



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.004422/2010-62
ACÓRDÃO	9303-015.598 – CSRF/3ª TURMA
SESSÃO DE	18 de julho de 2024
RECURSO	ESPECIAL DO CONTRIBUINTE
RECORRENTE	BENALCOOLACUCAR E ALCOOL LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2010

RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS.

É condição para que o recurso especial seja admitido que se comprove que colegiados distintos, analisando a mesma legislação aplicada a fatos ao menos assemelhados, tenham chegado a conclusão díspares. Sendo distinta a legislação analisada pela recorrida em confronto com aquela versada nos pretendidos paradigmas, ou opostas as situações fáticas, não se admite o recurso apresentado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em não conhecer do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

Sala de Sessões, em 18 de julho de 2024.

Assinado Digitalmente

Denise Madalena Green – Relator

Assinado Digitalmente

Regis Xavier Holanda – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores: Rosaldo Trevisan, Semiramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovicz Belisario, Marcos Roberto da Silva

(suplente convocado), Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green, Regis Xavier Holanda (Presidente). Ausente o conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, substituído pelo conselheiro Marcos Roberto da Silva.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão nº 3201-007.755, de 27 de janeiro de 2021, proferido pela 1ª Turma da 2ª Câmara desta Terceira Seção de Julgamento deste CARF, que por maioria de votos, negou provimento ao Recurso Voluntário, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

É cabível a imposição de multa isolada em razão de a compensação ser considerada não declarada nos termos do inciso II, § 12, artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

Breve síntese do processo

O presente processo trata de Auto de Infração (fls.60/65), lavrado em 20/12/2010, para constituição de multa isolada no percentual de 75%, sobre o total do débito indevidamente compensado, prevista no § 4º do art. 18, da Lei 10.833/2003, com redação dada pela Lei nº 11.051/2004, Lei nº 11.196/2005 e Lei nº 11.488/2007, em razão de COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA, apreciada no processo administrativo nº 19679.002744/2006-18.

Após a Impugnação proposta pelo sujeito passivo em 27/01/2011 (fls.69/107), a lide foi decidida pela 17ª Turma da DRJ em São Paulo/SP (fls.142/146), que por unanimidade de votos, decidiram por julgar improcedente a Impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Diante de tal situação, o sujeito passivo interpôs o Recurso Voluntário (fls.156/166), sustentando, em síntese: a) nulidade do acórdão da DRJ, em razão da inovação em relação ao fundamento jurídico da autuação; b) da inexistência de falsidade na declaração apresentada e não aplicabilidade da multa.

O Recurso Voluntário foi submetido à apreciação do CARF, resultando no Acórdão nº 3201-007.755 - 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, proferido em 27/01/2021, que por maioria de votos, decidiram negar provimento ao recurso, sobre o fundamento de que *“é correta a aplicação de multa isolada decorrente do descumprimento do disposto no artigo 74 da Lei 9430/96, § 12, inciso II, alínea “a”, incluída pela Lei 11.051, de 2004, que expressamente impede que sejam objeto de compensação os créditos de terceiros (alínea “a”)”*. Vencido o conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, que dava provimento ao recurso (fls.183/190).

Recurso Especial do Contribuinte

Irresignado, na data de 29/03/2021, o sujeito passivo interpôs Recurso Especial (fls.199/285), suscitando divergência jurisprudencial em relação as seguintes matérias relacionadas abaixo e para comprovação da divergência, indica como paradigmas, os Acórdãos nºs: **1401 -004.193 e 1401-004.263 (divergência 1), 9303-009.851, (divergência 2).**

:

1 - Da Nulidade do Acórdão nº16-84.486 - Alteração do Fundamento

Os processos acima apontados abordam a nulidade de Acórdãos proferidos pela DRJ que se utilizaram de fundamentação diversa daquela apontada pela autoridade fiscal, incorrendo, portanto, em evidente cerceamento de defesa.

A mesma circunstância está presente neste processo administrativo, visto que o Acórdão da DRJ (fls. 142/146) se utilizou de dispositivos legais diversos daqueles apontados no Auto de Infração (fls. 61/63 do processo digital), tendo, portanto, inovado, no que diz respeito à fundamentação da autuação, como tentativa de manter a exigência de multa indevida. Ocorre que, diferentemente do ocorrido nos acórdãos paradigmas (Doc. 01 e Doc. 02), tal vício insanável não foi reconhecido:

2- Da Retroatividade Benigna - Inexistência de Falsidade na Declaração Apresentada

Conforme já exposto e apontado no Auto de Infração, a multa ora exigida é fundamentada no artigo 18 da Lei nº 10.833/03, com redação dada pelas Leis nº 11.051/04 e 11.196/05, bem como aplicando-se a alteração do artigo 18 da Lei nº 11.488/2007.

A redação do 18 da Lei nº 10.833/03 sofreu diversas alterações ao longo dos anos, vejamos: (...)

Considerando que o protocolo da DCOMP, que originou a cobrança da multa ora enfrentada, foi realizado em 15.03.2006 (fl.53), a redação vigente do artigo 18 da Lei nº 11.833/2003 é aquela dada pela Lei nº 11.051, de 2004.

Ocorre que, a atual vigência do referido dispositivo é benigna ao contribuinte, haja vista que a mesma limita a aplicação da multa isolada decorrente da não homologação nos casos em que houve comprovação de falsidade de declaração. (....)

Diante de todo o exposto, requer a Recorrente se digne essa E. Câmara Superior de Recursos Fiscais em conhecer do presente Recurso Especial pelo cabimento e aplicação dos paradigmas colacionados ao caso concreto e, ao final, dar-lhe integral provimento para:

(i) reformar o v. acórdão recorrido, reconhecendo a nulidade do v. Acórdão nº 16-84.486 (fls. 142/146), em razão da inovação em relação ao fundamento jurídico da autuação; e

(ii) aplicar o disposto no §3º, do artigo 59, do Decreto 70.235/19727, para julgar, no mérito, o cancelamento da multa ora exigida em razão da aplicação retroativa da redação dada pela Lei 11.488/2007 ao artigo 18 da Lei nº 10.833/2003.

Cotejados os fatos, em 28/07/2021, o Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CARF, com base no Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial de fls. 332/338, deu seguimento parcial ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo, para que seja rediscutida a matéria: **2- Da Retroatividade Benigna - Inexistência de Falsidade na Declaração Apresentada.**

Recurso de Agravo

Cientificado do Despacho e não conformado, em 27/05/2022, o sujeito passivo apresentou recurso de Agravo de fls. 346/355, requerendo o seguimento em relação à matéria denominada “*Da Nulidade do Acórdão nº16-84.486 - Alteração do Fundamento*”, suscitada com base nos paradigmas nº 1401 -004.193 e 1401-004.263, o qual foi rejeitado, prevalecendo o seguimento parcial do Recurso Especial (fls.358/362).

Às fls.366/370, o sujeito passivo apresenta petição, contendo alerta para o fato de que o Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 15 e 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, incluídos pela lei federal 12.249/2010, que previam a incidência de multa isolada no percentual de 50% sobre o valor objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou de declaração de compensação não homologada pela Receita Federal, no âmbito do Tema 736 de Repercussão Geral e ADI 4.905.

Contrarrazões da PGFN

Devidamente cientificada do Despacho de Admissibilidade e do Recurso Especial, a Procuradoria da Fazenda Nacional, apresentou suas contrarrazões de fls.382/391, manifestando pela manutenção do acórdão recorrido.

O processo, então, foi sorteado para esta Conselheira para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial interposto.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Denise Madalena Green**, Relator

I – Do conhecimento do Recurso Especial proposto pelo contribuinte:

Recurso Especial de divergência interposto pelo sujeito passivo é tempestivo, conforme atestado pelo Despacho de Admissibilidade. Contudo, não deve ser conhecido, por não atender aos requisitos essenciais de admissibilidade estabelecidos no art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, pois não restou

demonstrada a divergência jurisprudencial alegada pelo recorrente. É o que se passa a demonstrar.

Primeiramente, oportuno ressaltar que *o Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, ao contrário do Recurso Voluntário, é de cognição restrita, limitada à demonstração de divergência jurisprudencial, além da necessidade de atendimento a diversos outros pressupostos, estabelecidos no artigo 67 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, e alterações posteriores. Por isso mesmo, essa modalidade de apelo é chamada de Recurso Especial de Divergência e tem como objetivo a uniformização de eventual dissídio jurisprudencial, verificado entre as diversas Turmas do CARF*¹.

Por oportuno, reproduzo, a seguir, os fundamentos esposados no Despacho de Admissibilidade em Recurso Especial, o qual admitiu o seguimento da matéria em discussão:

2- Da Retroatividade Benigna - Inexistência de Falsidade na Declaração Apresentada

Acórdão nº 9303-009.851 (paradigma):

Ementa: ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/08/2002, 28/02/2003, 31/07/2003, 30/09/2003, 30/04/2004, 30/09/2004

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. AFASTAMENTO DA PENALIDADE.

Aplica-se retroativamente a Lei 11.488/07, que alterou a redação do artigo 18 da Lei 10.833/03, tendo deixado de prever multa isolada nas hipóteses de compensação indevida. Referida multa passa a ser devida tão somente nos casos de comprovada falsidade na declaração, o que não se coaduna com o presente processo.

Excertos do voto:

No presente processo, os pedidos de compensação transmitidos abrangem as competências de 08/2002 a 09/2004, anteriores, portanto, à vigência das alterações introduzidas pela Lei n.º 11.051, de 29 de dezembro de 2004, as quais introduziram no ordenamento jurídico a figura da compensação não declarada. Além disso, não foi constatada falsidade nas declarações.

Posteriormente, sobreveio alteração, introduzida pela Lei n.º 11.488, de 15 de junho de 2007, no art. 18 da Lei n.º 10.833/03, não mais persistindo a cominação da multa de ofício isolada.

Assim, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, não definitivamente julgado, quando lhe comine

¹ Disponível em: <http://idg.carf.fazenda.gov.br/publicacoes/arquivos-e-imagens-pasta/manual-admissibilidade-recurso-especial-v-3_1-ed_14-12-2018.pdf>

penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Destaca a **decisão recorrida**:

Já que tange a inexistência de falsidade de declaração e não aplicabilidade da multa, nota-se que em verdade foi preenchido erroneamente pela contribuinte conforme alega em fls. 157/158: (destaque não original).

A Recorrente apresentou Impugnação, aduzindo, em síntese, não ser devida a multa porque o valor do débito de PIS que se pretendia compensar com crédito de IPI foi informado de forma equivocada. O valor de R\$ 141.074,53 informado na DCOMP nº 19679.002744/2006-18 devido a título de PIS era, na verdade, de R\$ 1.642,84, conforme declarado **na DCTF de fevereiro de 2006**.

Com o advento da MP 470/2009, o referido débito de R\$ 1.642,84 foi incluído no programa de parcelamento, devendo a multa ser cancelada vez que a própria medida provisória previa redução de 100% das multas ou, ao menos, reduzida para o valor equivalente de PIS de R\$ 1.642,84.

A contribuinte ficou inerte na correção dos documentos e por tal razão foi aplicada a multa por insuficiência de crédito.

Ademais, **a MP 470/2009, é cancelada somente a multa de mora e não a regulamentar por insuficiência de crédito. (destaques não originais)**.

Ante o exposto, deve-se manter incólume o acórdão recorrido.

Das decisões confrontadas constata-se divergência jurisprudencial, conforme considerações a seguir.

Ambas as decisões têm como litígio a aplicação da multa isolada por compensação indevida, segundo as respectivas autuações, cuja matéria nuclear reside na existência ou não de falsidade da dedaração, tendo como resultado dessa decisão a possibilidade ou não de retroatividade benigna.

Com efeito, embora a decisão recorrida não use a terminologia quanto à retroatividade benigna, analisa a premissa posta em debate que é a existência ou não de falsidade da dedaração quanto à aplicabilidade da multa, nesse sentido entendeu o acórdão recorrido no que tange a inexistência de falsidade de declaração e não aplicabilidade da multa que em verdade foi preenchido erroneamente pela contribuinte conforme alega em recurso voluntário, ficando a referida contribuinte inerte na correção dos documentos e por tal razão foi aplicada a multa por insuficiência de crédito, decidindo por fim, que é cabível a imposição de multa isolada em razão de a compensação ser considerada não declarada nos termos do inciso II, § 12, artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

Já o acórdão paradigma, da análise da referida penalidade decidiu que deve ser aplicada retroativamente a Lei nº 11.488/07, a qual alterou a redação do artigo 18 da Lei nº 10.833/03, tendo deixado de prever multa isolada nas hipóteses de

compensação indevida, passando a impor essa multa tão somente nos casos em que houvesse comprovação de falsidade na declaração, o que não foi o caso dos autos.

Ante as considerações acima, estando plasmada a similitude fática visto que o percentual aplicado para ambas as multas foi de 75% (4 acórdão recorrido) e (5 acórdão paradigma), constata-se que a matéria nuclear, premissa para a decisão da retroatividade benigna é a falsidade ou não da declaração, estando portanto referidas matérias no presente caso indivisas, de modo que sob esse aspecto e considerando que a Aplicação da Legislação Tributária está ao abrigo da Normas Gerais de Direito Tributário, tornando possível mitigar certas especificidades da situação fática, se evidencia ao menos preliminarmente a divergência suscitada, visto que o mérito da discussão quanto à natureza da declaração e a consequência jurídica quanto à aplicabilidade ou não da multa cabe à análise soberana do colegiado, matéria que foge portanto ao presente exame.

Diante do exposto, com fundamento no art. 67, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, proponho que seja DADO SEGUIMENTO PARCIAL ao Recurso Especial, interposto pelo sujeito passivo, para que seja rediscutida a matéria: 2- Da Retroatividade Benigna - Inexistência de Falsidade na Declaração Apresentada.

A divergência suscitada pelo sujeito passivo, em seu Recurso Especial, é sobre a aplicação da retroatividade benigna (ou não) da redação atual do caput do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, dada pela Lei nº 11.488/2007. Nesse sentido, defende a recorrente, em suma: *“(...) a atual vigência do referido dispositivo é benigna ao contribuinte, haja vista que a mesma limita a aplicação da multa isolada decorrente da não homologação nos casos em que houve comprovação de falsidade de declaração”*. Por fim, concluiu o seguinte: *“Tendo em vista a ausência de comprovação de falsidade ou dolo no preenchimento da declaração apresentada, deve-se aplicar de forma retroativa, nos termos do artigo 106 do CTN, a redação dada pela Lei 11.488, de 2007 para afastar a multa isolada ora enfrentada”*.

Como visto no relatório, trata-se o presente processo de Auto de Infração para a exigência de multa isolada, aplicada com base no contida no § 4 do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com redação dada pelas Leis nº 11.051, de 2004 e 11.196, de 2005; e da Lei nº 11.488, de 2007, em decorrência de compensação CONSIDERADA NÃO DECLARADA, com fundamento na IN SRF nº 360, de 29/09/2003, artigos 26, 31 e 76 da IN SRF nº 600, de 28/12/2005. Segundo a Fiscalização, a contribuinte informou na compensação débitos de PIS já inscritos em Dívida Ativa da União, controlados pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Consta do Termo de Constatação, parte integrante do Auto de Infração, às fls.50 a 52 dos autos, que a compensação pleiteada foi considerada NÃO DECLARADA pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo - DERAT/SPO, pelos motivos a seguir expostos:

DOS TRIBUTOS INDEVIDAMENTE COMPENSADOS

O débito, objeto da compensação requerida, é referente a tributo não administrado pela Receita Federal do Brasil, cód. 0810 - RECEITA DÍVIDA ATIVA - PIS, mas pela Procuradoria da Fazenda Nacional. A protocolização da dedaração de compensação se deu em formulário impresso em 15 de março de 2006, portanto, após o advento da IN SRF nº 323/2003 e sob a vigência da IN SRF nº 600/2005, quando o procedimento correto seria a formalização, por via eletrônica. Desta forma, à vista do art. 4.º da IN SRF nº 360/2003 a declaração de compensação foi considerada NÃO DECLARADA, além do que o inciso VI, do parágrafo 3º, do art. 26 da IN SRF 600/2005 veda a compensação efetuada pelo próprio sujeito passivo, mediante "Declaração de Compensação", no que se refere aos débitos próprios relativos aos tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União, posto que não são objeto de controle pela RFB e sim pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

DA MULTA ISOLADA

Sendo assim, pelos elementos acima expostos, constata-se que o débito objeto da compensação não é tributo administrado pela Receita Federal do Brasil e, portanto, improcede o pleito do contribuinte quanto a liquidação do mesmo pelo instituto da compensação. Ainda hoje, com o texto legal da Lei 10.833/2003 alterado pela Lei 11.196/2005 e pela Lei 11.488/2007, permanece o cabimento de aplicação de multa isolada para o caso sob análise, (art.18, §4º. da Lei 10.833/2003, com redação dada pela Lei 11.051/2004, Lei 11.196/2005 e Lei 11.488/2007). A base de cálculo para a multa isolada ora lançada é o valor correspondente a diferença apurada decorrente de compensação indevida, entendido como o valor total do débito indevidamente compensado, nos termos do art. 18 da Lei 10.833/2003, com entendimento expressamente esclarecido pelo art. 30, parágrafo 1º, da IN SRF 460/2003 e pelo §2º. do art. 18 da Lei 10.833/2003 (com redação dada pelas Leis

O Acórdão recorrido, o Relator deixou claro aplicada no presente caso decorrente do descumprimento do disposto no artigo 74 da Lei 9430/96, § 12, inciso II, alínea "a", induída pela Lei 11.051, de 2004, que expressamente impede que sejam objeto de compensação os créditos de terceiros (alínea "a")

Como se vê no despacho de admissibilidade transcrito na íntegra acima, restou claro que no acórdão recorrido decidiu ser cabível *"a imposição de multa isolada em razão de a compensação ser considerada **não declarada** nos termos do inciso II, § 12, artigo 74 da Lei nº 9.430/96"*.

Já o acórdão indicado como paradigma (9303-009.851), o que se discute é *"multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) prevista nos artigos 43, 44, §1º, inciso II e 61, §§ 1º e 2º da Lei n. 9.430/96"*, exonerada com base nas alterações previstas no caput do art. 18, da Lei nº 10.833/2003, sobre dois fundamentos:

1. os pedidos de compensação transmitidos abrangem as competências de 08/2002 a 09/2004, anteriores, portanto, à vigência das alterações introduzidas

pela Lei n.º 11.051, de 29 de dezembro de 2004, as quais introduziram no ordenamento jurídico a figura da compensação não declarada; e,

2. não foi constatada falsidade nas declarações.

Abaixo, transcreve-se a íntegra do voto condutor do acórdão indicado como paradigma:

2 Mérito

No mérito, a Recorrente insurge-se com relação à manutenção da **multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) prevista nos artigos 43, 44, §1º, inciso II e 61, §§ 1º e 2º da Lei n. 9.430/96.**

Consoante alega o Sujeito Passivo em suas razões recursais, ainda que a situação fática possa configurar hipótese de compensação não declarada prevista no art. 74, §12, inciso II, alínea “c”, da Lei 9.430/1996, esta ficção jurídica só foi introduzida na legislação com o advento do art. 4º. da Lei n. 11.051, de 29 de dezembro de 2004.

No presente processo, os pedidos de compensação transmitidos abrangem as competências de 08/2002 a 09/2004, anteriores, portanto, à vigência das alterações introduzidas pela Lei n.º 11.051, de 29 de dezembro de 2004, as quais introduziram no ordenamento jurídico a figura da compensação não declarada. Além disso, não foi constatada falsidade nas declarações.

Posteriormente, sobreveio alteração, introduzida pela Lei n.º 11.488, de 15 de junho de 2007, no art. 18 da Lei n.º 10.833/03, não mais persistindo a cominação da multa de ofício isolada.

Assim, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Nesse sentido, já decidiu a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consoante Acórdão n.º 9303-002.115, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2003

MULTA ISOLADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. ART 106, II, a DO CTN. Deve ser aplicada retroativamente a Lei 11.488/07, a qual alterou a redação do artigo 18 da Lei 10.833/03, tendo deixado de prever multa isolada nas hipóteses de compensação indevida, passando a impor essa multa tão somente nos casos em que houvesse comprovação de falsidade na declaração, o que não foi o caso cuidado nos presentes autos. Recurso Especial do Procurador Negado.

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso especial do Contribuinte

De todo exposto acima, contata-se que no processo que ora examinamos trata-se de compensação considerada **NÃO DECLARADA**, e foi aplicada a multa com base no **§ 4º, do art. 18, da Lei nº 10.833/2003** alterado pela Lei 11.196/2005 e pela Lei 11.488/2007. Já no acórdão indicado como paradigma, se discute *é multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) prevista nos artigos 43, 44, §1º, inciso II e 61, §§ 1º e 2º da Lei n. 9.430/96, exonerada com base nas alterações do art. 18, da referida lei, visto que na época dos fatos (08/2002 a 09/2004) não existia a figura da COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA, que foi introduzida apenas em 29 de dezembro de 2004, pela Lei nº 11.051, bem como a ausência de falsidade.*

Em suma, díspares os fatos e diferentes as legislações aplicadas, não se pode considerar comprovada a divergência ensejadora da aceitação do recurso.

II – Do dispositivo:

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Especial interposto pelo contribuinte.

Assinado Digitalmente

Denise Madalena Green