



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.731966/2017-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-006.605 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de julho de 2023
Recorrente MANPOWER STAFFING LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2017

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE. TEMA 736, STF. REPERCUSSÃO GERAL.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso para, na parte em que conhecida, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, André Severo Chaves, Ailton Neves da Silva (suplente convocado), André Luis Ulrich Pinto, Lucas Issa Halah e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de Notificação de Lançamento de multa por compensação não homologada.

Irresignada com o lançamento a Contribuinte apresentou Impugnação, através da qual alega, em síntese (conforme o Relatório da decisão recorrida):

- É pessoa jurídica de direito privado que, nos termos de seu Contrato Social, tem como objeto a prestação de serviços na área de recursos humanos, assim como a seleção, contratação e destinação de pessoas para seus clientes tomadores dos serviços contratados entre outras atividades;

- No ano base objeto do lançamento, a Recorrente sofreu retenção de seus tomadores de serviços a título de imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, consoante laudo contábil em anexo, sendo, inclusive, maior do que o valor informado na PER/DCOMP homologada parcialmente;
- Contudo, para a surpresa da Recorrente, não foram considerados os valores declarados em sua totalidade por suposta falta de comprovação das retenções, motivo pelo qual houve a apresentação de manifestação de inconformidade junto ao PAF em que se discute o crédito, o qual ainda está pendente de julgamento (documento anexo);
- Ocorre que, para a surpresa da contribuinte, esta foi cientificada da notificação de aplicação por multa por compensação não homologada, que decorre do processo de crédito;
- Não há razão lógica ou jurídica para que se aplique uma multa por compensação não homologada, já que há possibilidade de reforma do respectivo despacho decisório, motivo pelo qual a notificação deve ser devidamente impugnada para declaração de sua nulidade ou para que fique suspensa até finalização do PAF originário;
- Houve a apresentação de manifestação de inconformidade contra a homologação parcial do crédito, o que deveria garantir a suspensão da exigibilidade da multa de ofício de que trata o §17 do art. 74, até mesmo porque, no recurso em questão houve a devida impugnação com relação à multa;
- O fato gerador da multa isolada somente pode ser a não homologação, em caráter definitivo, da compensação realizada pelo contribuinte. 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;
- Cabe sublinhar que a observância do artigo 116, inciso II, do CTN, não acarreta prejuízo ao Fisco, na medida em que há a possibilidade de discussão administrativa acerca da compensação, o que, por si só, suspende a exigibilidade da multa isolada;
- À vista disso, deve ser observado o artigo 116, inciso II, do CTN, para lançamento da multa isolada, e não imputar tal penalidade indistintamente a todos os débitos cujas compensações não foram, num primeiro momento, homologadas;
- No caso de autuação fiscal que tenha por objeto a multa isolada prevista no parágrafo 17, do artigo 74, da lei 9.430/96, se há defesa administrativa pendente de julgamento, o lançamento de ofício é nitidamente prematuro, na medida em que não contempla adequadamente o fato gerador da multa

isolada, o que, por sua vez, acarreta sua nulidade, em decorrência da violação ao artigo 142, do CTN;

A Impugnação foi apreciada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, que proferiu Acórdão considerando a impugnação procedente apenas em parte:

A decisão proferida pela DRJ reduziu a multa objeto do lançamento haja vista o reconhecimento parcial da manifestação de inconformidade relativa ao processo onde se discute o crédito. Ainda descontente com a referida decisão, a Recorrente apresentou o recurso voluntário, através do qual alega o seguinte:

- 1) Preliminarmente, alega o caráter confiscatório da multa lançada, haja vista que nos autos em que se discute o crédito/compensação já estaria sendo exigida a multa de mora de 20% incidente sobre os débitos não homologados. Fundamenta seu raciocínio na aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade;
- 2) Também argui que a multa lançada não seria passível de cobrança, devendo ser declarada a suspensão de sua exigibilidade haja vista a discussão ainda pendente nos autos do processo de crédito;
- 3) Por fim, alega que a multa deveria ser cancelada haja vista a impossibilidade de penalização da Recorrente por ato ilícito praticado por terceiro, no caso, as fontes pagadoras dos rendimentos que teriam deixado de informar a Receita Federal as retenções do IRRF ou ainda não teriam efetuado as respectivas retenções/recolhimentos. Também neste caso, invoca os princípios da razoabilidade e do não confisco para fundamentar sua argumentação.

Afinal vieram os autos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Como vimos no Relatório, a Recorrente lança mão dos princípios constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade e não confisco para defender o cancelamento da multa aplicada. Conforme já é cediço no âmbito deste Conselho Administrativo argumentos deste jaez não são passíveis de apreciação por esta instância administrativa, conforme sobejamente evidenciado na Súmula CARF nº 02:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

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

Em sendo assim, tais alegações não serão conhecidas.

A infração apurada no presente processo decorre da compensação efetuada de forma indevida pela Recorrente, e está prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010. Trata-se de multa de ofício, cobrada de forma isolada, ou seja, independe dos valores exigidos a título de multa de mora cobrada pelo pagamento em atraso dos débitos não objeto da compensação.

Tal matéria vinha sendo decidida no seio desta Turma, mesmo que por maioria de votos, sempre de forma contrária aos recursos dos Contribuintes. Entretanto, este Relator se quedou aos argumentos expendidos recentemente em brilhante voto relatado pelo Conselheiro André Severo Chaves, ao minutar o acórdão nº 1401-006.483, de 12 de abril de 2023, acolhido por unanimidade de votos por todos os demais Conselheiros. Abaixo colaciono excerto do acórdão nº 1401-006.483, que adoto como minhas razões de decidir:

Contudo, em recente decisão (17 de março de 2023), o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, decidiu pela inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996 que prevê a incidência de multa no caso de não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal.

No voto pelo desprovimento do recurso da União, o ministro Edson Fachin, relator, destacou que a simples não homologação de compensação tributária não é ato ilícito capaz de gerar sanção tributária. Em seu entendimento, a aplicação automática da sanção, sem considerações sobre a intenção do contribuinte, equivale a atribuir ilicitude ao próprio exercício do direito de petição, garantido pela Constituição.

A tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: *“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”*.

Assim sendo, em que pese ser vedado ao CARF afastar a aplicação de lei sob o fundamento de inconstitucionalidade, o inciso I, do §1º, do art. 62, RICARF, prevê que tal vedação não se aplica aos casos de lei *“que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal”*.

Portanto, tendo o STF decidido pela inconstitucionalidade da multa isolada, ora em discussão, tem-se por aplicar o entendimento da Suprema Corte, devendo-se cancelar integralmente a penalidade aplicada.

Com esta conclusão, tem-se que os demais argumentos apresentados pela contribuinte restam-se prejudicados.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento para cancelar integralmente a multa isolada.

Isto posto, voto por conhecer em parte do recurso para, na parte em que conhecida, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves