



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.730320/2017-18
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-011.678 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 15 de dezembro de 2021
Recorrente DISTRIBUIDORA CAITE DE BEBIDAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/08/2014

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 9.430/1996, às compensações declaradas que não forem homologadas pela Administração Tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte o recurso voluntário e, na parte conhecida, negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Ari Vendramini, Semíramis de Oliveira Duro, Marco Antonio Marinho Nunes, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), José Adão Vitorino de Moraes, Juciléia de Souza Lima, Marcelo Costa Marques d' Oliveira (suplente convocado) e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata-se de impugnação apresentada contra a Notificação de Lançamento nº NLMIC - 3283/2017, por meio da qual foi aplicada multa por compensação não homologada com fundamento no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

1. Notificação de Lançamento

De acordo com informação constante na Notificação de Lançamento (NL) e seu anexo, as compensações foram declaradas na(s) Dcomp n.º 05969.07422.311012.1.3.11-0024 e 0401273431.291112.13116615 e sua análise foi realizada no âmbito do processo administrativo n.º 10783.904499/2013-42.

Do valor total dos débitos declarados nas Dcomp, R\$ 102.821,28 não tiveram a compensação homologada, o que resultou na aplicação de multa de R\$ 51410,64, equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor dos débitos objeto de compensação não homologada.

2. Impugnação

Ciente da NL em 10/11/2017 (sexta-feira), a empresa apresentou impugnação em 12/12/2017.

Irresignada, a Autuada alega tempestividade e apresenta, em síntese, as seguintes argumentações:

2.1. Notificação de Lançamento

“A Impugnante apresentou PER/DCOMP (...) pedindo a compensação/ressarcimento tributária. O indeferimento do pleito enseja a interposição deste recurso.”

“Cabe ao contribuinte a formulação de defesa detalhada e pontual, aliada à documentação hábil a contrapor o indeferimento; todavia, tal múnus tem seu cumprimento inviabilizado em virtude do desconhecimento do despacho decisório, antes informado.

Assim, pede-se a apresentação de provas documentais após a impugnação, conforme disciplina do art. 16, § 49 do Decreto 70.235/1972, (introduzido pelo art. 67, Lei n. 9.532/1997) que condicionou sua aceitação aos casos de força maior, fato ou direito superveniente e, ainda, para contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.”

2.2. Impossibilidade da Cominação de Multa (50%) por Compensação Não Homologada (alteração legislativa inserta pela Lei 12.249/2010)

A penalidade cominada inviabiliza um dos mais basilares direitos reconhecidos na ordem democrática, o direito de petição, além de inibir a iniciativa dos contribuintes de buscarem junto ao Fisco a cobrança de valores indevidamente recolhidos, afrontando também diretamente o princípio da proporcionalidade.

A matéria em questão tem repercussão geral reconhecida pelo STF no RE 796939, sintetizada no tema 736:

Constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal.

“Nada obstante o recurso aguarde julgamento, o debate instaurado fere as hipóteses nas quais na ausência de dolo/fraude é, ou não, possível impor multa.”

“Qual conduta abusiva enseja referida imposição? O pedido de compensação/restituição tem previsão legal. Sintetizando-se como um informe da existência de crédito a favor do contribuinte, tal instrumento constitui a via, o requerimento atribuído pela lei ao contribuinte para exercer seu direito em perfeita sintonia com o direito de petição.”

“Eventual sucesso da defesa administrativa não desconfigura o caráter autoritário da multa. A matéria não tangencia a autotutela. Diversamente, viola a segurança jurídica e a proteção da confiança a imposição de penalidade em resposta ao exercício de direito reconhecido pelo ordenamento jurídico e decorre diretamente da ideia de Estado de Direito.”

A própria imposição indistinta da multa isolada está em análise no Judiciário. No STF, paralelamente ao RE 796939, há a tramitação da ADI 4905:

Repercussão geral, tema 487 – Caráter confiscatório da “multa isolada” por descumprimento de obrigação acessória decorrente de dever instrumental.

Noutro ângulo, à vista da data de apresentação do pedido, revela-se extremamente gravosa a incidência de alteração legislativa superveniente, que prejudica o pleito compensatório do contribuinte. A redação do § 17 da Lei n.º 9.430, de 1996, foi modificada pela Lei n.º 13.097, de 2015, para que a multa passasse a incidir sobre o valor do débito objeto da declaração de compensação não homologada e não mais sobre o valor do crédito utilizado.

2.3. Insubsistência da Exigibilidade da Multa em Face de Impugnação/Manifestação de Inconformidade. Suspensão da Exigibilidade.

“Da análise da notificação de lançamento (cobrança) flui claramente que vem a ser o fato gerador da multa a emissão de um despacho decisório que não homologou a compensação realizada pela Impugnante. Assim, parece clara a emissão da notificação de lançamento independentemente de se verificar se a Impugnante impugnou ou não a glosa da compensação.

Referida ocorrência se dá no caso dos autos à medida que nem sequer o despacho decisório é conhecido. Há afronta direta ao art. 116, inc. II do CTN, o dispositivo estabelece que, em se tratando de situação jurídica (isto é, regulada pelo direito positivo), o fato gerador ocorre no momento em que tal situação esteja definitivamente constituída.”

“Destarte, nos casos em que há defesa administrativa pendente de julgamento, as autoridades fiscais devem aguardar o encerramento da discussão, para lançar a multa isolada apenas se e quando houver decisão definitiva desfavorável.”

“A matéria tem enorme projeção em virtude de incidirem juros de mora sobre a penalidade durante o período em que subsiste a discussão administrativa, razão pela qual a Impugnante postula a observância do artigo 116, inciso II, do CTN em face da discussão administrativa.”

2.4. Caráter Confiscatório

“A incidência da multa aos pedidos de compensação não homologados acarreta efeitos confiscatórios em razão justamente da desproporcionalidade evidenciada. Assunto este também incluso nos debates da ADI 4905 em relação ao qual o STF já tem jurisprudência - ADI 551.”

2.5. O Pedido

Por todas as razões expostas, a Impugnante postula:

(i) A admissão, processo e julgamento da defesa com atribuição do efeito suspensivo;

(ii) A verificação dos fatos arguidos na preliminar. O acolhimento da questão com a reabertura do prazo defensivo a partir da ciência do despacho decisório para integração das razões; e

(iii) No mérito, a procedência da manifestação de inconformidade anulando-se em definitivo a exação ora impugnada.

A 6ª Turma da DRJ/DRJ06, acórdão n.º 106-001.445, negou provimento à impugnação, com decisão assim ementada:

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA.
LANÇAMENTO. MOMENTO.

O fato gerador da multa isolada por compensação não homologada é a não homologação e não a decisão definitiva em âmbito administrativo quando há litígio. Desta forma, o lançamento da multa pode ser realizado antes do término da lide administrativa.

Em recurso voluntário, a Recorrente aduz:

- 3.1.1. Irretroatividade de multa para alcançar PER/DCOMPs anteriores à redação do § 17, art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996 (modificada pela Lei n.º 13.097, de 2015);

- 3.1.2. Tese firmada no REsp 1.221.170. Direito superveniente. “Em questão está a própria definitividade da imposição da multa ao contribuinte à vista da decisão que reconheceu que o crédito é insuficiente, essa decisão deveria ao menos ser definitiva. A matéria reverbera na tese firmada no REsp 1.221.170! A Recorrente questiona o pressuposto inserto na imposição da multa isolada de 50% de que o contribuinte agiu incorretamente. Infirmada pelo STJ a diretriz de

insumos para efeito de creditamento do PIS/COFINS então praticada pela RFB. Em função destes argumentos pede a deliberação e o acolhimento da preliminar”.

- 3.1.3. Inadequação do desentranhamento dos documentos anexados pela Recorrente antes da análise da impugnação administrativa em 1ª instância. Ausência de preclusão: “postula a reforma do acórdão também para viabilizar à análise dos documentos anexada na fase processual instrutória”.

- 3.2. Mérito – a autuação inviabiliza um dos mais basilares direitos reconhecidos na ordem democrática, o direito de petição. É manifesta a inadequação da multa ainda, à vista da carência da descrição dos fatos e fundamentos. Não houve dolo.

- 3.2.1. Caráter confiscatório.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, contudo será conhecido apenas em parte, como se demonstrará a seguir.

Em primeiro lugar, não podem ser conhecidos os argumentos do recurso voluntário em seus itens 3.1.2. e 3.1.3., eis que estranhos ao objeto do presente processo, que é a imposição de multa por não homologação da compensação (50% aplicado sobre o valor do débito objeto de declaração).

Além disso, cabe ressaltar que não subsiste o contencioso em relação ao mérito da compensação, processo n.º 10783-904499/2013-42, já que houve renúncia para adesão a parcelamento, o PERT, conforme o despacho anexado aos autos.

Não há qualquer nulidade no auto de infração com suporte no §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, pois a autuação para a aplicação da multa isolada é atividade vinculada (art. 142, do CTN), bem como estão presentes os requisitos dos art. 10 e 11 do Decreto n.º 70.235/72.

Sustenta a Recorrente que houve a irretroatividade da multa para alcançar PER/DCOMPs de 2012, anteriores à redação do §17, art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, modificada pela Lei n.º 13.097/2015.

Confira-se a capitulação e a alteração na redação do dispositivo:

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 n.º 10.637, de 2002)

(...)

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010) (Revogado pela Medida Provisória nº 656, de 2014) (Vide Lei nº 13.097, de 2015) (Revogado pela Medida Provisória nº 668, de 2015) (Revogado pela Lei nº 13.137, de 2015)

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010) (Revogado pela Medida Provisória nº 656, de 2014) (Vide Lei nº 13.097, de 2015) (Revogado pela Medida Provisória nº 668, de 2015) (Revogado pela Lei nº 13.137, de 2015)

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

§ 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 pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)

Observe-se que o §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 teve a redação alterada, mas não houve revogação da multa. A redação alterada se deu em função da revogação dos §§ 15 e 16 que tratavam da multa isolada incidente sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. A aplicação da multa isolada de 50% foi mantida apenas nos casos de não homologação de compensação, com a substituição de “crédito” por “débito”, que é efetivamente o valor indevidamente compensado e que deverá ser a base de cálculo da multa isolada.

A alteração promovida no texto do §17 pela Lei nº 13.097/2015 não acarretou qualquer alteração no valor da base de cálculo da multa isolada, uma vez que em uma compensação não homologada o valor do crédito informado e o valor do débito compensado são idênticos. Dito de outra forma, a multa calculada sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada (redação vigente à época do fato gerador) teria exatamente o mesmo valor da multa calculada sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

No tocante à boa-fé, tem-se que à multa regulamentar, aplica-se o disposto no art. 136, do CTN:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Em suma, a penalidade foi corretamente aplicada.

Com relação às alegações de que a aplicação da multa isolada implica em violação aos princípios - direito de petição, segurança jurídica, proteção da confiança e confisco -, tais alegações remetam à análise de constitucionalidade de dispositivo de norma válida e vigente, o que esbarra na Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Conclusão

Do exposto, voto por conhecer em parte o recurso voluntário e, na parte conhecida, negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora