



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.721849/2016-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-008.459 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de maio de 2021
Recorrente INSOL INTERTRADING DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2008

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. CABIMENTO.

Aplica-se a multa isolada de 50% (cinquenta por cento), prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INCOMPETÊNCIA PARA SE PRONUNCIAR. SÚMULA CARF N. 2.

Nos termos da Súmula Carf nº 2, este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL. ART. 112 CTN. INAPLICABILIDADE.

Não havendo dúvida quanto ao fato que enseja a aplicação da multa, não há que se falar na aplicação do disposto no art. 112 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Arnaldo Diefenthaler Dornelles - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Helcio Lafeta Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3201-008.459 - 3ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.721849/2016-53

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 282 a 297) interposto em 09/01/2019 contra decisão proferida no Acórdão 09-68.885 - 7ª Turma da DRJ/JFA, de 05/12/2018 (e-fls. 276 a 279), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação, mantendo o crédito exigido.

Os fatos iniciais constam do relatório do referido Acórdão, que reproduzo a seguir:

Trata-se de Auto de Infração de multa isolada por compensação indevida, no valor de R\$ 228.230,62.

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 11/14, anexo ao Auto de Infração, a autoridade lançadora declarou que pela não homologação das Dcomps que menciona na fl. 12, dada a inexistência dos créditos pleiteados de acordo ao processo nº 10940.904618/2011-45, ficou o sujeito passivo sujeito à Multa Isolada de 50% com fulcro no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Cientificada em 10/05/2016, a contribuinte apresentou impugnação em 09/06/2016, na qual alega a incorreção do despacho decisório que reconheceu parcialmente seu direito creditório, pois afirma possuir direito à integralidade do crédito pleiteado por meio do PER nº 21718.32308.131211.1.1.11-6040, controlado pelo processo nº 10940.904618/2011-45.

Alega possuir direito aos créditos ordinários da Cofins pleiteados por meio do PER nº 21718.32308.131211.1.1.11-6040. No tocante à multa isolada, alega, em síntese, ser esta abusiva, uma vez que os débitos declarados em Dcomp, não homologados, já são passíveis de cobrança imediata, em ofensa, conforme alega, aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Por fim, alega a aplicação do art. 112 do Código Tributário Nacional para afastar a cobrança das penalidades imputadas, dada a alegada existência de dúvida quanto à natureza dos insumos por ela adquiridos.

Requer que o lançamento seja julgado improcedente e a apreciação conjunta deste processo com o qual foi exarado o Despacho Decisório relativo à glosa de créditos (Processo nº 10940.904618/2011-45).

O julgamento em primeira instância, formalizado no Acórdão 09-68.885 - 7ª Turma da DRJ/JFA, resultou em uma decisão de improcedência da Impugnação, ancorando-se nos seguintes fundamentos: (a) que foi julgada naquela Turma de Julgamento, na mesma sessão, a Manifestação de Inconformidade apresentada no processo nº 10940.904618/2011-45, que confirmou o Despacho Decisório que não homologou as compensações declaradas; (b) que a lei expressamente determina a aplicação da multa isolada de 50% quando a declaração de compensação for não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração; (c) que em virtude do princípio da legalidade, cabe à autoridade lançadora e ao julgador administrativo observarem a determinação expressa em lei; (d) que não há que se falar em abuso da autoridade tributária ao aplicar de modo vinculado um mandamento expresso em lei; (e) que falece competência à autoridade julgadora de instância administrativa para se manifestar sobre a constitucionalidade das normas jurídicas; e (f) que não há dúvida em relação à natureza dos insumos utilizados pela impugnante não cabendo a aplicação do art. 112 do CTN.

Cientificada da decisão da DRJ, a empresa interpôs Recurso Voluntário em 09/01/2019 (e-fls. 282 a 297), argumentando, em síntese, que: (a) este processo deve ser julgado em conjunto com o processo nº 10940.904618/2011-45, onde se discute a existência do crédito da COFINS pleiteado; (b) faz jus ao crédito da COFINS – mercado interno pleiteado no PER 21718.32308.131211.1.1.11-6040; (c) a multa isolada é incompatível com a sistemática da compensação por homologação seja porque inexistente dano a ser penalizado, seja porque já existe penalidade específica para a não homologação do crédito (dupla penalização); (d) a declaração de compensação é confissão de dívida em relação aos débitos declarados, que estão sujeitos à multa de mora, a qual é limitada a 20%; (e) a única hipótese que possibilita a exigência de multa diversa da de mora é quando se comprova a falsidade da declaração ou quando a compensação for considerada como não declarada; (f) o STJ pacificou o entendimento de que não há distinção entre multa de mora e multa punitiva; (g) a aplicação da multa de 50% cria obstáculos ao direito de petição do contribuinte, em ofensa à alínea “a” do inciso XXXIV do art. 5º da CF; (h) a aplicação da multa com base apenas no indeferimento do pedido ou na não homologação da declaração de compensação afronta o princípio da proporcionalidade; (i) o TRF4 já reconheceu a inconstitucionalidade dessa multa quando do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 5007416-62.2012.404.0000; (j) a multa de 50% resulta em afronta ao princípio do não confisco; (k) o STF reconheceu a repercussão geral quando da análise preliminar do RE 796.939, onde se discute o afastamento da aplicação do disposto no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, nos casos em que não há má-fé do contribuinte; e (l) deve ser aplicado o art. 112 do CTN para se excluir a penalidade aplicada, haja vista a existência de dúvidas acerca das circunstâncias materiais relativas à atuação fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, razão pela qual dele se toma conhecimento.

Da decisão no processo nº 10940.904618/2011-45

Conforme relatado, o presente processo trata de Auto de Infração lavrado para a aplicação da multa isolada de 50% sobre o valor dos débitos objetos de declarações de compensação não homologadas, prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Segundo consta no Termo de Verificação Fiscal das e-fls. 11 a 13, a multa isolada foi aplicada em razão da homologação parcial da DCOMP 10365.18160.030611.1.3.11-5601 e da não homologação das DCOMP 38276.01773.030611.1.3.11-7509, 08353.57725.141211.1.3.11-6289, 37292.99021.211211.1.3.11-7546, 12092.44804.200112.1.3.11-9819, 17122.74308.230212.1.3.11-7609 e 11099.11765.210312.1.3.11-1004, ocasionadas pelo não reconhecimento de parte do crédito da COFINS pleiteado no PER 21718.32308.131211.1.1.11-6040.

A discussão sobre as glosas feitas pela fiscalização de parte dos créditos pleiteados pela recorrente se deu no processo nº 10940.904618/2011-45, julgado nesta mesma

sessão em que se julga o presente processo, onde restou decidido pelo provimento parcial do Recurso Voluntário, mas apenas para reconhecer o direito ao crédito presumido, previsto no art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, sobre a aquisição de lenha de pessoas físicas.

Não obstante o provimento parcial do Recurso Voluntário no processo nº 10940.904618/2011-45, é de se destacar que esse fato não gera qualquer consequência sobre as compensações declaradas pela ora recorrente, uma vez que, conforme explicado na decisão lá prolatada, o crédito presumido, nos termos em que foi pleiteado, não pode ser utilizado para fins de ressarcimento ou de compensação.

Dessa forma, mantém-se hígida a base de cálculo utilizada pela fiscalização para a aplicação da multa isolada e passa-se a analisar as razões recursais trazidas pela recorrente.

Da aplicação da multa isolada

Argumenta a recorrente que “a multa isolada é manifestamente incompatível **com a sistemática da compensação por homologação, seja porque inexiste dano a ser penalizado pela multa isolada (uma vez que o Fisco irá cobrar o débito não compensado), seja porque a sistemática prevista já contempla penalidade específica para a não homologação do crédito, o que implica dizer que a multa isolada representa uma dupla penalidade**”.

Segundo a recorrente, o dano inexistiria porque, “por se tratar a declaração de compensação de instrumento de confissão de dívida, a qual está sujeita à posterior homologação, os débitos nela declarados estão sujeitos à inscrição em dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal, sem que haja o prévio lançamento pela autoridade fiscal”. E a penalidade específica seria a multa de mora, “a qual é limitada ao percentual de 20%”.

Reclama a recorrente que “a ampliação do campo de aplicação da multa isolada implica a **dupla penalização do contribuinte, pelo suposto cometimento de uma única infração**, também em ofensa à sistemática prevista para o instituto da compensação”.

Em que pesem os argumentos trazidos nas razões recursais, o fato é que estamos diante de uma previsão expressa de lei para a aplicação de uma multa isolada de 50% sobre o valor do débito no caso de compensação não homologada.

Art. 74. ...

...

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pela sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)

E o fato aqui analisado se subsume à hipótese prevista, de tal forma que não há margem para que, na esfera administrativa, se afaste a aplicação da penalidade.

É nesse sentido que tem decidido este Conselho, inclusive para afastar o argumento de que haveria um *bis in idem* na aplicação da penalidade:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 25/11/2010

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ART. 74, §17, DA LEI Nº 9.430/96. CABIMENTO.

O §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 prevê a aplicação da multa isolada calculada no percentual de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

CUMULAÇÃO DE MULTA ISOLADA E MULTA DE MORA. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM.

Não se configura o bis in idem, por se tratar de condutas infracionais distintas: a compensação indevida e o atraso no pagamento, sobre as quais incidem multas díspares capituladas em dispositivos legais também diferentes. Assim, a multa isolada apenas a utilização da Declaração de Compensação para a extinção de débitos sem a existência de créditos correspondentes, ao passo que a multa de mora é devida sobre o valor do débito não pago na data de vencimento.

(Acórdão 3301-006.211, de 23/05/2019 – Processo nº 16692.729966/2015-14 – Relatora: Semíramis de Oliveira Duro)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 20/08/2012, 11/09/2012, 19/09/2012, 15/10/2012, 04/04/2013, 25/04/2013, 13/09/2013

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA.

O § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 prevê a aplicação da multa isolada calculada no percentual de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

(Acórdão 3201-008.149, de 25/03/2021 – Processo nº 13888.723194/2017-85 – Relator: Leonardo Vinicius Toledo de Andrade)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA. CABIMENTO.

Aplica-se a multa isolada de 50%, prescrita no §17 do art. 74, da Lei nº 9.430/96, à compensação não homologada.

(Acórdão 3301-007.794, de 23/06/2020 – Processo nº 13888.723481/2012-81 – Relatora: Semíramis de Oliveira Duro)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/11/2016

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO PARCIALMENTE NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA.

Consoante determinação legal expressa, aplica-se multa de 50% sobre o valor do débito indevidamente compensado.

(Acórdão 3201-005.489, de 24/07/2019 – Processo nº 15943.720004/2017-91 – Relator: Charles Mayer de Castro Souza)

Da inconstitucionalidade da multa isolada

A recorrente aponta que a aplicação da multa isolada, prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, ocasiona ofensa a uma série de princípios dispostos na Constituição Federal, mais especificamente ao direito de petição (alínea “a” do inciso XXXIV do art. 5º da CF), ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade e ao princípio do não confisco (inciso IV do art. 150 da CF).

Nesse tocante, caso assistisse razão à recorrente de que a pena aplicada afronta princípios constitucionais, isso implicaria em dizer que a lei tributária, neste aspecto específico, é inconstitucional, o que, como é cediço, por força da Súmula Carf nº 2, não cabe a este Conselho:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

A recorrente traz à balha, ainda, o RE 796.939 (tema 736), de relatoria do Ministro Edson Fachin, onde foi reconhecida pelo STF a repercussão geral na discussão que envolve o afastamento da aplicação do disposto no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, nos casos em que não há má-fé do contribuinte.

A questão é que, mesmo que o Ministro Relator tenha fixado a tese de que “É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária”, não há como este Colegiado aplicá-la antes de concluído o julgamento. Destaca-se que, atualmente, o processo está em vista para o Ministro Gilmar Mendes.

Diante do exposto, não pode este colegiado afastar a aplicação da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, sob o argumento de inconstitucionalidade.

Da interpretação mais favorável

A recorrente tenta convencer que há “a necessidade da exclusão das penalidades aplicadas à Recorrente, uma vez que, levando em consideração as circunstâncias que envolvem a autuação ora combatida, há que se reconhecer a existência de dúvidas acerca das circunstâncias materiais à autuação fiscal”, invocando, para isso, o art. 112 do CTN.

No seu entender, haveria “a existência de dúvida quanto à natureza dos insumos adquiridos ... (se normais ou agroindústria)”.

Sem razão a recorrente. Não há as alegadas dúvidas levantadas, como ficou bem caracterizado na análise dos créditos efetuada no processo nº 10940.904618/2011-45.

Por essa razão, não há que se falar na aplicação do disposto no art. 112 do CTN.

Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Arnaldo Diefenthaler Dornelles