



Processo nº 11080.731170/2017-60
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3401-009.761 – 3^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 22 de setembro de 2021
Recorrente ICATU COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 28/03/2014

MULTA ISOLADA. MULTA DE MORA. BIS IN IDEM. NÃO CONFIGURAÇÃO.

A multa de mora, prevista no art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, e a multa de ofício isolada, prevista no § 17 do art. 74 da mesma Lei, são aplicadas em razão da ocorrência de infrações distintas. Enquanto a primeira pune o recolhimento em atraso, a segunda pune a compensação indevida. Não há, portanto, a caracterização de bis in idem.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, e, no mérito, na parte conhecida, em dar-lhe parcial provimento para aplicar, por força da retroatividade benigna, o §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Leonardo Ogassawara de Araujo Branco e Ronaldo Souza Dias (Presidente). Ausente o conselheiro Mauricio Pompeo da Silva, substituído pelo conselheiro Marcos Roberto da Silva.

Relatório

Por bem descrever os fatos dos autos, adoto parcialmente o relatório elaborado pela DRJ/RPO, que transcrevo abaixo:

“Trata o presente processo de Notificação de Lançamento nº NLMIC-1140/2017, no valor de R\$ 226.629,69, lavrada para exigir multa aplicada com fundamento do § 17, art. 74, Lei nº 9.430/96.

A compensação que não teria sido homologada seria referente ao Despacho Decisório nº 085170422, processo de crédito nº 10865.908138/2012-84, PER/Dcomp nº 34547.79266.280314.1.3.09-6840.

O contribuinte foi cientificado eletronicamente, sendo que em 23/11/2017, foi considerada feita a intimação, fl. 6.

Em 18/12/2017, o impugnante apresentou resposta, fls. 10/19, sendo que a impugnação foi juntada como arquivo não paginável.

Posteriormente, a mesma impugnação foi juntada às fls. 29/72.

Em seu recurso, o recorrente alegou a nulidade do lançamento, pois teria violado o § 3º, art. 18, lei nº 10.833/2003, o qual em seu entendimento, determinaria a lavratura da multa simultaneamente ao Despacho Decisório que teria analisado o crédito. Como já teria apresentado até manifestação de inconformidade no processo de crédito, a multa seria intempestiva.

Citou o princípio da tipicidade e da boa administração.

Além disso, o impugnante defendeu que na data da ciência da multa, já teria ocorrido a decadência parcial da exigência, de acordo com o § 4º, art. 150 do CTN, pois teriam decorrido mais de cinco anos da transmissão das Dcomps nº 04058.43628.250411.1.09-8195, 14500.44049.250411.1.3.09-1230 e 07309.19843.310511.1.3.09-3460.

O contribuinte requereu o sobrerestamento do presente processo até que fosse julgado o RE nº 796.939/RS, que discute a matéria destes autos e ao qual foi atribuída repercussão geral pelo STF.

A seguir, afirmou que a multa por compensação não homologada feriria o direito de petição e a vedação ao confisco, tendo discorrido sobre os mesmos.

Afirmou, por outro lado, que a multa infringiria o inc. V, art. 97, combinado com o art. 113 do CTN, pois somente se enquadraria na hipótese de descumprimento de obrigação acessória, a qual não se aplicaria a não homologação de Dcomp e indeferimento de PER.

Defendeu, ainda, que seria vedada a cumulatividade da multa isolada com a multa de mora, e que deveria ser mantida apenas a multa de mora, pois já estaria “préconstituída”.

O contribuinte concluiu, para requerer a nulidade da notificação de lançamento, a decadência parcial da multa, o sobrerestamento do presente processo e o cancelamento da multa.

É o relatório.”

Da análise do caso, a DRJ/RPO concluiu pela improcedência da impugnação fiscal, mantendo o lançamento da multa, conforme se verifica pela ementa abaixo indicada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 28/03/2014

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada (art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, com redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015).

MULTA ISOLADA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. VIOLAÇÃO. COMPETÊNCIA. PODER JUDICIÁRIO.

Não cabe a discussão sobre a constitucionalidade de normas legais no âmbito do contencioso administrativo, uma vez que o julgador administrativo encontra-se vinculado à aplicação das normas vigentes no ordenamento jurídico.

MULTA ISOLADA. “BIS IN IDEM”. NÃO CONFIGURADO.

A multa de mora aplicada sobre o tributo não recolhido não tem o mesmo fato gerador da multa isolada aplicada sobre a compensação considerada não homologada, não configurando “bis in idem”.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido*

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário repisando os termos da manifestação de inconformidade, enfatizando: (i) o pedido de sobrestamento do julgamento da repercussão geral reconhecida no RE 796.939/MG; (ii) a impossibilidade de cobrança das multas isoladas no percentual de 50% sobre os pedidos de compensação não homologados em virtude das modificações trazidas pela MP n.º 656/2014; (iii) a inaplicabilidade da multa isolada por violação de preceitos constitucionais contidos nos arts. 5º, XXXIV, “a” e 150, IV da CF; (iv) do não cabimento da multa isolada, por infringência aos arts. 97, V, e 113, do CTN; e (v) da impossibilidade de cobrança da multa isolada em razão da proibição de cumulação de penalidades, tendo em vista a existência de multa moratória.

O processo foi então encaminhado ao CARF, sendo a mim distribuído para análise e voto.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fernanda Vieira Kotzias, Relatora.

Do conhecimento do recurso voluntário

O Recurso é tempestivo, mas não reúne todos os requisitos de admissibilidade constantes na legislação. Isto se deve ao fato de que, em seu pedido, a recorrente pauta algumas das razões para a reforma da decisão de piso em fundamentos constitucionais, mais especificamente, nos arts. 5º, XXXIV, “a” e 150, IV da CF.

De acordo com o art. 62 do Regimento Interno do CARF (RICARF) aprovado pela Portaria MF n.º 256/09, este Conselho não pode afastar a aplicação da sanção sob o fundamento da inconstitucionalidade da norma, in verbis:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

No mesmo sentido tem-se a Súmula CARF nº 2, segundo a qual “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Por essa razão, voto pelo não conhecimento de tais argumentos recurso voluntário, tendo em vista a incompetência deste Conselho para julgar a matéria.

Do mérito

Conforme indicado no relatório, trata-se de multa isolada lançada diante da não homologação de compensação pleiteada por meio do PAF n. 10865.908138/2012-84 – o qual foi julgado por esta Turma anteriormente, que manteve a decisão de piso, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/03/2011

CRÉDITOS PRESUMIDOS. CAFÉ. PESSOAS JURÍDICAS INTERPOSTAS.

Na presença de conjunto indiciário que aponte para a descaracterização da boa-fé do adquirente nas compras de café, ainda que formalmente comprovadas, de pessoas jurídicas declaradas inaptas por inexistência de fato, mesmo que apenas posteriormente, indicando a prática de conluio para aproveitamento integral dos créditos da não-cumulatividade, há que se reconhecer apenas o direito ao crédito presumido nas aquisições de café de pessoas físicas.

Dito isso, passa-se a avaliar os argumentos trazidos pela recorrente em sede de recurso voluntário, que podem ser sintetizados nos seguintes pontos: (i) impossibilidade de cobrança das multas isoladas no percentual de 50% sobre os pedidos de compensação não homologados em virtude das modificações trazidas pela MP n. 656/2014; (ii) do não cabimento da multa isolada por infringência aos arts. 97, V, e 113, do CTN, na medida que a situação que gerou a multa (não homologação de DCOMP) não se enquadra como obrigação principal ou acessória, o que impede sua cobrança por falta de previsão legal; e (iii) da impossibilidade de cobrança da multa isolada em razão da proibição de cumulação de penalidades, tendo em vista a existência de multa moratória.

Da retroatividade benigna

Primeiramente, cabe enfrentar o pedido de redução da multa lançada em razão de retroatividade benigna, tendo em vista as mudanças trazidas MP n. 656/2014, posteriormente convertida em lei.

Entendo que a recorrente têm razão. Isto porque o lançamento efetuado pela fiscalização pautou-se na legislação antiga, cuja base de cálculo para a multa era o valor não homologado. Todavia, com a nova redação dada ao §17 do art. 74 da Lei n. 9.430/96, a multa isolada de 50% passou a ser calculada sobre o valor do débito objeto da DCOMP.

Assim, por força do art. 106, II, c, entendo que o pleito de redução da multa deve ser acatado.

Do não cabimento da multa por infringência dos arts. 97 e 113 do CTN

A recorrente defende que a multa isolada viola frontalmente o CTN, especificamente o seu art. 97, V, combinado com o seu art. 113, na medida em que as obrigações

tributárias se dão em apenas duas espécies – obrigações principal e acessória -, de forma que caberá lançamento de multas apenas quando estas forem descumpridas.

Todavia, a não homologação de DCOMP não se enquadra em nenhuma destas espécies, já que tal penalidade não está vinculada às hipóteses de descumprimento de obrigações principais (pagamento de tributo) ou acessórias (prestação de informações e declarações), mas de não homologação e indeferimento de declarações e pedidos validamente apresentados pela recorrente. Portanto, padecem de fundamento legal.

Ora, não merece prosperar o raciocínio da recorrente. Isto porque, além das multas por descumprimento de obrigações principais e acessórias, é autorizado ao legislador criar outras hipóteses de aplicação de penalidades como forma de coibir práticas consideradas elisivas e/ou que impliquem em dano ao erário.

No caso dos autos, é sabido que a concepção da multa isolada, realizada por meio do §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, se deu em razão da necessidade de desestimular práticas infracionárias de contribuintes que se utilizariam de créditos inexistentes como forma de obter certidão negativa de tributos federais ou mesmo para fugir do pagamento de débitos tributários, contando com a homologação tácita da compensação pelo decurso de prazo.

Impossibilidade de cumulação das multas isolada e moratória

Por fim, alega a recorrente a impossibilidade de cumulatividade das multas isolada e moratória, citando jurisprudência do antigo conselho de contribuintes para sustentar seu argumento.

Ora, ainda que tal argumento possa ter sido acatado no passado, resta pacificado no CARF o entendimento de que não se trata de aplicação de múltiplas multas sobre um mesmo fato.

A multa de mora, prevista no art. 61 da Lei n.º 9.430/96, e a multa de ofício isolada, prevista no § 17 do art. 74 da mesma Lei, são aplicadas em razão da ocorrência de infrações distintas. Enquanto a primeira pune o recolhimento em atraso, a segunda pune a compensação indevida. Não há, portanto, qualquer situação que possa caracterizar o *bis in idem*.

Desta feita, também não se vislumbra razão para reforma da decisão de piso.

Por fim, cabe registrar que a recorrente requereu o sobrestamento do julgamento para aguardar o trânsito em julgado do RE 796.939/MG, que trata da matéria em sede de repercussão geral. Todavia, considerando as regras do RICARF e as instruções deste Conselho, prevalece a regra de que não se deve sobrestar processos para aguardar decisões finais dos Tribunais Superiores.

Dito isso, e considerando que a decisão proferida por esta Turma quanto ao PAF principal que analisou o pedido de crédito foi no sentido de manter a não homologação, cabível a multa isolada.

Nestes termos, voto por conhecer o recurso voluntário e, no mérito, dar-lhe parcial provimento apenas para fins de garantir o ajuste da base de cálculo nos padrões da nova redação do §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, por força da retroatividade benigna.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias