Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13827.003372/2008-81

Processo nº	13827.003372/2008-81
Recurso	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9303-011.190 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de	21 de janeiro de 2021
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	RKT - PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

PERCENTUAL DA MULTA ISOLADA APLICADA. FRAUDE CARACTERIZADA EM PARTE DA AUTUAÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA EM RELAÇÃO A ESTES FATOS. POSSIBILIDADE.

Considerada não-declarada a compensação em face de pretensão de utilização de créditos advindos de obrigações de terceiros, cabível a aplicação da multa isolada, no percentual de 75%, sendo impingida a multa qualificada de 150% somente na hipótese de ser caracterizado o "evidente intuito de fraude" referido pela legislação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela Fazenda Nacional contra o acórdão n.º 1401-003.413, de 15 de maio de 2019 (fls. 201 a 213 do processo eletrônico), proferido pela Primeira Turma da Quarta Câmara da Terceira Seção de Julgamento deste CARF, decisão que unanimidade de votos, deu provimento parcial ao Recurso Voluntário, conforme acórdão assim ementado *in verbis:*

> *ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS*
> *Ano-calendário: 2004, 2005*
> *MULTA ISOLADA COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. CABIMENTO.*
> *Possível a aplicação de multa quanto ao descumprimento de norma impeditiva de apresentação de crédito não permitido em norma. Utilização de crédito vedado implica em considerar não declarada a compensação e em consequente aplicação de multa punitiva pelo descumprimento da legislação.*
>
> *PERCENTUAL DA MULTA ISOLADA APLICADA. FRAUDE CARACTERIZADA EM PARTE DA AUTUAÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA EM RELAÇÃO A ESTES FATOS. POSSIBILIDADE.*
> *Nos casos de aplicação de multa isolada quanto se constata que apenas em relação a alguns fatos geradores está caracterizada a fraude cometida pelo contribuinte, apenas em relação a estes casos cabe a aplicação de multa em dobro em face da fraude. Deve ser reduzida a multa aplicada ao percentual de 75% em relação aos fatos geradores ocorridos no ano de 2005, onde não restou caracterizada a fraude.*

Documento nato-digital

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial de Divergência (fls. 215 a 224) em face do acordão recorrido que deu provimento ao Recurso Voluntário, a divergência suscitada pela Fazenda Nacional diz respeito à qualificação da multa de ofício aplicada.

O Recurso Especial da Fazenda Nacional foi admitido, conforme despacho de fls. 227 a 229.

O Contribuinte foi notificado (fls.233), mas não apresentou suas contrarrazões.

É o relatório em síntese.

Voto

Conselheira Érika Costa Camargos Autran, Relatora.

Da Admissibilidade

O Recurso Especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ter prosseguimento, conforme despacho de fls.227 a 229.

Do Mérito

No mérito, a matéria oposta nesta fase recursal restringe-se a controvérsia na qualificação da multa de ofício aplicada, quando da compensação não declarada.

Trata-se lançamento de multa isolada por compensação, mediante apresentação de Declarações de Compensação (DCOMP), consideradas não declaradas, referentes a três processos, conforme previsto no art. 18, § 4°, da Lei n.º 10.833, de 2003.

Documento nato-digital

As compensações foram consideradas não declaradas pelo fato de os créditos nelas contidos não se referirem a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), hipótese vedada pela legislação de regência.

O crédito refere-se a ação trabalhista e seria de propriedade da empresa Benetti Prestadora de Serviços. Segundo a fiscalização, a totalidade do crédito foi distribuída para diversas empresas do mesmo grupo a que pertence a autuada e todas o usaram para tentar compensar tributos e contribuições não pagos. Também não foram apresentadas provas de que aquela empresa fosse detentora de tal crédito.

A multa foi agravada porquanto os autuantes consideraram que a contribuinte, ao utilizar de forma reiterada créditos vedados pela legislação, para compensação com débitos tributários, teria demonstrado "intuito de fraudar a fiscalização".

Segue abaixo trechos do relatório feito pela fiscalização para a qualificação da multa.

> ***As declarações de compensação apresentadas contêm informações inverídicas, sendo do conhecimento do contribuinte que o crédito não possuía condições legais para ser compensado com débitos tributários. A utilização reiterada de suposto crédito de natureza não tributária para a compensação de débitos tributários em desacordo com a lei mostra a intenção de fraudar o Fisco****, eximindo-se total ou parcialmente do pagamento de tributos, se enquadrando perfeitamente nas disposições legais acima.*
>
> *Pelo demonstrado intuito em fraudar a fiscalização lavramos o presente auto de infração com multa qualificada de 150% conforme disposto no art.44, II da Lei 9430/96. Pela ocorrência, em tese, de crime contra a ordem tributária, conforme o artigo 1° e 2° da Lei 8137/90, esta sendo lavrada a REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS.*

Documento nato-digital

O Demonstrativo de Apuração da Multa Isolada referente ao pedido de compensação supracitado encontra-se anexo e faz parte integrante deste.

A aludida multa isolada de 150% (cento e cinqüenta por cento) tem como enquadramento legal os seguintes dispositivos: art. 90 da MP 2.15835/ 2001; art. 18 da MP 135/2003, convertida na Lei 10833/2003; art.44 da Lei 9430/96 e art. 18 da Lei 11.488/2007.

Em outro trecho do TVF assim informa a fiscalização.

***A compensação apresentada pela empresa foi considerada "não declarada" nos Despachos SAORT n° 1136/08, de 16/09/2008, n° 932/2006, de 18/09/2006, n° 1137/2008, de 16/09/2008, em razão dos créditos apresentados não se referirem a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil** fundamentando-se na letra "e" do inciso II do § 12 do artigo 74 da Lei 9.430/96. O contribuinte tomou ciência destas decisões, respectivamente em 13/10/2008; 10/11/2006 e 13/10/2008.*

No presente caso as compensações foram apresentadas entre 2005 e 2007.

De acordo com o Acórdão Recorrido, somente a multa de 150% foi mantida com relação ao ano de 2007. Com relação ao ano de 2005, o acordão recorrido reduziu a multa a 75%, da seguinte forma:

Com relação à compensação declarada em 2005 entendo que não pode ser mantida a qualificação da multa, posto que não havia a ciência, por parte do contribuinte, de que os créditos que manejava não poderia ser utilizados em compensação. Há, nesse caso, que se dar o benefício da dúvida em favor do contribuinte.

Já no que tange as declarações de compensação apresentadas em 2007 não parecer haver dúvidas de que a intenção do contribuinte de apresentar

Documento nato-digital

declarações de compensação que sabidamente não seriam conhecidas pela administração, apenas visavam a retardar o pagamento do tributo ou mesmo a excluí-lo, caracterizando as hipóteses dos art.s 72 a 74, da lei nº 4.502/64, razão pela qual, quanto a estas novas compensações não se pode socorrer o contribuinte quanto ao intuito de realização da apresentação das declarações de compensação contra expressa vedação legal e prévio conhecimento disso por meio de decisão anterior da administração.

(....)

Assim, consoante o acima demonstrado, entendo que assiste parcial razão ao contribuinte apenas quanto à impossibilidade de qualificação da multa relativa às compensações apresentadas em 2005, devendo, apenas com relação ao fato gerador de multa do ano de 2005, ser reduzido o percentual aplicado para 75%.

Nos termos do art. 18 da Lei n.º 10.833/03, é cabível a imposição da multa isolada quando houver compensação indevida e/ou a prestação de informação falsa, com o intuito de fraude. Para elucidar o enunciado, transcreve-se o dispositivo vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, com redação dada pelas Leis nºs 11.051/2004 e 11.196/2005, *in verbis*:

Lei nº 10.833/03

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) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007).

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso 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

Documento nato-digital

total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se os percentuais previstos: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

II - no inciso II do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos 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.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas no § 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)"

(grifou-se)

Nos termos do art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, com redação dada pelas Leis n.ºs 11.051/04 e 11.196/05, para restar caracterizada a infração devem estar presentes e devidamente demonstradas nos autos as ações relativas às condutas previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, transcritos acima. Haverá fraude ou sonegação tão somente quando se verificar que o procedimento impediu ou retardou a ocorrência do fato gerador ou do conhecimento do mesmo pelo Fisco, ou ainda quando visar excluir ou modificar as suas características essenciais.

As ações infracionais descritas nos artigos 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64 objetivam punir ações dolosas vinculadas ao fato gerador, e não a outros aspectos da relação jurídica entre Fisco e Contribuinte, não se podendo buscar definições amplas e livres de fraude e sonegação para punir comportamentos tributários diversos. Entendo que no caso dos autos, a transmissão de

Documento nato-digital

pedido de compensação com crédito tributário de terceiros está longe de se enquadrar nas condutas enunciadas nos dispositivos legais inicialmente referidos, que poderiam justificar a majoração da multa isolada para o percentual de 150%.

Assim, a imposição da multa qualificada não merece prosperar, tendo em vista não se enquadrar a conduta da empresa como fraude ou sonegação, devendo ser mantida a decisão recorrida neste aspecto, quanto ao ano de 2005.

No mesmo sentido de manter a redução da multa para o percentual de 75% em pedido de compensação com créditos de terceiros, manifestou-se esse Colegiado no Acórdão n.º 9303-004.995, de relatoria do Ilustre Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, com ementa nos seguintes termos, *in verbis*:

> *COMPENSAÇÃO. OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS. MULTA ISOLADA. APLICABILIDADE. PERCENTUAL. BASE DE CÁLCULO.*
> *Considerada não-declarada a compensação em face de pretensão de utilização de créditos advindos de obrigações da Eletrobrás, cabível a aplicação da multa isolada, no percentual de 75%, sendo impingida a multa qualificada de 150% somente na hipótese de ser caracterizado o evidente intuito de fraude referido pela legislação.*
> *Recurso Especial do Procurador Negado.*
>
> Diante do exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.
>
> E como voto.
>
> (documento assinado digitalmente)
>
> Érika Costa Camargos Autran

Documento nato-digital