



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**TERCEIRA CÂMARA**

**Processo n°** 13830.001638/2004-79  
**Recurso n°** 138.020 Voluntário  
**Matéria** COMPENSAÇÕES - DIVERSAS  
**Acórdão n°** 303-35.392  
**Sessão de** 18 de junho de 2008  
**Recorrente** NET OIL INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS LTDA.  
**Recorrida** DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2004

**COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES.**

A compensação de débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei, somente pode ser dar em relação a créditos da mesma natureza, de titularidade do contribuinte para com a Fazenda Pública.

**FALTA DE RECOLHIMENTO. MULTA ISOLADA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE.**

A falta ou insuficiência de recolhimento de débitos tributários, apurada em procedimento fiscal, decorrente da não homologação de declaração de compensação, enseja o lançamento de ofício da multa isolada. 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 da sua prática. Aplicação do art. 106, II, "c" do CTN.


**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário quanto à compensação. Por unanimidade de votos, dar provimento parcial para reduzir a multa a 75%, nos termos do voto do relator. Os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli, Heroldes Bahr Neto, Vanessa Albuquerque Valente e Nanci Gama votaram pela conclusão.

  
ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente

  
CELSON LOPES PEREIRA NETO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro e Tarásio Campelo Borges.

## Relatório

A recorrente apresentou Recursos Voluntários contra decisões proferidas pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP – DRJ/RPO, através dos Acórdãos nº 8.653 e nº 8.654, ambos de 22 de julho de 2005, relativos aos processos nº 13830.000343/2005-66 e nº 13830.001638/2004-79, respectivamente.

A Instrução Normativa SRF nº 600/2005, determina, em seu art. 48, § 4º, que ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação da multa isolada calculada sobre o valor total do débito tributário indevidamente compensado, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.

No entanto o Processo relativo à exigência da multa isolada (processo nº 13830.000343/2005-66) somente foi apensado (e não anexado) ao presente processo nº 13830.001638/2004-79, após decisão de primeira instância, apesar da determinação da reunião das peças em um único processo, já constar da Instrução Normativa SRF nº 460, de 18 de outubro de 2004. A DRJ Ribeirão Preto, portanto, decidiu os processos separadamente, gerando dois acórdãos, aos quais foram interpostos recursos voluntários distintos.

Ante o exposto, passamos a relatar, separadamente, os dois processos para, em seguida, decidi-los simultaneamente.

### **Processo nº 13830.001638/2004-79 – Declaração de compensação**

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório componente da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

*O contribuinte acima qualificado procedeu ao registro eletrônico de quatro Declarações de Compensação (DCOMP), junto à Secretaria da Receita Federal, nos meses de junho, agosto e novembro de 2004, por meio das quais requer a compensação de créditos que alega possuir, no valor total de R\$ 19.006,29, decorrentes de ação judicial ajuizada perante a 15ª Vara Cível da Justiça Federal de Brasília-DF (processo n.º 90.1948-6), que tem por objeto a indenização de prejuízos decorrentes da fixação do preço do açúcar e do álcool em patamar inferior aos custos de produção. Conforme extratos das declarações de compensação e de consulta ao sistema "Profisc", anexados aos autos, a requerente pretende compensar débitos de IRPJ, IRRF, CSLL, Cofins e Pis, apurados no ano-calendário de 2004.*

*Nos termos do Parecer Saort n.º 26, de 02 de fevereiro de 2005 (fls. 97/103), o chefe da Seção de Orientação e Análise Tributária (Saort) da DRF/Marília decidiu pela não homologação das compensações pretendidas, por considerar comprovado que o crédito apresentado nas declarações de compensação objeto do presente processo não têm natureza tributária, mas sim natureza indenizatória, haja vista originar-se de ação judicial que tem por objeto a indenização de todos os prejuízos diretos e indiretos decorrentes da fixação do*

*LM*  
3

*preço do açúcar e do álcool abaixo dos custos de produção, tendo por fundamento legal o artigo 170 do CTN, o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 e o artigo 18 da Lei n.º 10.833/2003.*

*Após análise da documentação acostada aos autos e realização de pesquisas junto aos sistemas informatizados da SRF, a autoridade local assim resumiu a situação dos fatos:*

1. O interessado não atendeu satisfatoriamente à intimação efetuada (fl. 13), pois não apresentou cópia de inteiro teor da decisão judicial que reconheceu seu direito creditório, como solicitado, limitando-se a apresentar cópia de documentos diversos, tais como petições ao juízo federal, laudo pericial, certidões, etc, o que dificulta a análise da compensação pleiteada;
2. O contribuinte não pleiteia o reconhecimento do direito creditório, pois informou nas declarações eletrônicas (Dcomp's) que é oriundo de ação judicial transitada em julgado;
3. Os documentos mais esclarecedores são os juntados às fls. 15 e 57;
4. O da fl. 15 trata-se de petição dirigida ao Juízo Federal da 15ª Vara Cível de Brasília (DF) no qual o interessado (NET OIL Intermediação de Negócios S/C Ltda.) requer, nos autos da ação ordinária que USINA BIBITINGA S/A move em face da UNIÃO FEDERAL E OUTRO, a juntada de suposta escritura de cessão de créditos;
5. Embora mencione a existência dessa escritura de cessão de crédito, documento de suma importância para confirmar a detenção do crédito por parte do interessado, o mesmo não se dignou a apresentar sequer cópia do mesmo. Tal fato impossibilita, ainda, identificar quem cedeu o suposto crédito;
6. Já o documento juntado à fl. 57 trata-se de certidão (não autenticada) expedida pela 15ª Vara Cível da Justiça Federal de Brasília (DF) constando que: a Ação Ordinária n.º 90.1948-6, motivada por USINA SANTANA S/A (CNPJ 09.427.493/0001-15), CIA AÇUCAREIRA USINA JOÃO DE DEUS (CNPJ 12.214.128/0001-37) e CIA AGRO INDUSTRIAL OMENA IRMÃOS (CNPJ 12.275.806/0001-71) tem por objeto a indenização de todos os prejuízos diretos e indiretos decorrentes da fixação do preço do açúcar e do álcool abaixo dos custos de produção; que o Eg. TRF/1ª Região determinou a indenização dos prejuízos diretos; que o Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao Agravo de Instrumento em Recurso Especial interposto pela União e que a decisão transitou em julgado em 13/09/2000;
7. O mesmo documento (fl. 57), expedido em 22/04/03, certifica ainda que CP NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS LTDA. requer seja declarada habilitada no feito, uma vez que a USINA BITTINGA S/A (denominação anterior de CIA AGROINDUSTRIAL OMENA IRMÃOS) cedeu-lhe parte do valor a ser executado em liquidação de sentença;
8. A mesma certidão (fl. 57) não faz qualquer menção à habilitação da interessada (NET OIL Intermediação de Negócios S/C Ltda.) no feito;



9. Um dos impetrantes, no caso USINA SANTANA (09.427.493/0001-15), apresenta CNPJ na situação INAPTA, por omissa e não localizada (fl. 73);

*Cientificada em 11/03/2005 (fl. 120), a interessada apresentou, em 11/04/2005, por intermédio de seu advogado e procurador, manifestação de inconformidade de fls. 108/119, alegando, em síntese, de acordo com suas próprias razões:*

*- que seu direito de opor crédito contra o Fisco decorreria diretamente da Constituição Federal, sendo dispensável sua previsão em Lei, a qual não poderia vir a suprimir tal direito;*

*- que os princípios constitucionais da moralidade e da equidade estariam a assegurar o direito de compensar crédito seu contra o Fisco, sendo irrelevante a natureza desse crédito, nos termos do artigo 170 do CTN;*

*- que a decisão recorrida teria sido proferida com violação do direito ao contraditório e à ampla defesa, como decorrência de suposta negativa de oportunidade à impugnante para o esclarecimento das provas;*

*- que seria incabível a não homologação da compensação pretendida, à luz de princípios constitucionais, pois os débitos e créditos em questão teriam a mesma natureza jurídica (valores financeiros), independente de sua origem, tratando-se, portanto, de compensação tributária;*

*- que seus argumentos teriam amparo em elementos colhidos na doutrina e em julgados nos quais não figurou como parte interessada;*

*- que, pelo exposto, requer seja: a) deferido o direito de posterior juntada de documentos; b) deferida a indicação de assistente técnico e produção de prova oral e testemunhal; c) enfrentadas na decisão todas as questões discutidas na defesa; d) julgado insubsistente a não homologação da compensação dos créditos; e) as intimações encaminhadas a endereço específico que menciona”.*

A DRJ/Ribeirão Preto/SP não acolheu as alegações da autuada e indeferiu a solicitação, através do referido Acórdão nº 8.654, cuja ementa transcrevemos, *verbis*:

*“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 2004*

*Ementa: COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES.*

*A compensação de débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei, somente pode ser dar em relação a créditos da mesma natureza, de titularidade do contribuinte para com a Fazenda Pública.*

*CONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.*

*A instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 2004*

*h*  
5

***Ementa: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.***

*A apresentação de manifestação de inconformidade pormenorizada e instruída com elevado número de documentos, afasta a argumentação de que o contribuinte teve prejudicado seu direito de defesa, pois demonstra o perfeito entendimento das irregularidades apontadas.*

***JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS.***

*Em regra, não se admite a juntada posterior de documentos, salvo nas hipóteses expressamente previstas em lei.*

***PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.***

*Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.*

***PROVA TESTEMUNHAL.***

*Inexiste previsão legal para oitiva de testemunhas no julgamento administrativo em primeira instância.*

***PROVAS. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.***

*A prova documental das alegações deve ser apresentada por ocasião da impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.*

***Solicitação Indeferida”***

Intimado da decisão supra, em 20/10/2005 (fls. 193 dos autos do processo nº 13830.001638/2004-79), a recorrente apresentou, em 04/11/2005 (fls. 196/212 dos autos do processo nº 13830.001638/2004-79) Recurso Voluntário em que:

- invoca preliminar de nulidade da decisão recorrida pois faltou-lhe fundamentação ao indeferir seu pedido de produção de provas, e

- reprisa os argumentos expostos em sua impugnação acrescentando seu entendimento de que o Conselho de Contribuintes deve analisar a constitucionalidade da legislação que trata das compensações e deixar de aplicar aquela lei que lhe pareça inconstitucional.

**Processo nº 13830.000343/2005-66 – Multa Isolada**

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório componente da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

*Em decorrência de procedimento fiscal, a empresa acima qualificada foi autuada por falta de recolhimento de débitos de IRPJ, IRRF, CSLL, Cofins e Pis, apurados no ano-calendário de 2004, sendo-lhe então exigido crédito tributário no valor total de R\$ 28.509,43, correspondente à multa de ofício exigida ao amparo do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, conforme auto de infração e demonstrativos às fls. 01/08.*

*Na descrição dos fatos, parte integrante do auto de infração, o Auditor-Fiscal autuante informa ter sido constatada compensação indevida de débitos*

*WLB*

*tributários, mediante registro eletrônico de Declarações de Compensação. A decisão declaratória da não homologação do procedimento compensatório foi proferida no processo administrativo nº 13830.001638/2004-79, como decorrência da constatação de que os créditos utilizados na compensação não têm natureza tributária, mas sim indenizatória, pois originam-se de ação judicial proposta perante a 15ª Vara Cível da Justiça Federal de Brasília (processo nº 90.1948-6), que tem por objeto pedido de indenização, contra a União, de prejuízos decorrentes da fixação do preço do açúcar e do álcool em patamar abaixo dos custos de produção. Constatada a não homologação da compensação, foi lavrado o presente auto de infração para exigência da multa isolada, ao amparo das Leis acima relacionadas.*

*Cientificada a respeito do lançamento de ofício em 22/03/2005 (fl. 11), a interessada apresentou, em 11/04/2005, por intermédio de sua advogado e procurador (fl. 25) impugnação de fls. 12/24 alegando, em síntese, de acordo com suas próprias razões:*

*- que seria nula a autuação, pelos seguintes motivos: a) por violação dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal; b) por pendência de recurso interposto pela impugnante contra a decisão que declarou não homologada a compensação; c) por não comprovação dos fatos que a ensejaram; d) por afronta a princípios constitucionais, e manifesta ilegalidade; e) por se revelarem inconsistentes a indicação dos dispositivos legais infringidos, bem como a capitulação da multa, já que o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, se referiria a compensação indevida, situação distinta daquela na qual se encontraria a requerente;*

*- que a exigência da multa isolada, ao amparo da Lei nº 9.430, de 1996, teria efeito confiscatório, e estaria a violar dispositivos constitucionais;*

*- que seus argumentos teriam suporte na doutrina e em provimentos judiciais nos quais não figurou como parte interessada;*

*- que, pelo exposto, requer seja(m): a) deferido o direito de posterior juntada de documentos; b) deferida a indicação de assistente técnico e produção de prova oral e testemunhal; c) enfrentadas na decisão todas as questões discutidas na defesa; d) julgado insubsistente o auto de infração impugnado; e) as intimações encaminhadas a endereço específico que menciona.*

A DRJ/Ribeirão Preto/SP não acolheu as alegações da autuada e considerou procedente o lançamento, através do referido Acórdão nº 8.653, cuja ementa transcrevemos, verbis:

*“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 2004*

*Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.*

*A falta ou insuficiência de recolhimento de débitos tributários, apurada em procedimento fiscal, decorrente da não homologação de declaração de compensação, enseja o lançamento de ofício da multa isolada.*

*W. M.*  
7

**CONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.**

*A instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.*

**MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.**

*A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 2004*

**Ementa: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.**

*Não há que se falar em ofensa ao princípio da ampla defesa enquanto não instaurado o litígio, que, na espécie, inaugura-se com a impugnação.*

*A apresentação de impugnação pormenorizada e instruída com elevado número de documentos, afasta a argumentação de que o contribuinte teve prejudicado seu direito de defesa, pois demonstra o perfeito entendimento das infrações que lhe são imputadas.*

**JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS.**

*Em regra, não se admite a juntada posterior de documentos, salvo nas hipóteses expressamente previstas em lei.*

**PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.**

*Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.*

**PROVA TESTEMUNHAL.**

*Inexiste previsão legal para oitiva de testemunhas no julgamento administrativo em primeira instância.*

**PROVAS. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.**

*A prova documental das alegações deve ser apresentada por ocasião da impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.*

*Lançamento Procedente.*

Intimado da decisão supra, em 20/10/2005 (fls. 60 dos autos do processo nº 13830.000343/2005-66), a recorrente apresentou, em 16/11/2005 (fls. 61/77 dos autos do processo nº 13830.000343/2005-66) Recurso Voluntário, reprisando os argumentos expostos em sua impugnação.

É o Relatório.

*WLN*



## Voto

Conselheiro CELSO LOPES PEREIRA NETO, Relator

Os recursos apresentados são tempestivos e deles tomo conhecimento.

### Preliminares

A preliminar de falta de fundamentação da decisão recorrida não merece prosperar, porque a decisão está bem fundamentada. Particularmente, em relação à produção de provas e juntada posterior de documentos, existe detalhada análise no Acórdão recorrido, como se pode verificar às fls. 174/175.

No que diz respeito à pretensa omissão da DRJ/Ribeirão Preto, quando não analisou as arguições de inconstitucionalidade, e seu entendimento de que o Conselho de Contribuintes deve fazê-lo, entendo não ser este controle de constitucionalidade atribuição dos órgãos administrativos, mas sim do Poder Judiciário e, excepcionalmente, do Poder Legislativo.

Somente excepcionalmente, é autorizado à Administração Pública a negativa de vigência à lei. De acordo com o Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, “as decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação de texto constitucional, deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta”. O que não se aplica às questões levantadas pela recorrente, pois a expressão “de forma inequívoca e definitiva” segundo o Parecer PGFN/CRE/Nº 948/98 (item 4 “c”), corresponde a:

- decisão, mesmo que única, se a norma cuja inconstitucionalidade for ali declarada tenha sua execução suspensa por ato do Senado Federal;
- decisão Plenária transitada em julgado, ainda que única e mesmo quando decidida por maioria de votos, se nela foi expressamente conhecido e julgado o mérito da questão em tela.

Por sua vez, o Regimento do Conselho de Contribuintes dispõe, em seu art. 49, que:

*“Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

- a) *dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de junho de 2002;*
- b) *súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou*
- c) *pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993.*"

As argüições feitas pela recorrente não se enquadram em nenhuma das hipóteses de exceção, anteriormente citadas.

Finalmente, já se assentou, no âmbito deste Conselho, que as instâncias administrativas, de 1º ou 2º grau, carecem de competência para apreciar inconstitucionalidade de lei, de forma que não existe nulidade da decisão da DRJ/Porto Alegre por não julgar os incidentes de inconstitucionalidade levantados, com também não cabe a este Conselho fazê-lo.

Voto, portanto, por rejeitar as preliminares argüidas.

#### **Da prova pericial, prova testemunhal e juntada posterior de documentos**

A recorrente solicita a produção de prova pericial mas não formula os quesitos referentes aos exames desejados, assim como não apresenta o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. Logo, o seu pedido de perícia deve ser considerado não formulado nos termos do art. 16, do Decreto n.º 70.235/72.

Tal perícia poderia ser determinada de ofício pelo julgador mas, no caso em exame, considero-a dispensável para o deslinde do presente julgamento. A realização de perícia pressupõe que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador, o que não é o caso dos presentes autos. Com efeito, a perícia somente se justifica quando a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes.

Com relação à prova testemunhal solicitada pela interessada, a mesma há que ser indeferida, porque inexistente previsão legal para apresentação de provas testemunhais no julgamento administrativo.

Isto posto, voto pelo indeferimento do pedido de perícia e de produção de prova testemunhal.

Com relação à sustentação oral, perante o Egrégio Conselho de Contribuintes, esta lhe é assegurada pelo art. 46, inciso II do Regimento dos Conselhos (Portaria MF n.º 147, de 25 /06 /2007).

Por fim, em relação ao requerimento de juntada de documentos, o art. 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972 (PAF), dispõe que a prova documental deverá ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de

força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente; ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

O requerimento da recorrente foi formulado de modo genérico, não se demonstrando a existência de alguma das situações previstas do referido art. 16 do PAF.

### **Da compensação**

No mérito, também não assiste razão à recorrente.

A compensação é uma modalidade de extinção do crédito tributário, prevista nos arts. 156, II, 170 e 170-A do Código Tributário Nacional - CTN.

Diz o art. 170 do Código Tributário Nacional:

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.(grifei)*

O CTN é uma lei que estabelece normas gerais em matéria de legislação tributária, atendendo ao previsto no art. 146, III, da CF/88, inclusive sobre crédito tributário.

Cada pessoa política poderá instituir, por lei própria, as condições para a compensação dos créditos relativos a seus tributos.

No âmbito da Fazenda Nacional, o art. 74 da Lei nº 9.430, estabelece essas condições, nos seguintes termos:

*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)*

*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) (...) (grifei)*

Assim, a subsunção ou não do pleito do contribuinte à hipótese abstratamente prevista na norma depende do cumprimento da exigência de que o crédito seja relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, o que não acontece, no presente caso, em que o crédito é decorrente de indenização de prejuízos da fixação de preços do açúcar e do álcool.

Neste sentido, bem conclui a decisão recorrida (fls. 178/179) dos autos do processo nº 13830.001638/2004-79):

*Do texto das normas legais e regulamentares acima transcritas, depreende-se de modo claro e inequívoco que a possibilidade de utilização do instituto da compensação se limita às situações nas quais os débitos e créditos a compensar se refiram a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, exigindo-se, ainda, que os débitos sejam de titularidade do próprio contribuinte, para com a Fazenda Pública. Assim, é de se concluir pela ausência de amparo legal que dê guarida à pretensão do contribuinte, qual seja, a de compensar débitos tributários com créditos obtidos por terceiros em ação judicial, cuja natureza é de indenização por prejuízos decorrentes da fixação do preço do açúcar e do álcool em patamar abaixo dos custos de produção.*

Em face dos argumentos expostos, e daqueles elencados na decisão recorrida, os quais aqui encampo como se estivessem transcritos, voto no sentido de não reconhecer o direito da recorrente à compensação de seus débitos tributários com os créditos decorrentes de indenização de prejuízos da fixação de preços do açúcar e do álcool (não-homologação da compensação), ou seja, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO interposto.

#### **Da multa isolada**

Tendo sido negado o recurso voluntário, através do qual a recorrente pretendia a compensação de seus débitos tributários, cabe, agora, passar à discussão do cabimento da aplicação da multa isolada prevista nos artigos 43, 44, §1º, inciso II e 61, §§1º e 2º, da Lei nº 9.430/96, pela falta de recolhimento de débitos de IRPJ, IRRF, CSLL, Cofins e Pis, que constavam de sua declaração de compensação.

Inicialmente, defende a Recorrente que o auto é nulo por não existir fato típico a ensejar a aplicação de norma penalizadora, pois as compensações efetuadas estariam pendentes de julgamento, nos autos do processo administrativo nº 13830.001638/2004-79.

Uma vez que os recursos contra a não-homologação da compensação e contra a aplicação da multa isolada estão sendo decididos simultaneamente, não há que se falar em pendência de julgamento.

Analisemos a legislação que fundamentava, à época dos fatos ocorridos, a cobrança da multa isolada, os arts. 43 e 44, da Lei nº 9.430/96.

O *caput* do artigo 43 da Lei nº 9.430/96 prevê a possibilidade de exigência de multa isolada:

*“Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.” (grifei)*

Na mesma Lei nº 9.430/96, a redação do artigo 44 dispunha que poderiam ser aplicadas as multas, nos casos de falta de pagamento, no percentual de setenta e cinco por cento ou, 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, no percentual de cento e cinquenta por cento:

*“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 cinquenta 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.*

*(...)”*

O Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17/2002 dispôs sobre as hipóteses de evidente intuito de fraude praticada em pedidos ou declarações de compensação, que incluíam expressamente as hipóteses em que o crédito oferecido à compensação fossem de natureza não-tributária, *verbis*:

*“Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 2 de outubro de 2002  
DOU de 4.10.2002*

*Dispõe sobre hipóteses de evidente intuito de fraude praticada em pedidos ou declarações de compensação.*

*O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24 de agosto de 2001, declara:*

*Artigo único. Os lançamentos de ofício relativos a pedidos ou declarações de compensação indevidos sujeitar-se-ão à multa de que trata o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, por caracterizarem evidente intuito de fraude, nas hipóteses em que o crédito oferecido à compensação seja:*

*I – de natureza não-tributária:*

*II – inexistente de fato;*

*III – não passível de compensação por expressa disposição de lei;*

*IV – baseado em documentação falsa.*

*Parágrafo único. O disposto nos incisos I a III deste artigo não se aplica às hipóteses em que o pedido ou a declaração tenha sido apresentado com base em decisão judicial”.*(grifei)

Por entender que o referido Ato Declaratório Interpretativo tratava-se apenas de interpretação autêntica da legislação e não inovava no ordenamento jurídico, julgo que a multa agravada foi corretamente aplicada.

No entanto, a legislação que trata da matéria foi alterada pela Lei nº 11.488/2007, que deu nova redação ao parágrafo 4º do art 18. da Lei nº 10.833/2003, *verbis*:

*“Lei 10833/2003*

*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 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 ao 3º (omissis)*

*§ 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 (omissis)”*(grifei)

E o caso discutido no presente processo enquadra-se nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em que a compensação considera-se não-declarada. Vejamos:

*“Lei 9.430/96*

*Art. 74.*

*(omissis)*

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

*I – (omissis);*

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

*a) a d) (omissis)*

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

Portanto, a penalidade **hoje** aplicável à infração cometida pela recorrente é aquela prevista no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

De se aplicar, neste caso, a regra insculpida no art. 106, II, “c”, do CTN, transcrita a seguir, por tratar-se de ato não definitivamente julgado, aplicando-se a atual legislação, mais benéfica à recorrente:

“Lei nº 5.172/66 (CTN)

**Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:**

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

***II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:***

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

***c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática”.***(grifei)

Diante de todo o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO** interposto quanto ao reconhecimento do direito de compensação e voto por **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso voluntário quanto à multa isolada, para determinar a aplicação retroativa da multa menos severa, prevista no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27.12.1996, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2008

  
CELSON LOPES PEREIRA NETO - Relator