imposição da multa isolada.

O fato da decisão judicial ter posteriormente transitado em julgado não altera o fato da recorrente ter utilizado crédito não passível de compensação por expressa disposição legal, não sendo este fato suficiente para cancelar a exigência da multa isolada.

No tocante aos argumentos de que deveriam ser abatidos da base de cálculo da multa os débitos cancelados por decadência, observo que, mesmo que se entendesse como correto o argumento, o mesmo seria inócuo, pois as Dcomp que ensejaram na imposição da multa isolada referem-se a débitos que não foram cancelados.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em relação à penalidade imposta em relação à Dcomp nº 17650.03344.140105.1354.4684, esta Dcomp foi apresentada em 14/01/2005, já na vigência da Lei nº 11.051, de 29/12/2004, que trouxe a seguinte redação ao artigo 18 da Lei nº 10.833/2003:

> *Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de* ***multa isolada*** *em razão da* ***não-homologação de compensação declarada*** *pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar* ***caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964****.*
>
> *§ 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.*
>
> .....
>
> *§ 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****. (NR) (grifo nosso)*

No tocante as condutas descritas como passíveis da imposição da penalidade, o *caput* do artigo 18 mantêm a imposição da multa isolada quando restar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964.

O parágrafo 4º acima transcrito, alterado pela mesma Lei nº 11.051/2004, por sua vez, remete a imposição da penalidade às hipóteses previstas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, que assim dispõe:

> *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)*
>
> *[...]*
>
> *§ 12.* ***Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses****: (Redação dada 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)*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *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) (grifo nosso)*

CÓPIA

Desta forma, a partir da publicação da Lei nº 11.051/2004, resta imponível a penalidade quando a declaração de compensação for considerada não declarada tendo por motivo as seguintes situações: compensação de crédito de terceiros; compensação de crédito-prêmio do IPI; compensação de crédito decorrente de título público; compensação de crédito decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; e compensação de crédito que não se refira a tributos e contribuições administrados pela RFB.

Retornando-se a aplicação da multa isolada em relação à Dcomp nº 17650.03344.140105.1354.4684, a mesma foi motivada no fato desta Dcomp ter sido considerada não declarada pela RFB devido ao crédito ser decorrente de sentença judicial não transitada em julgada. Verifica-se ainda que esta decisão já transitou em julgado administrativamente.

A situação em tela enquadra-se perfeitamente na hipótese prevista no parágrafo 4º do artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, que estabelece a imposição da multa isolada a compensação considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

Observo ainda que o fato da decisão judicial ter posteriormente transitado em julgado não é relevante para a aplicação da penalidade. Basta para a sua aplicação a utilização de crédito em discussão judicial.

No tocante aos argumentos de que deveriam ser abatidos da base de cálculo da multa os débitos cancelados por decadência, da mesma forma que observado em relação as demais Dcomp objeto da multa isolada, mesmo que se entendesse como correto o argumento, o mesmo seria inócuo, pois a Dcomp em tela refere-se a débitos que não foram cancelados.

Correta, portanto, a imposição da penalidade.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 09/10/2014 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO
Impresso em 10/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA